

220

29.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

“PROBLEMÁTICA DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL”

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA :

EMILIO HERRERA MAYA

ASESOR :
LIC. RAFAEL GUERRA ALVAREZ

26 8313

MÉXICO

1998

TESIS CON
FALLA DE CRICEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 DIOS,
por permitirme llegar hasta este punto de mi vida.

Con infinitivo
agradecimiento

A mis padres,

MA. IRMA MAYA GARCIA, y

EMILIO HERRERA CERVANTES.

“En mis hijos pienso
reponer haber sido
hijo de mis
padres.”

Dedico esta sencilla investigación
al MAG. LIC. GILBERTO RODRIGUEZ
GONZALEZ,
y a la LIC. SELINA A. AVANTE
JUAREZ.

Fuentes inagotables de experiencia y
enseñanza.

No podría dejar de hacer patentes
mis agradecimientos a todas
aquellas personas que de manera
activa y desinteresada participaron
y me brindaron su incondicional
apoyo durante la elaboración de
este trabajo.

“PROBLEMÁTICA DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL
CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL”.

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO I.- MARCO HISTÓRICO Y BREVE REFERENCIA EN EL DERECHO COMPARADO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.	
1.1.- ORIGEN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.	4
1.2.- EVOLUCIÓN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.....	9
1.3.- LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL DERECHO COMPARADO.....	16
1.3.1.- En los países latinoamericanos.....	17
1).- Argentina.....	17
2).- Bolivia.....	22
3).- Chile.....	24
4).- Colombia.....	25
5).- Costa Rica.....	26
6).- Cuba.....	26
7).- Honduras.....	26
8).- Panamá.....	26

9).- Paraguay.....	27
10).- Perú.....	27
11).- Uruguay.....	27
12).- Venezuela.....	28
1.3.2 En los países Europeos.....	30
1).- Alemania.....	30
2).- España.....	31
3).- Italia.....	31

CAPITULO II.- ANÁLISIS DE LA FIGURA DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

2.1.- CONCEPTO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA, TESIS QUE EXPLICAN SU NATURALEZA.....	37
2.2.- ELEMENTOS DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA A LA LUZ DE LA DOCTRINA Y DE LA LEY PENAL VIGENTE.....	45
2.2.1.- Pluralidad de acciones u omisiones que constituyen un solo delito.....	53
2.2.2.- Noción de progresión criminosa y de delito progresivo. Su distinción con la figura de la continuidad delictiva.....	56
2.2.3.- La realización del mismo tipo penal.....	60
2.2.4.- Unidad del bien jurídico tutelado y su naturaleza.....	63
2.3.- LOS SUJETOS.....	66
2.3.1.- Pluralidad de sujetos activos en todas las conductas delictuosas.....	68
2.3.2.- Intervención de distintos agentes activos en cada una de las conductas delictuosas.....	69

2.3.3.- Ejecución de las conductas delictuosas a título de participación distinto.....	70
2.4.- EL SUJETO PASIVO, SU UNIDAD O PLURALIDAD Y SU ALCANCE SEGÚN LA DOCTRINA Y LA LEY VIGENTE.....	70
2.5.- ELEMENTOS DE CARÁCTER SECUNDARIO.....	72
2.5.1.- Unidad de identidad de ocasión.....	73
2.5.2.- Empleo de medios semejantes.....	74
2.5.3.- Conexión espacial y temporal.....	75

CAPITULO III. - EL ELEMENTO SUBJETIVO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

3.1.- UNIDAD DE ELEMENTOSUBJETIVO.....	78
3.1.1.- Dolo continuado.....	79
3.1.2.- Culpabilidad homogénea.....	85
3.1.3.- Unidad de fin, plan, proyecto o programa.....	88
3.2.- IDENTIFICACIÓN DEL ELEMENTO SUBJETIVO CON LA CULPABILIDAD.....	92
3.3.- POSIBILIDAD DE CONFIGURAR LA COMISIÓN CONTINUADA EN LOS DELITOS CULPOSOS.....	94
3.4.- NECESIDAD, FUNCIÓN Y CONFIGURACIÓN DEL ELEMENTO SUBJETIVO EN LA CONTINUIDAD DELICTIVA.....	97

CAPITULO IV.- PROBLEMAS Y SOLUCIONES EN TORNO A LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

4.1.- CRÍTICA AL CONCEPTO LEGAL Y SUS ELEMENTOS EN NUESTRA PROPUESTA.....	103
4.1.1.- La opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de algunos Organos Jurisdiccionales del fuero común.....	107
4.2.- EXPLICACIÓN DE LA TESIS QUE SUSTENTA LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONTINUIDAD	

DELICTIVA.....	122
4.3.- CONSUMACIÓN, TENTATIVA, CONCURRENCIA DE CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES O ATENUANTES Y PRESCRIPCIÓN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.....	126
4.4.- APLICACIÓN DE LA PENA PARA EL CASO DE CONTINUIDAD DELICTIVA.....	131
4.4.1.- Crítica al artículo 64 párrafo tercero del Código Penal.....	131
CONCLUSIONES.....	133
BIBLIOGRAFÍA.....	136

INTRODUCCIÓN.

La investigación que habrá de ocuparnos se origina cuando en el campo del Derecho Penal la doctrina y la ley señalan una clasificación de los delitos en orden a la duración de la conducta, en la que varias acciones u omisiones humanas distintas y separadas en el tiempo, realizadas por un mismo sujeto, con unidad de propósito delictivo, pueden ser refundidas en forma de constituir un solo delito; fenómeno que se traduce en la figura jurídica conocida como continuidad delictiva.

Dicha figura halla su marco jurídico en el artículo 7o. fracción III del Código Penal, que a la letra reza: "... El delito es III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal". Este precepto contiene la definición de la figura jurídica en comento y, asimismo, cuando dicha situación acontece, el propio Código previene la pena para ello en el diverso numeral 64 párrafo tercero, que establece: "...En caso de delito continuado, se aumentará hasta una tercera parte de la pena correspondiente al delito cometido".

Hemos de hacer hincapié que el asunto planteado no carece de importancia, si no que por el contrario, el concepto de la continuidad en los delitos es de gran importancia, pero son también grandes los errores que en su aplicación se cometen, muy a pesar de que su reconocimiento implica un tratamiento penal favorable si lo comparamos dogmáticamente con el concurso material del delito.

Pero fuera de su vaga e imprecisa delimitación, ha sido muy poco, pese a los esfuerzos practicados, lo que se ha podido avanzar en cuanto a la naturaleza, y los requisitos de la figura

de continuidad en los delitos, porque no hay, al menos no he podido encontrar, concepto penal más confuso y anárquico como el que habremos de examinar, por ello su problemática se refleja no solo en la prevención legislativa sino también a la hora de su aplicación por parte de los órganos estatales encargados de procurar e impartir justicia.

Grandes son las diferencias en las legislaciones penales de nuestro país y de otros países; enormes son también las discrepancias de parte de los tratadistas y una jurisprudencia muy inestable, son las notas que dominan y caracterizan a la continuidad delictiva.

Bajo esta óptica, en relación a la figura de la continuidad en los ilícitos penales, se discute en primer término su fundamento jurídico, para seguir con su naturaleza jurídica, sus requisitos y hasta el tratamiento legal que para ella conviene. Es tal la multiplicidad sobre estos últimos aspectos y las posiciones que al respecto se toman que en un trabajo de esta especie no podremos hacer otra cosa que dedicarlo al examen de la figura jurídica cuestionada, agrupando las más características para luego extraer nuestras conclusiones a la luz de los artículos 7o. fracción III del Código Penal, en cuanto se refiere a su concepto, y 64 párrafo tercero, en cuanto a su punibilidad, del mismo ordenamiento legal, pues ello se vuelve menester para evitar dentro de nuestro sistema de justicia consecuencias absurdas e indeseables, hallando por consiguiente la teoría suficiente que sustente su base legal más evidente.

Es por todo lo anterior, que hemos titulado el presente trabajo como: *"PROBLEMÁTICA DE LA CONTINUIDAD EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL"*.

CAPITULO PRIMERO

MARCO HISTÓRICO Y BREVE REFERENCIA EN EL DERECHO

COMPARADO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

CAPITULO I.- MARCO HISTÓRICO Y BREVE REFERENCIA EN EL DERECHO COMPARADO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

1.1.- ORIGEN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

Por razones cronológicas, de método y claridad en la exposición parece lo mejor comenzar por señalar el origen histórico de la noción de continuidad delictiva.

Históricamente, ésta institución debe su creación a un espíritu de indulgencia, se atribuye a los glosadores y los prácticos italianos, especialmente a Claro y Farinacio, quiénes pretendieron con ella evitar la imposición de la pena de muerte por horcamiento, al responsable de un tercer hurto, y así "...distinguiéron el caso de quien con una misma conducta sin solución de continuidad sustrae varias cosas (*furtum est unum*), del caso de quien en distintas oportunidades realiza tales sustracción (*facta diversa pro uno computantur ratione continuationis*), para concluir, como lo indican las expresiones latinas citadas, que en la primera hipótesis el hurto es uno solo, en tanto que en la segunda, debe computarse como un solo delito en razón de la continuidad de los hechos..."¹

Es por ello que enseña Carrara² que la teoría sutilísima de la continuación delictuosa debe su origen a la benignidad de los prácticos de la Edad Media (Siglos XVI y XVII), y que esta

¹ REYES ECHANDIA, ALFONSO. El Problema del Delito Continuado en la Dogmática Penal. Revista de la Universidad Externado de Colombia. Volumen XV. Diciembre de 1974. Número 3. Bogotá, Colombia. Pág. 297

² Cfr. FLORIAN, EUGENIO. Parte General de Derecho Penal. Tomo II. No específica edición. 1992. Imprenta La Propagandista. La Habana, Cuba. Págs. 66 y 67.

figura es extraña por completo al Derecho Romano. Y refiriéndose a los prácticos, traza Carrara, con admirable claridad la figura de la continuación.

Es así como el práctico italiano, Farinacio, decía que: No "hay varios hurtos, sino uno sólo, cuando alguien robare de uno solo lugar y en distintos tiempos, pero continuada y sucesivamente, una o más cosas"³; de lo cual se desprende que solo hay exigencias de unidad de ocasión.

Así las cosas, siendo este el origen del estatuto, se explica porque algunos de sus aspectos no sean rigurosamente científicos y se tengan en cuenta circunstancias especiales con relación a la unidad de delito⁴, como veremos más tarde en el presente trabajo.

Pese a lo antes expuesto, hay otros autores, quiénes afirman que aún no se tiene una idea exacta del origen de la continuidad delictiva; pues así, Vicente Manzini y Pilitu⁵, entre otros, sostienen que la continuidad delictiva fue desconocida por el Derecho Romano, Bárbaro o Canónico de la antigüedad; mientras que otros autores reconocen que ya desde las épocas de Ulpiano "se hablaba de una persona que en distintas ocasiones ofende a otra, terminado por aceptar la terminación de ofensas emitidas en un solo tiempo"⁶; en el ejemplo citado se denota con meridiana claridad la continuidad de la acción, al acumular en un solo acto las diversas ofensas emitidas en distintos actos, así se ha llegado a afirmar⁷, que los antecedentes de la

³ ESTRADA OJEDA, EDUARDO. Delito Continuado. Revista Jurídica Veracruzana. Órgano del H. Tribunal de Justicia del Estado de Veracruz. Tomo IX. Número 2. Marzo - Abril de 1958. México. Págs. 119.

⁴ Cfr. BAQUERO BORDA, FERNANDO. El Delito Continuado. Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Año LIII. Números 447-448. Agosto - Octubre de 1958. Editorial ABC. Bogotá, Colombia. Págs. 150-151.

⁵ Cfr. VELÁZQUEZ TELLEZ, MAXIMINO. Estudio del Delito Continuado con una breve reseña de la Teoría del Delito. Revista Mexicana del Derecho Penal. Mayo - Junio de 1971. Número 3, Tercera época. México. Págs. 72.

⁶ Ob. cit. VELÁZQUEZ TELLEZ. Págs. 72.

⁷ Cfr. Ibidem. Págs. 72 a 75.

con meridiana claridad la continuidad de la acción, al acumular en un solo acto las diversas ofensas emitidas en distintos actos, así se ha llegado a afirmar⁷, que los antecedentes de la continuidad delictiva se hallan en el Digesto, la Glosa, el Derecho Canónico y obviamente en los prácticos italianos de la Edad Media.

Lo anterior nos conduce a afirmar que la idea original no fue, empero, de los prácticos italianos Farinacio y Claro, sino que ellos se basaron en los textos muchos años anteriores, de los glosadores y postglosadores, especialmente de Bartolo de Sassoferrato y Baldo de Ubaldi (siglo XIV, o sea dos siglos antes que los prácticos). Según Bartolo, el delito es unitario, aunque los hechos fueren varios, cuando todos estos tienden a un mismo fin y a un mismo resultado. La tesis de la ficción resultó de que la Glosa se refiere a varios delitos que deben castigarse como uno solo, sin comprender debidamente que aquel plural, no es más que la designación del hecho injusto, que era lo que entonces se llamaba delito, pues lo que hoy atañe a la culpabilidad se decía a la razón que correspondían al reo (*primus de re quam de reo*). Sin destacar, entonces, el fin humanitario o piadoso, puede asegurarse que el delito continuado nace por imposición de la necesidad real sobre el tenor literal de la ley, esto es, por el reconocimiento de una realidad unitaria de la acción humana que no podía verse con ojos más primitivos, atendiendo más a la apariencia que al ser y más a lo material que a lo espiritual: Es sobre todo una consideración que hoy podríamos llamar "ontológica", lo que da lugar al nacimiento histórico del instituto, considerando que, de ser acertada, como en efecto puede serlo, hoy no podría menos que continuar siendo válida. Pero actualmente parece prevalecer sobre ella el punto de vista de la interpretación de los tipos en particular. También se le asigna al delito continuado el fin utilitario de resolver algunas dificultades probatorias y procesales. Y esta finalidad, que para algunos resulta despreciable, es sin duda de importancia, porque a la teoría jurídico-penal ha de

⁷ Cf. *Ibidem*. Págs. 72 a 73.

encaminarse a servir a la administración de justicia y resolver las necesidades de la práctica, o se disuelve en academismos y bazantinismos. Sucede que, en una acción compleja, no siempre resulta expedito demostrar cada uno de los actos de que consta o en que se han desarrollado. Pero si de los varios actos acreditados se desprende sin excepción la existencia de aquella unidad superior de la acción, necio sería pretender que la inquisición se agote inútilmente en la prueba de actos aislados que poco o nada van a agregar.

Cabe complementar lo anterior dejando antecedente de que "Las Leyes Romanas , en los años 1100 a 1250, se interpretaron con base en la corriente hermenéutica atribuida a Irnerio de Bolonia, en los años posteriores a 1450, y a los postglosadores incorporar el derecho común, costumbres y usos de algunas ciudades italianas a su Glosas."⁸

Por lo que en entonces y atendiendo a una diferente postura respecto de la aparición de la continuidad delictiva, Giovanni Leone afirma que ésta nació dentro de la teoría glosadores y postglosadores, en forma casual y fraccionada. Pertenece a los grupos de postglosadores, Jacobo de Belvesio, Bartolo de Sassoferato y Baldo de Ubaldi, entre los más notables. Y es así que el segundo de los mencionados en la glosa que hizo del fragmento Gaiano D IX 2. 23, estudiando la ley Aquilia, expone: "cuando varios delitos tienden a un mismo fin se castigara como uno solo".

Baldo de Ubaldis (1328 - 1400), al elaborar su *Comentaria in sextum codicis librum*, construye con mejor técnica la base de la continuidad delictiva con la siguiente expresión: "Aún pregunto más; si acaso muchos hurtos y tiempo cuenta por muchos delitos y así, v. gr. dice el estatuto que si por el tercer hurto se horcara a alguien y debe responderse que no, porque el

⁸ *Ibidem* Págs. 73.

espíritu de este estatuto tiende a castigar más gravemente por el hábito de delinquir, en el cual rige el intervalo del tiempo”.

Consecuencia de todo lo anterior y retomando ideas ya expuestas hemos de hacer hincapié, en que para evitar la pena de muerte, los prácticos italianos, en los siglos XV y XVI idearon, basándose o no en algunos antecedentes, la teoría del delito continuado, como una circunstancia atenuante para el convicto de tres robos, prolongando el período de consumación iniciado con el primer delito, al último.

Empero, sin perjuicio de incurrir en contradicciones y errores de exposición, finalmente habremos de hacer alusión e insistir en la monumental obra escrita en 1859 que tiene por título: “Programa del Curso de Derecho Criminal”, en la que Carrara “...enseña que la teoría del delito continuado, no es una creación toscana, porque se funda “en la L. 25 D., de Furtis, y en la L. 7 D. Injuris”- (y de las que ya citamos ejemplos) - si no que, el ilustre profesor de la Universidad de Pisa, señala que dicha teoría aparece codificada en el artículo 69 del proyecto de Código Italiano y los cimientos de esta institución fueron continuados por los glosadores, que distinguieron claramente la acumulación ideal de las diversas conductas antijurídicas que forman un solo acto “a causa de la continuación”, enseñándonos diáfananamente que al fin amalgama un delito con otro unificándolo.”⁹ En la propia obra que se menciona se marca la diferencia de delitos instantáneos, sucesivos y permanentes o crónicos con el delito continuado, tomando como base el momento de la consumación analizando sutilmente la repetición de las conductas dirigidas con la misma intención de violar la misma norma legal, aceptando a manera de conclusión que el delito continuado se integra por la “Unidad de determinación genérica, o sea de designio y de la ley violada”.

⁹ *Ibidem*. Págs. 74.

Y, "...es hasta principios del siglo XIX, cuando se desarrolló la polémica orientada a la definición de este concepto, época en la cual, en la definición del mismo se aprovecharon los criterios que oscilaron entre una concepción "subjetiva" y otra "objetiva", para explicar el concepto de la "unidad" de las acciones que lo configuran..."¹⁰

1.2. EVOLUCIÓN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.

En palabras del tratadista Mariano Jiménez Huerta, "Los códigos de 1871, 1929 y 1931 no fueron insensibles a la continuidad delictiva, aunque en una forma gravemente equivocada y confusa, pues incidieron en notorios errores auspiciados por la denominación de delito continuado que las leyes y los tratadistas de la época dieron al delito permanente."¹¹

EL CÓDIGO PENAL DE 1871.

El Código Penal de 1871 en su artículo 28, distinguió conceptualmente los delitos permanentes y los delitos continuos, aunque incurrió en el craso error de emplear el nombre de delito continuo al referirse a ambos. En efecto, el expresado artículo declaraba que: "No hay acumulación - o concurso de delitos -: I.- Cuando los hechos aunque distintos entre sí constituyen un solo delito continuo". Pero en el siguiente párrafo a manera de auténtica interpretación afirmaba: "Llámesese delito continuo: aquel al que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo, la acción o omisión que constituye el delito". Así, del Código Penal de 1871, obra de Martínez de Castro, en su artículo 28 párrafo primero, se hacía referencia a lo

¹⁰ MALO CAMACHO, GUSTAVO. Derecho Penal Mexicano. Primera edición. 1967. Editorial Porrúa S.A. México. Págs. 510 -- 511.

¹¹ JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. El Delito Continuo en la Reforma de 1983 del Código Penal de México. Revista Criminalista. Año I. Números 7-12. Julio- Diciembre 1984. México. Págs. 122.

que hoy conocemos como delito continuado; y en el párrafo segundo, a lo que en la actualidad se le domina delito permanente, postura la del legislador de 1871, que resulta acertada, independientemente de que los comentaristas o tribunales hayan interpretado el precepto en forma inaceptable ya que se distinguían los conceptos, pero al mismo tiempo se les fundía, o mejor dicho, confundían, en la misma denominación, pero es innegable el acierto del legislador consistente en utilizar el término continuo, que según la doctrina determinante en esa época se refería al delito permanente y además en que el contenido del precepto aludido, corresponde exactamente a la esencia del delito permanente.

Es de vital importancia relacionar que los comentarios al Código Penal de 1871, al estudiar el delito continuo, una parte de ellos reconocen que se trata del delito permanente y a pesar de ello lo mencionan como "continuo o continuado", es el caso de Ceniceros y Garrido; otros como Demetrio Sodi, lo estiman como delito continuo refiriéndose correctamente al delito permanente y algunos en fin, estiman que el precepto engloba a varios delitos. Postura esta última defendida por Abarca y que resulta inaceptable; porque ambas clasificaciones devienen incompatible dadas su diversa naturaleza.

CÓDIGO DE 1929 (DE ALMARAZ)

El Código Penal de 1929, conocido como Código de Almaraz, por ser él su principal autor, vino a aumentar el laberinto. Ya que después de reproducir textualmente, ahora en su artículo 34, los dos párrafos del diverso numeral 28 del código que le precedió agregó al segundo uno nuevo, no sin antes determinar que: el delito continuo es, "aquel en que prolonga por más o menos tiempo la acción o la comisión que constituyen el delito", y que "para apreciar la continuidad se deberá tener en cuenta no solo las acciones materiales, sino la intención del

delincuente”; de su lectura se desprende que el propio legislador creaba un nuevo equívoco, pues la permanente, a más ligada en la acción única y prolongada - delito permanente - a que se refería dicho segundo párrafo, se construía a base de plurales “...acciones materiales...”, esto es, con elementos ajenos o de naturaleza distinta a la acción ú omisión prolongada del delito permanente, pero genuinos del delito continuado.

EL CÓDIGO PENAL DE 1931.

El Código Penal de 1931, hasta ahora vigente, aminoró en parte la confusión creada por los anteriores códigos, pues suprimió una de las acepciones que los dos primeros daban al llamado delito continuo - la que cuando - “...los hechos aunque distintos entre sí constituían un solo delito...”- y dejó sólo en el párrafo segundo del artículo 19 la otra acepción que, en realidad, coincide con el delito permanente; por lo cual redujo el texto de los códigos anteriores, aunque conservado la antigua denominación de delito continuo; y motivó a que, comentaristas como Ceniceros y Garrido, Carrancá y Trujillo y González de la Vega, se pronunciaran en el sentido de que el párrafo segundo del artículo 19 contenía el concepto de delito continuado. Pero un examen profundo del problema que, en primer término salvase la anfibología que resultaba de la expresión de delito continuo que dicho artículo ampliaba arrojaba, como irrefragable conclusión, la de que el mencionado párrafo segundo del artículo 19, hacia conceptual referencia al delito permanente; sin embargo, la Suprema Corte de Justicia admitió en su recto sentido el concepto de la continuidad delictiva, así lo hacen ver las tesis jurisprudenciales emitidas en esta época por la Primera Sala.

LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO PENAL DE 1949.

“La posición que adoptó la comisión redactora del anteproyecto del Código de 1949, es de suma relevancia, porque terminó tajantemente con la confusión del delito continuado, al separarse técnicamente de la postura adoptada por los ordenamientos penales de 1929 y de 1931, definiendo, a nuestro juicio con todo acierto y con la mejor doctrina al delito continuado, dándole la denominación correcta - y respetando el contenido del artículo 19 - al delito permanente.

El artículo 18 en su párrafo segundo preceptuaba que es delito continuado, aquél en que el hecho que lo constituye se integra con acciones plurales procedentes de la misma resolución del sujeto y como violación del mismo precepto legal. Esta definición se apoya en la teoría subjetiva - objetiva, de la que hablaremos posteriormente, al comprender en su texto los elementos constitutivos de ambas teorías.

De la fórmula proyectada por los comisionados de la reforma del 49, se desprenden los siguientes elementos:

- a).- Acciones plurales;
- b).- Procedentes de la misma resolución del sujeto; y,
- c).- Violación del mismo precepto legal.¹²

Cesar Camargo Hernández, al terminar su estudio sobre el delito continuado del anteproyecto del Código de 1949, considera, como ya lo hicimos notar nosotros, que es una de las más perfectas, entre las contenidas en los Códigos Americanos; pero juzga conveniente sustituir el término resolución por propósito, para evitar las graves dudas que con toda

¹² VILLADA MORALES, ANTONIO. Ensayo sobre el Delito Continuado. Revista Mexicana de Derecho Penal. Número 9. Marzo de 1962. México. Págs. 52 - 53.

seguridad se platearían, así como que, el legislador no se ocupa del problema del sujeto pasivo en el sentido de exigir su unidad cuando se lesionen bienes jurídicos de naturaleza eminentemente personal.

No se olvidó en el anteproyecto, hacer referencia al término de la prescripción de la acción penal en la continuidad delictiva, al establecerse que los términos serán continuos y se contarán desde que cesó el delito, si fuere continuado, notándose a este respecto un acierto, más, en relación al Código de 1931, al substituirse el vocablo "continuo" por "continuado".

LA REFORMA PENAL DE 1983.

La figura de la continuidad delictiva, como la conocemos ahora, es de recién inclusión en el Ordenamiento Penal Vigente, pues se debe "... a la reforma penal de 1983, publicada en el Diario Oficial de enero del año siguiente",¹³ que encuadró y definió la real esencia y sentido del delito continuado en el artículo 7º fracción III del Código Penal, no sin antes dejar algunas inquietudes y dudas sobre su proyección y alcance, elementos que serán precisamente la materia de este trabajo. Así, el mencionado numeral establecía al momento de su inclusión en el Código Penal que: "Artículo 7º.- El delito es... III.- continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal."

Del novedoso concepto legal de la continuidad delictiva se desprenden al momento de su creación los siguientes elementos:

¹³ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. *Líneas de Derecho Penal. Parte General*. Vigésimo octava edición. 1990. Editorial Porrúa, S.A. México. Págs. 302.

- a).- Unidad de propósito delictivo;
- b).- Pluralidad de conductas, y
- c).- Violación del mismo precepto legal.

El citado numeral tuvo vigencia hasta mayo de 1996, cuando fue nuevamente motivo de modificaciones legislativas de las que nos ocuparemos en seguida.

LA REFORMA DE LA 1996 AL ARTICULO 7º FRACCIÓN III DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Con la Reforma penal de 1996, la definición legal de la continuidad delictiva a cargo del artículo 7º fracción III del Código Penal, sufrió substancial alteración, al incluirse como elemento de la misma, la unidad de sujeto pasivo.

La iniciativa enviada al Congreso de la Unión, en 18 dieciocho de marzo de 1996, por el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Ernesto Zedillo Ponce de León ¹⁴, al respecto estableció:

“I.- Delito continuado.

Se propone reformar la fracción III del artículo 7º del Código Penal, para adecuar la definición de delito continuado con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que este tipo de delitos sólo puede darse cuando exista unidad de sujeto pasivo.

¹⁴ Ver Iniciativa de ley de fecha 18 dieciocho de marzo de 1996.

Esta propuesta tiene por finalidad sancionar a quiénes cometen una misma conducta de manera reiterada o constante, siempre que exista unidad en el propósito delictivo. Así de sancionarse por separado, no implicaría una conducta delictiva de mayor importancia.

En virtud de esta definición podrá distinguirse con mayor claridad entre el delito continuado y el concurso real de delitos, toda vez que éste último no necesariamente implica la unidad del sujeto pasivo.

Actualmente, el último párrafo del artículo 64 del Código Penal, señala que los delitos continuados serán sancionados con la pena del delito cometido, aumentada hasta en una tercera parte de dicha pena. Esta regla, en la práctica, hace que los órganos jurisdiccionales eleven la pena con base en la sanción individualizada en la sentencia, lo que muchas veces llega a traducirse en sanciones que no son congruentes con la naturaleza del delito y la gravedad de los daños y perjuicios que ocasiona.

Por ello, la presente iniciativa propone una reforma al último párrafo del precepto citado, en el sentido de que el Juez aumente de una mitad hasta las dos terceras partes de la pena que la ley prevea para el delito cometido, tomando como base el grado de culpabilidad estimada...

“Artículo 7º.- El delito es...

III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conducta y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.”

“Artículo 64.-...

En caso de delito continuado, se aumentará de una mitad hasta las dos terceras partes de la pena que la ley prevea para el delito cometido, sin que exceda del máximo legal...”

Los anteriores preceptos, entre otros reformados, entraron en vigencia el 3 trece de mayo de 1996.

De lo anterior, podemos apreciar que el precepto en comento, al contener la aceptación de la unidad de sujeto pasivo del delito, de ninguna manera demuestra un adelanto, sino únicamente un atraso, pues ciñe la comisión de la figura delictiva de que se trata a bienes altamente personales, problema éste que importa trascendentes consecuencias.

Y, en cuanto al incremento de la pena debemos recordar que el Derecho Penal ha mantenido esta figura jurídica también con la finalidad benévola de conseguir la atenuación de la pena; si por el contrario en nuestro ordenamiento penal se le da un tratamiento distinto, únicamente hallaremos consecuencias contrarias al espíritu de la continuidad delictiva, al sancionarla como un concurso de delitos.”

1.3 LA CONTINUIDAD DELICTIVA EN EL DERECHO COMPARADO.

La institución de la continuidad delictiva, no ha sido recogida por todos los Códigos Penales de los diversos países del mundo. Es decir, no en todas las codificaciones se contiene expresamente la mencionada institución, aún cuando la tendencia general moderna, de acuerdo con las nuevas doctrinas al respecto, es en el sentido de incluir la figura en cuestión en las

diferentes codificaciones nacionales respectivas; por lo que según el modo como las legislaciones encaran la continuidad delictuosa, pueden ser diferenciadas en dos grandes grupos: a). las que hacen referencia expresa a ella y; b). las que guardan absoluto silencio sobre este punto, dejando librada su elaboración a la doctrina y a la jurisprudencia.

1.3.1. EN LOS PAÍSES LATINOAMERICANOS.

“Por lo que hace a los países latinoamericanos, la continuidad delictiva se encuentra comprendida en los ordenamientos penales de Colombia, Costa Rica, Cuba, Honduras, Panamá, Paraguay, Venezuela, Uruguay y Perú; mismos ordenamientos que la define de manera análoga”¹⁵, y en la forma que a continuación se expondrá; pero, no en todos es así, pues a diferencia de los anteriores, en los Códigos represivos de Argentina, Bolivia y Chile no se encuentra prevista la figura que analizamos.

1).- ARGENTINA.- En el Código Argentino de 1937, según Eusebio Gómez, no se define a la continuidad delictiva, pero lo prevé al decir: “Cuando con varios hechos ejecutivos de un mismo designio, se cometan, aún en distintos momentos, varias violaciones de la misma disposición legal; en tal caso, no regirán las disposiciones sobre el concurso de delitos”.

Por su parte, Eugenio Raúl Zaffaroni¹⁶, en su obra “Manual de Derecho Penal. Parte General”, observa que: “...el delito continuado no está legalmente regulado, sino que surge jurisprudencial y doctrinariamente, y considera justo reconocer que en mayor medida, contribuyó a él la jurisprudencia que la doctrina, puesto que se impone como una necesidad de

¹⁵ Estrada Ojeda, Eduardo. Ob. cit. Pág. 143.

¹⁶ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. Manual del Derecho Penal. Parte General. Segunda edición. 1988. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. Pág. 664.

evitar consecuencias absurdas e indeseables, su teoría no se halla bien elaborada, siendo uno de los casos en que ciertamente la jurisprudencia ha dejado tanto perpleja a la doctrina. Ante las dificultades doctrinarias que su delimitación general plantea, no han faltado doctrinarios que sostuviesen que no existe porque carece de base legal cierta de sustentación, olvidando que la base legal se halla precisamente en cada tipo penal y que la base legal mas evidente no puede haber cuando pensamos que no es voluntad de la ley penar al que hurta diez mil pesos en cien tandas con veinticinco años de prisión, y al que lo hurta de una sola vez con tres años...”.

Así, respecto a la ley penal argentina, comenta Carlos Fontán Balestra, que “...la continuidad delictiva aparecería expresamente regulada en el Código de Tejedor, que definía al delito continuado en los términos del artículo 178: “Si el crimen se comete muchas veces contra la misma cosa o persona, las diferentes acciones con que se haya continuado no se considerarán, sino como una sola...”; y en el de 1886 el texto del artículo 86, es el siguiente: “Si un delito de la misma especie se comete varias veces contra una misma persona o cosa, se castigará el acto más grave y los otros se consideran circunstancia agravante...”, sistema que fue mantenido por el proyecto de 1891, y que no parece en los de 1906 y 1917, ni en el Código vigente, de acuerdo con lo que resulta del sistema adoptado, la configuración del delito continuado, entendido como unidad delictiva real, debió quedar librada a la tarea de la doctrina y la jurisprudencia.¹⁷

El proyecto de Peco da una definición en la que aparecen los distintos elementos en que su autor hace fincar la continuidad:

a).- PLURALIDAD DE ACCIONES;

¹⁷ FONTAN BALESTRA, CARLOS. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo III. segunda edición revisada y aumentada. 1987. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina. Pag. 77.

- b).- UNIDAD DE DESIGNIO DELICTUOSO; y,
- c).- VIOLACIÓN DE LA MISMA LEY PENAL.

Y, considera sin significado alguno la diversidad de medio, modo, lugar, tiempo o persona. Comprende, además, las acciones y las omisiones.

El texto del artículo 17 del Proyecto establece: "Al que con dos o más acciones u omisiones ejecutivas del mismo designio delictuoso, cometiere varias violaciones de la misma ley penal, incluso de distinta gravedad, se le considerará como autor de un delito único continuado, aunque hubiere diversidad de medio, modo, lugar, tiempo o persona".

La ley argentina parece dar los elementos para entender que ha admitido la existencia del delito continuado y, lo que es importante, que lo excluye del tratamiento penal que determina para el concurso material de delitos. Tal exclusión resulta de la exigencia contenida en el artículo 55 del Código, al definir el concurso real como concurrencia de varios hechos independientes. Por su parte el artículo 54 define el concurso ideal como un hecho que cae bajo más de una sanción penal; de suerte que no puede pensarse que queden comprendidos en la disposición los varios hechos que caracterizan el delito continuado. A mayor abundamiento recordemos que la fórmula "cayere bajo más de una sanción penal" utilizada en el artículo 54, es entendida por pluralidad de entendimientos que no se excluyen, lo que se concilia muy bien con la exigencia de identidad de lesión jurídica que se asigna a la continuación.

Se elabora así la tesis de los hechos no independientes para extraer de ella la previsión legal y la estructura del delito continuado en el derecho argentino, este criterio es mayoría entre los tratadistas argentinos, los modelos de las disidencias se muestran cuando se trata de fijar cuál

o cuáles son los elementos que crean la dependencia de los hechos entre sí y con ello el alcance del carácter delictivo unitario para la penalidad de determinados hechos.

El punto de vista fue hecho por Isidoro Benedetti, para quien de la lectura del artículo 55 se desprende, con toda nitidez, que el texto legal requiere para que se de el concurso material, que los varios hechos delictuosos sean independientes entre sí. A esta tesis se adhiere el autor consultado, y éste mismo refiere que es aceptada por Soler, al decir que no puede reducirse a concurso real toda pluralidad de hechos ya que para ello la ley requiere que esos hechos además de ser varios, sean independientes. Nos hacer ver también que Carlos Malagarrida advirtió la exigencia de que los hechos sean independientes para constituir el concurso real y situó erróneamente la continuidad en el artículo 54 como una modalidad de concurso real.

Respecto de la denominación continuado y continuo, al parecer de Fontan Balestra se impone hacer la aclaración respecto de la nomenclatura utilizada por el Código argentino. El empleo de la expresión "delito continuo", para referirse al continuado aparece en la nota de Tejedor, el artículo 178 del Código de la provincia de Buenos Aires. El mismo nombre utiliza el artículo 79 del proyecto de 1891, al decir: "Si varios hechos, aunque cada uno de ellos tomado aisladamente fuere punibles, son de tal modo conexos que deban se considerados como una sola acción continua, se aplicará la disposición legal que fije la pena mayor". En la Exposición de motivos se repite por tres veces la palabra continuo para referirse al delito continuado.

Esta identificación o confusión de la terminología decide a Nuñez para afirmar que el delito continuado está reconocido por el artículo 63 del Código Penal con la denominación de "delito continuo", opinión que también sostiene Carnelli y Correa. El Código, en el artículo 63, determina que la prescripción de la acción empezará a correr desde la media noche del día en

que se cometió el delito o, si éste fuera continuo, en que cesó de cometerse. La disposición está tomada a la letra del artículo 100 del proyecto de 1891, cuyo artículo 79, como antes hemos visto, llama continuo al delito continuado. Todo parece, pues indicar que la referencia al delito continuo contenida en el artículo 63 del Código comprende al delito continuado y debe ser tenida en cuenta como índice innegable de que no ha pasado inadvertido para la ley, no obstante no haberlo regulado expresamente. Es por ello perfectamente lógica la tesis de Carnelli, para quien el criterio legal responde a una determinada técnica, que para algunos autores es la preferible: no regular las modalidades del delito continuado.

Es importante destacar la opinión de Ricardo C. Nuñez respecto del Derecho Penal Argentino y la regulación de la continuidad delictiva, este autor opina, que "La unidad en el caso del delito continuado se funda en el Código Penal Argentino de 1922 (todavía vigente), en el criterio de la dependencia entre sí de los varios hechos concurrentes.

Este principio no surge de la regla expresa que así lo establezca, sino del sistema de concurso de delitos regulado por el Código en el Título IX del Libro I, sobre "Disposiciones Generales".

De ese sistema resulta con mucha claridad, aunque la doctrina y jurisprudencia no lo hayan reconocido en forma unánime y categórica, lo siguiente: la unidad de imputación delictiva propia del concurso real se funda exclusivamente en la unidad del hecho cometido (artículo 54). Luego si la pluralidad de la imputación delictiva propia del concurso real de delitos sólo se admite si concurre varios hechos independientes (artículo 55), cuando esos varios hechos son dependientes entre sí, la imputación debe unificarse a un título distinto del concurso ideal. Este tercer título no puede ser otro, científica e históricamente, que el delito continuado. Pero no han

faltado los que a la imputación única fundada en la dependencia de los hechos recurrentes la consideran regulada por el principio del concurso ideal (artículo 54)... ni los que a esa unidad la fundamentan en que la continuación delictiva es una realidad que no necesita conocimiento por parte de la ley.

Más aún, yéndose al otro extremo de esta última tesis se ha llegado a negar que el Código admita el delito continuado.

La consecuencia de semejante actitud no ha podido ser otra, por cierto, que la inexistencia de una sistematización consciente de los casos de dependencia de los hechos concurrentes entre sí como fundamento del delito continuado. Es posible, sin embargo, señalar algunas bases para estructurar un sistema y evitar, así, que la jurisprudencia siga desenvolviéndose sin atenerse a determinados criterios rectores sobre el asunto.⁷¹⁸

Concluamos el estudio de la figura delictiva de continuación en Argentina invocando la postura de Sebastián Soler, quien estima que "La fórmula alcanzó reconocimiento legislativo, en algunos casos, de manera expresa, (Código de Tejedor), en otros de cierta manera indirecta y tácita, según ocurre en el Código Penal Argentino, cuyos textos son, en este punto según aprecia este autor, equivalentes a los del Código Alemán."⁷¹⁹

2).- BOLIVIA. En cuanto hace a Bolivia, habremos de hacer únicamente referencia al proyecto oficial del Código Penal de Manuel López Rey Arrojo.

⁷¹⁸ NUÑEZ, RICARDO C. La Dependencia de los Hechos como fundamento del Delito Continuado. Revista Cuaderno de los Institutos. Universidad de Córdoba, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Boletín VII. número 44. 1960. Argentina. Págs. 11 - 12.

⁷¹⁹ SOLER, SEBASTIÁN. Derecho Penal Argentino. Tomo II. Octava edición. 1978. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, Argentina. Pág. 303.

“Este proyecto del Código Penal elaborado para Bolivia en 1943, comprende en el artículo 51 a la continuidad delictiva: “Se estimará que no hay pluralidad de delitos, sino un solo delito continuado, correspondiéndole por tanto una pena única y si necesario fuere, medida o medidas de seguridad, cuando mediante conductas homogéneas temporalmente unidas entre sí se cometa fundamentalmente el mismo delito, lesionando al mismo bien jurídico.

La identidad del titular del bien jurídico lesionado, es solo exigible en los delitos contra las personas.”

En la exposición de motivos de este proyecto boliviano, se diferencia el delito continuado y el complejo, ambos producto de una misma intención o conducta.

En la definición transcrita se omite el elemento subjetivo, al suprimir la unidad de resolución, de conformidad con la teoría objetiva pura.

El término que se usa al hablar de pluralidad de acciones resulta bastante apropiado: “...conductas homogéneas, temporalmente unidas entre sí...” pues es bien sabido que la conducta abarca a su vez a la acción y la omisión.

El último párrafo de la definición de este proyecto, es de suma importancia, pues al consagrar que “la identidad del titular del bien jurídico lesionado, es solo exigible en los delitos contra las personas”, reconoce que no siempre es necesaria la unidad del sujeto pasivo en al continuidad delictuosa, como pretenden algunos autores y se prevé en otras legislaciones.”²⁰

²⁰ Villada Morales, Antonio. Ob cit. pags. 69 y 70.

3).- CHILE.- En un país iberoamericano como lo es Chile, el delito continuado no está previsto en sus Códigos Penales, sin embargo, como sucede en estos casos, ha tenido que ser admitido como construcción de derecho consuetudinario (doctrina y jurisprudencia), aunque no sin oposiciones.

Las razones para una construcción doctrinaria no responden propiamente al principio de benignidad, sino más bien, a consideraciones contrarias al realismo político-criminal. Además, el tratamiento del delito continuado como entidad jurídica unitaria y no como concurso delictuoso apareja notorias ventajas para la administración de justicia, comenzando por remover el grave inconveniente que representa la necesidad procesal de individualizar procesalmente y en forma estricta cada uno de los hechos delictivos que se imputan, lo que en un delito continuado tomado como concurso es muchas veces imposible. Si, en efecto, se aplican a tales supuestos las normas del concurso, es necesario probar en el proceso plenamente la identidad espacio-temporal de cada uno de los hechos parciales que integran el concurso, lo que en la generalidad de los casos, o al menos en los más importantes o graves, se traducirá en impunidad o en una sensible intensificación de la pena. La apreciación de un hecho unitario evitará estas dificultades, sin generar impunidad, siquiera parcial. Antes bien, cuando la pena depende de la cuantía, la deducción de un delito unitario dará lugar a una escala más severa que la del concurso, pues en éste la cuantía se fija, no por la suma, sino por la mayor de las partidas aisladas, lo que resulta de la más dramática trascendencia en la represión de los modernos fraudes colectivos.

Así expone Eduardo Novoa Monreal, que "... a falta de disposición legal que reconozca o precise el concepto de delito continuado, para el intérprete de la ley penal chilena sólo hay una alternativa, que es la que resulta de los diversos tipos configurados penalmente en los preceptos positivos; o hay tipos en los que cada conducta que encuadre en ellos constituye un nuevo hecho

delictuoso, de manera que a la pluralidad de conductas deberá concluirse que hay concurso real de delitos, o hay tipos para los que la pluralidad o repetición de los actos es en ellos descritos de manera legalmente indiferente.

El propio autor previene que, "... debemos, de partida, dejar establecido que la confusión e inseguridad reinantes en la doctrina penal acerca del concepto y características del delito continuado, hacen imposible que el intérprete de la ley penal positiva puede apoyarse en ella con cierta consistencia.

A falta de principios doctrinarios establecidos, no queda sino el texto desnudo de la ley positiva vigente y solamente en ese texto y en la voluntad legislativa expresada en ella podrá asentarse la consideración del tema...

Para la ley penal chilena, el que realiza varias acciones distintas que están legalmente tipificadas, comete varios delitos, a no ser que el propio tipo dé a entender claramente que la pluralidad de acciones integra una sola infracción penal...

Un examen a la jurisprudencia chilena...pone de relieve que los tribunales nacionales no han fijado un criterio uniforme en relación, con el problema del delito continuado y que su posición ha sido imprecisa, variable y contradictoria...²¹

4).- Colombia.

²¹ NOVOA MONREAL, EDUARDO. Curso de Derecho Penal Chileno. Tomo II. No especifica edición. 1966. Editorial Jurídica de Chile. Chile. Págs. 274 - 275.

Artículo 32.- "Se considera como un solo hecho la infracción repetida de una disposición de la ley penal, cuando revele ser ejecución del mismo designio; pero la sanción deberá aumentarse de una sexta parte a la mitad".

5).- Costa Rica.

Artículo 50.- "Se considerará también como un solo delito la infracción repetida de la misma ley penal, cuando revelase ser ejecución de un designio único, y tal repetición podrá ser apreciada como circunstancia agravante".

6).- Cuba.

Artículo 23.- "Se considerarán como un solo delito: C.- La pluralidad de infracciones de un mismo precepto en tiempos distintos, constituirá un solo delito o una contravención de carácter continuado, si al ejecutarlo hubiere obedecido el agente a una sola determinación criminal genérica común a todas las infracciones; pero la sanción se aumentará de una cuarta parte a la mitad a juicio del tribunal, teniendo en cuenta la peligrosidad del agente demostrada por el número de infracciones y por las circunstancias concurrentes en las mismas".

7).- Honduras.

Artículo 78.- "Varias violaciones de misma ley penal cometidas en el mismo momento de acción o en momentos diversos con actos ejecutivos de la resolución criminal, se considerarán como un solo delito continuado".

8).- Panamá.

Artículo 74.- "Se considera como un solo delito la infracción repetida de una misma disposición penal, cuando revele ser ejecución de un mismo designio; pero la misma pena se aumentará, en ese caso desde la sexta parte hasta la mitad".

9).- Paraguay.

Artículo 48.- No. 2.- "Se considera que no hay sino un hecho punible: ... 2o.- Cuando se trata de varias violaciones de la misma ley penal, cometidas en el mismo momento acción, o diversos momentos, como actos ejecutivos de la misma resolución criminal".

10).- Perú.

Artículo 107.- "Cuando varias violaciones de la misma ley penal hubieren sido cometidas en el mismo momento de acción, o en momentos diversos con actos ejecutivos de la misma resolución criminal, se considerarán como un solo delito continuado y se reprimirá con la pena correspondiente a este".

11).- Uruguay.

Artículo 58.- (delito continuado). "Varias violaciones de la misma ley penal, cometidas en el mismo momento o en diversos momentos, en el mismo lugar o en lugares, contra la misma persona o contra distintas personas, como acciones ejecutivas de una misma

acción criminal, se considerarán como un solo delito continuado y la continuación se apreciará como una circunstancia agravante".

12).- Venezuela.

Artículo 99.- "Se considerarán como un solo hecho punible las varias violaciones de la misma disposición legal, aunque hayan sido cometidas en diferentes fechas, siempre que se hayan realizado con actos ejecutivos de la misma resolución; pero se aumentará la pena de una sexta parte a la mitad".

"Como se puede apreciar, las legislaciones penales correspondientes a Colombia, Costa Rica, Cuba, Honduras, Panamá, Paraguay, Uruguay y Perú, coinciden en su contenido en cuanto al elemento subjetivo de - Unidad de resolución - "22; Luis Jiménez de Asúa, al referirse a la inclusión del delito continuado en los países iberoamericanos, dice: "Un importante grupo de iberoamericanos se han hecho cargo de él, predominando en la definición el más clásico concepto basado en la unidad de resolución que nosotros hemos debatido y rechazado; teniendo por otra parte en su mayoría, como elementos de semejanza, excepción hecha de Venezuela y Honduras, la agravación de la pena cuando existe la continuación."23

Por otra parte, "...algunos de los códigos reseñados utilizan erróneamente el término: "El mismo momento de acción"; o los términos: "o en diferentes momentos en actos ejecutivos", o "infracción repetida", o por último "en diferentes fechas"; debiendo haber utilizado un término más correcto como lo es el de: "Diversidad de acciones" u otro semejante."24

²² Estrada Ojeda, Eduardo. Ob cit. Págs. 146.

²³ JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. quinta edición Sudamericana. 1967. Editorial Hermanos. Buenos Aires, Argentina. Pag. 527

²⁴ Villada Morales Antonio. Ob cit. Págs. 65.

“Podemos también apreciar que entre los Códigos examinados, el uruguayo contiene la aceptación de la pluralidad de los sujetos pasivos del delito; lo que demuestra por una parte un adelanto de dicha codificación, pero por otro lado, demuestra un error el haberlo incluido en la definición del instituto...”²⁵ pues como veremos más tarde la pluralidad del sujeto pasivo en el caso de continuación no es aceptable en manera alguna cuando se lesionan bienes altamente personales, problema éste que importa trascendentes consecuencias.

Además, se atisba “... de las concordancias anteriores que la generalidad de los Códigos Iberoamericanos, en contra del espíritu humano que inspiró en sus orígenes a esta unidad antijurídica, aumentan la penalidad como sucede propiamente con los Códigos Penales de Colombia y Uruguay, que consideran las conductas reiteradas como circunstancias agravantes”²⁶.

La figura de continuidad se encuentra también definida en el párrafo segundo del artículo 51 del Código Brasileño en los términos siguientes: “Cuando el agente, mediante más de una acción u omisión práctica dos o más delitos de la misma especie, y por las condiciones de tiempo, lugar, manera de ejecución y otras semejantes, deben ser tenidos los subsiguientes como continuación del primero, se impone la pena señalada para uno sólo de los delitos, si ellos son iguales, o la más grave, si son diferentes, aumentadas siempre de un sexto a dos tercios”.

El ordenamiento que se comenta tiene como característica interesante, estar fundamentado en la teoría objetiva, de la que trataremos en el capítulo próximo, puesto que no alude al elemento subjetivo de unidad o resolución. Por otra parte según Eduardo Estrada Ojeda,

²⁵ Estrada Ojeda, Eduardo. Ob cit. Pág. 147.

²⁶ Velazquez Tellez, Maximino. Ob cit. Págs. 81 - 82.

es correcto dicho artículo por cuanto hace a la penalidad en cuanto imponer la pena correspondiente a uno de los delitos, cuando los que se cometen tiene prevista la misma sanción y la más grave cuando existe diferencia de sanción entre las violaciones cometidas; sin embargo, el autor, no comparte la agravación de la pena que previene la mencionada norma.

1.3.2.- EN LOS PAÍSES EUROPEOS.

1).- ALEMANIA. Por lo que respecta a este país, es de tomarse en cuenta la opinión del tratadista Eugenio Florian, "En cuanto que entre las legislaciones modernas, nada se establece con respecto a la continuidad delictiva el Código Alemán, así como el Francés, el Belga, el Español, el de Zurich, el Húngaro y el Holandés. En Alemania, sin embargo, la figura del delito que se analiza, se halla admitida por la doctrina, que coloca esta forma delictiva en los casos de pluralidad de acciones y unidades de delito y que la jurisprudencia por correspondiente aplicación del artículo 63 del Código, en que se regula el concurso ideal."²⁷

Eugenio Cuello Calón, al comentar el derecho comparado con relación a la figura delictiva que se revisa, opina que: "... La doctrina científica moderna y la jurisprudencia han mantenido generalmente esta figura jurídica también con la finalidad benévola de conceder una continuación en la pena; sin embargo, en Alemania se encuentra su fundamento en el modo natural de ser de las cosas y en las necesidades de la práctica."²⁸ Y para sostener lo anterior atiende a lo escrito por Mezger.

²⁷ FLORIAN, EUGENIO. Ob. cit. Págs. 145 a 149.

²⁸ CUELLO CALÓN, EUGENIO. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Volumen segundo. Décimo octava edición. 1981. Bosch, Casa Editorial S.A. Barcelona, España. Págs. 688 - 700.

Robustece lo antes expuesto, el comentario de Juan Fernández Carrasquilla, respecto de que "En países como Alemania, Argentina Chile y España (antes de la reforma de 1983), el delito continuado no está previsto tampoco en los Códigos Penales y sin embargo ha tenido que ser admitido como construcción de derecho consuetudinario (doctrina y jurisprudencia), aunque no sin oposiciones."²⁹

Respecto de la doctrina Alemana, Luis Jiménez de Asúa, aprecia que ésta ha adoptado criterios más objetivos y le caracteriza cuando por las condiciones de tiempo, lugar, manera de ejecución y otras semejantes deben ser tenidos los (delitos) subsistentes como continuación del primero.

2).- ESPAÑA. Escasos son los antecedentes de la continuidad delictiva en España, pues al decir de Federico Puig Peña, "...La figura siempre ha estado ausente de la legislación, si bien el Código de 1928, aunque con fórmula imperfecta lo recogió. No obstante, se ha dejado a la jurisprudencia llenar ese vacío, que pese a los esfuerzos al respecto no ha sido uniforme del todo."³⁰

3).- ITALIA. Siguiendo a Manzini³¹, encontramos que pocos países introducen dentro de sus legislaciones la continuidad delictiva, y aún a lo largo de las legislaciones que tuvieron vigencia en Italia hasta antes de la unificación nacional, no se le mencionaba.

El Código Toscano lo prevé en su artículo 80: "varias violaciones de la misma ley penal cometidas en un mismo contexto, o aún en tiempos diversos con actos ejecutivos de la misma

²⁹ FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, JUAN. Derecho Penal Fundamental. Tomo II. Reimpresión de la segunda edición. 1989. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. Pág. 430.

³⁰ PUIG PEÑA FEDERICO. Derecho Penal. Parte General. T. II. Sexta edición. 1969. Editorial Revista de Derecho privado. Madrid, España. Pág. 350.

³¹ Citado por VILLADA MORALES ANTONIO. Ob cit. Pág. 57-58.

resolución criminosa se considera como un solo delito continuado; pero la continuación del delito aumenta la pena dentro de sus límites legales". En cambio, el Código Sardo de 1859 lo menciona únicamente con relación a la prescripción, para declarar en su artículo 144 que: "el orden a ellos corría desde la fecha en que había cesado la continuación" Y el Código Italiano de 1889, lo reglamenta con su artículo 69.

Redundando en lo antes expuesto, Francesco Antolisei refiere que, la figura de la continuidad delictuosa "...fue admitida pacíficamente por la doctrina anterior a la legislación vigente y expresamente reconocido por el Código de Zanardelli, pero había sido abandonada en el proyecto preliminar del Código de Rocco, restablecida en el proyecto definitivo, a consecuencia de las insistentes y vivas preocupaciones que se habían manifestado por el excesivo rigor a que hubiera dado lugar la supresión de ella.

Por tanto, el artículo 81 apartados segundo y tercero del Código declaró expresamente que las disposiciones acerca del concurso de los delitos y de las penas no era extensible a quienes, "con varias acciones u omisiones ejecutivas de un mismo designio delictuoso", hubieran cometido, "inclusive en momentos distintos, varias violaciones de una misma disposición legal", así fuese "de diversa gravedad". En tal caso que distintas violaciones deberían ser consideradas "como un solo delito", con aplicación de la pena que habría debido infringirse para la mas grave de ellas, aumentada hasta el triple.

...Tal era la reglamentación de la continuidad delictiva cuando el decreto ley del 11 de abril de 1974, n. 99 (convertido, sin modificaciones a este respecto, en la ley del 7 de junio de 1974, n. 220), se adoptó una nueva fórmula que modificaba el artículo 81 apartado 2º. Conmina la misma pena prevista ex novo en el primer apartado para el concurso formal (la que

ha de - infligirse - por la violación más grave aumentada hasta el triple) contra quien "con varias acciones u omisiones ejecutivas de un mismo designio delictuoso, comete, inclusive en tiempos distintos, varias violaciones de una misma o de distintas disposiciones de ley.

Como cabe reconocerlo examinando los textos, el antiguo y el nuevo, la reforma, indudablemente de excepcional alcance, se identifica en la posibilidad de contemplar el esquema de la continuación, no solo como antes ocurría, en el ámbito de varias violaciones de una misma disposición legal, aunque de distinta gravedad, sino también contra distintos delitos. Y si se considera que tradicionalmente, aún en ordenamientos distintos al nuestro, a la estructura del delito continuado se vincula, no solo a la identidad del designio delictuoso, sino también a la exigencia de que se trate de ilícitos penales tendientes a la protección de un mismo bien jurídico, o de una misma índole, o como quiera que sea, con caracteres fundamentales comunes, se advierte claramente cuán innovadora ha sido la reforma a este respecto.

De este modo los redactores de la ley trataron de atemperar notablemente la esperanza de la conservada acumulación material en el caso de concurso material de delitos heterogéneos. Es una atemperación que tendrá tanto mayor extensión cuanto la jurisprudencia persista mas en aplicarla hasta ahora utilizada identidad del designio delictuoso y en admitir la continuación inclusive entre los delitos ya juzgados y por juzgar...

Empero, la jurisprudencia y doctrina han considerado constantemente hasta hoy que la indagación acerca de la existencia o no del designio delictuoso es de mero hecho y por tanto está sustraída al control de la Casación.³²

Proyecto Ferri.

³² ANTONISEI, FRANCESCO. Manual de Derecho Penal. Parte General. 1998. Octava edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. Págs. 371 a 373.

En 1931 se redactó un proyecto de Código Penal para Italia por Enrico Ferri. En él no se da un concepto ni del delito permanente, ni del continuado. El artículo 21 establece: "las circunstancias que indican en el delincuente un mayor estado de peligro, siempre que no estén previstas como elementos constitutivos o como circunstancia modificadora del delito son: XV.- Haber agravado las consecuencias del delito; haber por la misma acción y no por simple consecuencia de una circunstancia fortuita, perjudicado y ofendido a muchas personas; haber, por un solo y mismo hecho violado varias disposiciones de la ley o varias veces la misma disposición, en diferentes de la misma resolución".

Del examen del propio artículo, se percibe que en lo que en realidad se reglamenta en los dos casos primeros es el concurso ideal así como el delito continuado, cuando dice: varias veces la misma disposición en diferentes veces, por actos ejecutivos dependientes de la misma resolución.

De la definición se distinguen los elementos de la continuidad delictiva:

- a).- La pluralidad de acciones;
- b).- Unidad de lesión jurídica, y,
- c).- El proyecto criminoso o unidad de designio.²³

En el proyecto también se adopta la posición de la teoría subjetiva - objetiva, al tomar en consideración tanto la unidad de resolución, como la unidad de tipo básico y la pluralidad de acciones (que en él se define incorrectamente al usar el término "diferentes veces"). Además de se estima dicha figura como circunstancia calificativa de mayor peligrosidad en el delincuente.

²³ VILLADA MORALES, ANTONIO. Ob cit. Pág. 69.

Cabe cerrar la exposición relativa a la legislación penal Italiana, sentado que el Proyecto Ferri tiene el mérito de contener unos de los conceptos más certeros de la continuidad delictiva

El Código Penal Italiano ha seguido las huellas del Código Toscano (artículo 80) al definir el delito continuado, ya que el Código Sardo se refería al delito continuado, pero no contenían ninguna definición del mismo (artículo 164).

CAPITULO SEGUNDO.

ANÁLISIS DE LA FIGURA DE LA CONTINUIDAD

DELICTIVA.

CAPITULO II.- ANÁLISIS DE LA FIGURA DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

2.1.- CONCEPTO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA, TESIS QUE EXPLICAN SU NATURALEZA.

INTRODUCCIÓN.

La figura de la continuidad delictiva ofrece particulares dificultades cuando sólo se desenvuelven parcialmente las consecuencias que se derivan de su estructura normativa; pero se clarifica cuando los principios se desarrollan hasta sus últimas consecuencias, dejando de lado preocupaciones puramente axiológicas.

La continuidad delictiva se caracteriza por una pluralidad de hechos típicamente antijurídicos y culpables, dependientes entre sí, y constitutivos en conjunto de una unidad delictiva. Se trata pues, del supuesto de pluralidad de hechos y unidad de delito. El estudio de las exigencias que determinan la vinculación de los varios hechos entre sí, y con ello la unidad delictiva, es el objeto substancial de este capítulo. Tanto la teoría como la práctica, la han aceptado desde hace ya largo tiempo. Por lo tanto se vuelve preciso reconocer el mérito de la ley penal mexicana al prever de manera sino suficiente si aceptable la figura de la continuidad delictiva

CONCEPTO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA

“La reforma penal de 1983, ha encuadrado y definido la realidad, esencia y sentido del delito continuado en el artículo 7º fracción III del Código Penal vigente para el Distrito Federal. Dicese en el numeral citado que: “El delito es: III.- Continuo, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.”

La continuidad delictiva, según la anterior definición forja su unidad a base de diversos elementos:

Uno de ellos de indole subjetiva:

a).- “...unidad de propósito delictivo...”;

Y otros, de naturaleza objetiva :

a).- “...pluralidad de conductas...”

b).- “unidad de sujeto pasivo” y,

c).- violación del “...mismo precepto penal...”³⁴.

³⁴ JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. El Delito Continuo en la Reforma de 1983 del Código Penal de México. Revista Criminalia. Año L. Números 7-12. Julio- Diciembre 1984. México. Pág.123.

Elementos que serán posteriormente analizados y que por el momento sólo se enuncian por ser constitutivos del concepto legal de continuidad delictiva que es motivo del presente apartado.

CONCEPTO DOCTRINARIO.

Aunque no existe un criterio unánime entre los diversos tratadistas para arribar a un concepto universal de la continuidad delictiva, pese a los esfuerzos hechos ha sido muy poco lo que se ha podido avanzar en cuanto a su definición, naturaleza y requisitos, empero, hallamos que los elementos que integran el concepto de la figura que se analiza, se derivan de la brillante construcción del concepto sintético que de ella se logró en la Escuela Clásica, hasta culminar con la exacta definición de Pessina, generalmente preferida entre todas las que se han dado y que atiende fundamentalmente al elemento subjetivo: "el delito continuado es una repetición de actos punibles constitutivos de delito, y distintos entre sí, pero fundidos en una conciencia única de delinquir, porque están dirigidos a la actuación de un mismo propósito criminal"³⁵.

En este orden de ideas, "La teoría jurídico penal ha llegado a reconocer como elementos de la continuidad delictiva los siguientes:

- a). Pluralidad de acciones;
- b). Unidad de precepto violado;
- c). Unidad de resolución, y

³⁵CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tomo II. Tercera edición. 1990. Editorial Porrúa S.A. Pág.144.

d). Unidad de norma violada.”³⁶

TESIS QUE EXPLICAN LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

En relación con la naturaleza jurídica de la continuidad delictiva, dos planteamientos bien delimitados se han sostenido en el ámbito doctrinal: de conformidad con el primero, la continuidad delictiva conforma una realidad jurídica independiente y autónoma; el segundo, en cambio, se cree que se trata de una mera ficción legal.

1.- TESIS DE LA REALIDAD O DE LA UNIDAD REAL

Esta última se suele distinguir en la doctrina de la realidad jurídica y la de la realidad natural, pero la realidad jurídica sólo resulta de la natural; de otro modo, es una ficción jurídica; en cambio la pura realidad sin valoración no podría permitirnos hablar de delito único.

“Para este punto de vista la continuidad delictiva, dice Bernardino Alimena, es una unidad real... Alimena defendió en tono polémico, la doctrina de la realidad, sosteniendo que la acción puede componerse de uno o de varios actos, sin que ello guarde absoluta correspondencia con la unidad y pluralidad de delitos: “Contra la opinión dominante, que, como Carrara, ve en el delito continuado un conjunto de delitos unidos por una unidad ficticia y jurídica, vemos nosotros una unidad real”. “Por tanto, este delito que suele denominarse continuado, es para nosotros un delito único...”

³⁶ VELÁZQUEZ TELLEZ, MAXIMINO. Estudio del Delito Continuado con una breve reseña de la Teoría del Delito. Revista Mexicana del Derecho Penal. Mayo-Junio de 1971. Número 3, Tercera época. México. Pág. 75.

El delito continuado - dice Alimena - es único; único subjetivamente porque la resolución es una sola y desde el primer instante se representa el delincuente todas las acciones sucesivas, también es única subjetivamente porque no importa que la cosa que se desee obtener se alcance en una sola vez o en veces sucesivas, tal afirmación es formulada luego de que el citado autor ha planteado su símil biológico, en el que asemeja la figura de la continuidad delictiva a algunos animales inferiores, los cuales son únicos, y sin embargo, cortados en pedazos, cada pedazo reproduce el animal entero. De ahí que se vislumbren de una vez los tres elementos que fijarán a la continuidad delictuosa: unidad de resolución, violación de una norma protegida por la misma disposición legal y pluralidad de violaciones. Tal posición, con mayores o menores disidencias, particularmente con respecto de la exigencia de la unidad del sujeto pasivo, que Alimena considera muy dudosa, para concluir aceptándola como necesaria sólo en ciertos casos, ha inspirado la doctrina subjetiva clásica...³⁷.

Es también atendible que Mariano Jiménez Huerta, uno de los defensores de la tesis realista o de la unidad real, sostenga que: "No es en modo alguno un hecho arbitrario, artificial o ficticio el que el juzgador determine que una pluralidad de conductas, perfectamente separadas las unas de las otras desde el punto de vista estrictamente material, íntegro para la valoración criminalística una unidad jurídica, pues la afirmación de la existencia de esta unidad está condicionada a la constatación de determinados perfiles y matices que la total y profunda realidad de dichas conductas presenta a los ojos del jurista, aunque desapercibidas las más de las veces para el neutro e indiferente observador. La unidad jurídica que integra una unidad de conductas naturales no es afirmada ante la simple existencia de varias conductas penales que fictamente se interpretan como una sola por razones de economía oportunista o de protección

³⁷ FONTAN BALESTRA, CARLOS. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo III. Décimo segunda edición actualizada por la legislación vigente, nueva doctrina y jurisprudencia por Guillermo A. C. Ledezma. 1989. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina. Págs. 65- 66.

delincuencial, sino ante los claros relieves unitarios que dicha pluralidad ofrece y que descubre que las diversas conductas son exponentes de un singular fenómeno jurídico penal.

Agrégase a este argumento de que el delito, según Pedro Correa, "cuenta con una evidente unidad de designio, resolución o plan arbitrado por el autor en unidad de su tiempo, vivido por la conciencia del agente en forma existencial y para quien la multiplicidad de acciones no es nada más que mero medio de ejecución del obrar pre-ordenado por una finalidad única como unitario infracción a una norma principal incriminadora"³⁸.

2.- TESIS DE LA FICCIÓN LEGAL

Debemos de introducirnos al estudio de esta doctrina, llamada de la ficción atendiendo al pensamiento de Carlos Fontan Balestra, quien sostiene que: "Para los partidarios de ésta, tal y como su nombre ya lo adelanta la continuidad delictiva es una mera ficción, en cuanto alcanza la meta de la unidad delictiva. Se trata, en realidad, de una pluralidad de delitos, que por obra de una singular relevancia atribuida a la unidad de designio, según la expresión de Carrara, da un caso de concurso material de delitos el tratamiento de un delito único. Este criterio, que es el que da origen a la concepción de los prácticos es elaborado por Francisco Carrara y defendido más recientemente por Vincenzo Manzini.

Carrara señala que a pesar de que cada acto representa en sí mismo una ofensa delictuosa completa, ello no es suficiente para afirmar que concurren varios delitos: "verdaderamente los actos fueron varios - dice -, y cada uno de ellos contiene en sí todo lo necesario para constituir

³⁸ citado REYES ECHANDIA, ALFONSO. El Problema del Delito Continuo en la Dogmática Penal. Revista de la Universidad Externado de Colombia. Volumen XV. Diciembre de 1974. Número 5. Bogotá, Colombia. Pag. 30.

un delito completo. Pero con esta rigurosa exactitud se caería en el ridículo si se igualase la multiplicidad de los actos a la multiplicidad de las acciones sólo porque cada acto constituye un acto completo.

Para Manzini es la voluntad del Estado, a través del ordenamiento jurídico, lo que crea un delito continuado, de lo que es un concurso material, en razón de atribuir eficacia unificadora al mismo designio criminoso: "La voluntad del Estado, que impone considerar como un solo delito una pluralidad de delitos, sobre la base de una excepcional apreciación del designio criminoso, ha dado conscientemente una noción en si misma no verdadera (delito único) de un estado de hecho exactamente conocido (pluralidad de delitos); ha creado, como decimos, una ficción jurídica."⁵⁹

Siendo necesario entonces convenir que cuando el legislador creo esta figura hubo de recurrir a una ficción y - favor rei - autoriza que tal pluralidad delictuosa sea unificada legalmente. En efecto, si por ficción entendemos, "un supuesto jurídico basado en algo que en realidad no existe" y si la realidad demuestra que este fenómeno está conformado por una pluralidad de delitos perfectamente escindibles entre sí, fuerza es concluir que se trata de una creación legal sin fundamento en el mundo de los fenómenos naturales. Pero téngase en cuenta que *fictio nunquam convenit cum veritate*; sobre todo en el ámbito del derecho penal, disciplina jurídica que sólo cumple su altísima misión en la medida en que se nutre en la suprema realidad vital que alienta en substrato de las relaciones humanas en el seno de la sociedad donde se aplican.

⁵⁹ Fontan Balestra. Ob. cit. Págs. 64-65

Participamos de la segunda tesis; nos parece, en efecto, que el delito continuado no tuvo plena autonomía ni en su origen ni en su desarrollo legal. Recuérdese que para evitar que el responsable de un tercer hurto fuese condenado a muerte, los prácticos y los glosadores - encabezados por Claro y Farinaccio - distinguieron el caso de quien con una misma conducta sin solución de continuidad sustrae varias cosas (*furtum est unum*), del caso de quien en distintas oportunidades realiza tales sustracciones (*facta diversa pro uno computantur ratione continuationis*), para concluir, como lo indican las expresiones latinas citadas, que en la primera hipótesis el hurto es uno sólo, en tanto que en la segunda debe computarse como un sólo delito en razón de la continuidad de los hechos.

La tradicional definición de continuidad delictiva, induce a pensar en una pluralidad de delitos naturalística y jurídicamente autónomos que aparecen no obstante ligados por una atadura subjetiva situada más allá del tipo. El clásico ejemplo de quien, pretendiendo obtener una determinada suma de dinero, realiza varias sustracciones hasta lograr su cometido, nos proporciona base suficiente para analizar concretamente el fenómeno. Dicese que las varias sustracciones son apenas actos, es decir, fracciones y episodios de una misma conducta, cuyo proceso criminoso se cierra cuando se hurta la última porción; no lo creemos así: al contrario, estamos convencidos de que cada una de las sustracciones completa la figura del hurto por que en cada una de estas oportunidades ha existido apoderamiento de cosa mueble ajena, sin derecho ni consentimiento de su dueño y con el ánimo de apropiarse de ella, tal como lo exige la respectiva descripción legal. Pensemos por un momento que el actor del ejemplo fuese descubierto después de la primera sustracción o que se arrepintió y decidió no llevar adelante su plan; podrá dudarse en ambos casos que se ha consumado un delito de hurto. Los seguidores de la tesis realista responderían que no, dado que habiéndose ejecutado sólo una fracción de la conducta propuesta, apenas un episodio del delito se habría llevado a cabo, con lo que el hecho se

adecuaría a una tentativa. Tal conclusión se traduce absolutamente irreal y peligrosa; además; irreal porque desconoce el fenómeno naturalístico y jurídico de las varias conductas que repetidamente se subsume en un mismo tipo penal, y peligrosa por que abre la puerta para que todos los hurtos consumados se trasformen en meras tentativas con el fácil argumento de que la sustracción fue apenas el primer eslabón de una cadena que no pudo completarse.

Supongamos ahora que el agente activo logró plenamente su propósito: ¿Qué es lo que ha ocurrido? Desde el punto de vista naturalístico tenemos una pluralidad de conductas, tantas cuantas sustracciones se hallan consumado, y desde un plano jurídico, diversidad de delitos, en cuanto que cada una de aquellas conductas configura una autónoma violación del bien jurídico tutelado de la propiedad; ahora bien, como quiera que cualquiera de varias conductas se adecuan separadamente al mismo tipo penal surge el fenómeno del concurso material homogéneo lo cual nos obliga a concluir que esta figura, la de la continuidad delictiva es, en esencia, un verdadero concurso de esta índole pero al que se le da un trato distinto por parte del legislador en virtud de una característica nueva: la unidad de designio o propósito.

2..2 ELEMENTOS DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA A LA LUZ DE LA DOCTRINA Y DE LA LEY PENAL VIGENTE.

Hemos dicho que de la definición legal de la continuidad delictiva a cargo del artículo 7º fracción III del Código Sustantivo de la Materia, se desprenden elementos objetivos y otro subjetivo, entre los primeros encontramos: "pluralidad conductas"; "unidad de sujeto pasivo" y, violación del "mismo precepto pena" y el último consiste en: "unidad de propósito delictivo".

De la misma forma la doctrina jurídico penal, con algunas reservas ha aceptado en términos generales los siguientes elementos, como constitutivos de dicha figura:

De índole objetiva:

- a). Pluralidad de acciones;
- b). Unidad de precepto violado; y
- c). Unidad de norma violada.

De índole subjetiva:

- d). Unidad de resolución.

Precisados sus elementos esenciales, cuyo contenido se abordará posteriormente, nos ocupamos en este apartado de reconocer las corrientes que se iniciaron y orientaron para explicar a este instituto, si GUSTAVO MALO CAMACHO, previene que es "hasta principios del siglo XIX, que se desarrolló la polémica orientada a la definición del concepto que se analiza, época en la cual, se aprovecharon criterios que oscilaron entre una concepción "subjetiva" y otra "objetiva", hasta llegar a una tercera corriente que se mantuvo ecléctica"⁴⁰.

⁴⁰ MALO CAMACHO, GUSTAVO. Derecho Penal Mexicano. Primera edición. 1997. Editorial Porrúa S.A. México. Págs. 510-511

Partiendo de la base de que son tres las teorías fundamentales que explican la naturaleza jurídica de la continuidad delictiva, procederemos al análisis de cada una de estas, para colocarnos dentro de aquella que proporciona una mejor fundamentación de carácter jurídico.

1.- TEORÍA SUBJETIVA CLÁSICA:

La doctrina tradicional, fue sostenida particularmente por autores italianos, se debe en parte al modo en que el instituto fue regulado por la legislación a partir del Código Toscano de 1853, pero es también fruto de las enseñanzas de Carrara y de Alimena, debe su denominación de subjetiva, como ya lo dijimos, por el significado preponderante que da a la unidad de designio criminoso, unidad de resolución o dolo total y para oponer su nombre al de la objetiva, sustentada principalmente por autores Alemanes.

LOS ELEMENTOS. La doctrina aquí considerada configura el delito continuado con tres elementos esenciales:

- a).- Unidad de resolución o designio criminoso;
- b).- Pluralidad de acciones homogéneas; y
- c).- Identidad de lesión jurídica.

“Mientras, que otras circunstancias tales como la unidad de sujeto pasivo, de tiempo, de lugar, de medio o de modo, no hacen a la esencia misma del delito continuado en todos los casos,

y constituyen solamente elementos de juicio, con mayor o menor eficacia para apreciar la consecuente existencia de los elementos de los denominados esenciales.⁷⁴¹

OBJECIONES. Se ha observado que el criterio tradicional conduce a soluciones injustas. Así, se dice que es más reprochable socialmente la conducta del que se propone cometer de una sola vez varios hechos delictuosos, que la de quien los ejecuta en igualdad de ocasión, de relaciones y de motivo. Jiménez de Asúa pone este ejemplo: el cajero de un almacén decide apropiarse de mil pesos y para que el dueño no lo note, sustrae diez pesos durante tres meses y medio. Hay unidad de resolución y, por tanto, delito continuado. El cajero del banco se apropia de trescientos bolívares para pagar la asistencia de su hija enferma; pero tres meses después necesita otros seiscientos bolívares, porque la paciente precisa de una operación quirúrgica. Los toma de la caja también. Como no hay unidad de resolución no habrá delito continuado. En cambio sí se podría considerar que existe con la doctrina de la unidad de ocasión aunque ésta debe de ser completada con referencias teleológicas. De no ser así se perjudicaría incuestionablemente a este segundo cajero, que desde cualquier punto de vista que se mira ejecutado un hecho menos reprochable. Se ha observado también, que la unidad delictiva es así estructurada de manera principal por el delincuente, construcción que no puede ser firme ni razonable.

Dice Ricardo C. Nuñez, que la unidad del fin último puede unificar en una continuación de consumaciones delictivas conceptual y materialmente diferentes. Esto sucede, por ejemplo, cuando se admite el delito continuado, porque sobre la base de un determinado programa se mata sucesivamente, por idéntico fin, a varios miembros de una familia, dado de que entre las

⁷⁴¹ Fontán Balestra. Ob. Cit. . Págs. 84

consumaciones de los distintos homicidios no puede haber una continuación de la anterior por la posterior, aunque cada una de ellas pueda obedecer al mismo ímpetu o servir al mismo propósito.

El argumento resulta inválido por estar referido a delitos contra las personas, para los cuales también algunos partidarios de la doctrina subjetiva, se requiere la identidad del sujeto pasivo. "...Ya decía Alimena, clásico subjetivista, que "mientras es posible un hurto continuado de cien cosas, dividido en cinco veces, porque es posible un sólo hurto instantáneo, de cien cosas en una sola vez, no es posible un homicidio continuado de cien personas, por que no puede existir un homicidio instantáneo de cien personas. Esto desde el lado objetivo. Del lado subjetivo, es cierto que, mientras que el que con una resolución única decide coger cien cosas, tiene la conciencia de un sólo hurto ya las tome de una sola vez, ya las tome en varias veces, y es para él indiferente que las cosas pertenezcan a uno u a otro; el que con una resolución única decide matar a cien personas tiene la conciencia de cien delitos y para él no es indistinto matar a uno u a otro"⁴².

De lo anterior se afirma que la institución de la continuidad delictiva, en manera alguna, no del todo, puede llegar a fundamentarse en esta teoría, puesto que de acuerdo con esta postura, su explicación y justificación estaría basada en el elemento psicológico cuya denominación varía, desde designio criminoso, a dolo unitario, o unidad de programa hasta unidad de pensamiento, de plan, de proyecto, de propósito, de deseo, resolución única etc.

Si exclusivamente nos atuviésemos para considerar la existencia del delito continuado a ese elemento subjetivo que es: "el mismo designio criminoso", caeríamos en el absurdo de que bastaría la existencia de este designio criminoso único, en la comisión de varios delitos de la

⁴² *Ibidem.* pags. 72 - 73.

misma especie con los cuales se lesionarían bienes jurídicos distintos, a distintos ofendidos, con diversidad en la forma de ejecución y con variedad en cuanto a los lugares y fechas de su realización, para que éstos se consideraran como un solo delito continuado.

Además del absurdo que supone la hipótesis anterior, sería necesario demostrar la existencia de un sólo designio criminoso, que por ser un elemento propio de la psique del sujeto activo el delito, no podría demostrarse; a menos que se diera validez absoluta al dicho del sujeto activo del supuesto delito continuado, o que se estableciera en una norma legal un principio que dijese: "Siempre que una persona realice varios delitos, (en las condiciones que se estimen pertinentes), se presume que obró impulsado por un mismo designio criminoso" (sin comentarios), o por último, que se desprendiera su existencia de otros elementos de carácter objetivo; que por el sólo hecho de intervenir, destruirían la esencia de la teoría subjetiva pura.

2.- TEORÍA OBJETIVA.

Existe otro grupo en el que los seguidores hacen destacar el resultado exterior, la pluralidad de conductas del agente y se intenta la explicación de la unidad de las diversas conductas con apoyo en el concepto del interés protegido en la norma infringida. Así se afirmó la unidad del delito en el concepto de la unidad del bien jurídico o en la identidad del tipo violado. Esta doctrina ha sido denominada objetiva y puede decirse que "...nace con Anselm V. Feuerbach, es sostenida por autores modernos. Su nota más característica está dada por la prescindencia de la unidad de designio criminoso para determinar la continuidad, dando significado únicamente a circunstancias objetivas. La posición objetiva que podemos llamar pura, es defendida por Edmundo Mezger, para quien ha de exigirse pluralidad de acciones u omisiones, unidad del tipo básico, unidad del bien jurídico lesionado, homogeneidad de la ejecución y una conexión

temporal adecuada; y en los ataques personales, requiere además, identidad de la persona ofendida.⁷⁴³

3.- TEORÍA SUBJETIVO-OBJETIVA.

Finalmente, tenemos noticia de la existencia de un tercer grupo, que constituye la posición ecléctica, porque resulta del elemento objetivo y el subjetivo al estudiar dicha figura, se ha dicho también, que esta corriente se inició en Alemania, contando con éxitos en diversos países, en el que se incluye a México, porque en el anteproyecto del Código penal de 1949 y en el precepto legal vigente que describe a la figura de la continuidad delictiva, se acepta la teoría subjetiva-objetiva.⁴⁴

Esta doctrina que a nuestro juicio resulta la correcta, toma en cuenta para la construcción de la figura de continuidad delictiva tanto los elementos o circunstancias objetivas como la unidad de designio criminoso. Para la mayoría de los autores que adoptan esta posición, la continuidad delictiva se estructura con: Unidad de dolo o designio criminoso, pluralidad de acciones e identidad o unidad de lesión jurídica o bien jurídico violado. Cuando se trata de bienes jurídicos personales, siguiendo a Franz Von Liszt se requiere también, unidad de sujeto pasivo.

Hemos considerado a esta última teoría la más correcta, no sin antes reconocer que la más firme es la objetiva pura, puesto que los elementos que requiere ésta, para su conformación, son susceptibles de comprobarse en forma absoluta, - en cuanto a los elementos que integran la teoría

⁴³ *IBIDEM*, pag. 73.

⁴⁴ Cfr. CAMARGO HERNÁNDEZ, CESAR. La Reforma Penal Mexicana Proyecto de 1949. No se especifica edición. 1951. Editorial Ruta, México. Págs. 383-386.

subjetiva - objetiva son susceptibles de comprobarse, a excepción hecha del elemento: "unidad de resolución", por las circunstancias de dificultad de comprobación que ya hemos hecho notar. Pero el problema es de posible solución, presuponiendo la existencia de la resolución unitaria, (puesto que no existe ninguna otra forma de poder demostrarse) cuando por la demostración de los demás elementos objetivos es más fuerte la presunción de la existencia, que de la inexistencia del propósito unitario.

Reafirmamos la aceptación de la teoría subjetivo - objetiva, al resultar ésta la más completa, por el hecho de tomar en consideración el peculiar elemento consistente en la unidad de resolución. Esto quiere decir, que en base a lo aquí expuesto, no es posible fundamentar la naturaleza jurídica de la institución, soslayando el aspecto subjetivo de la misma, puesto que es éste precisamente, el que otorga una característica singular a la figura; de lo contrario corremos el riesgo de que esta figura delictiva se llegase a identificar, de acuerdo con la teoría objetiva pura, con el concurso real, o por lo menos a estimar a la continuidad delictiva como una excepción a la hipótesis del concurso ideal de delitos.

Es por ello que Cesar Camargo Hernández respecto de la doctrina subjetivo - objetiva y en referencia al anteproyecto del Código Penal de 1949 el cual describe de manera semejante a la actual prevención del artículo 7º fracción III del Código Penal vigente, afirma: "en este concepto, que ha sido calificado de certero por el profesor Cuello Calón adoptan los autores del anteproyecto, con muy buen acuerdo, el criterio subjetivo - objetivo seguramente dándose cuenta de la imposibilidad de construir la continuación delictiva y distinguir esta figura de otras afines fijándose exclusivamente en los elementos subjetivos o en los objetivos y no en ambos conjuntamente"⁴⁵.

⁴⁵ Camargo Hernández. Ob Cit. . Págs. 385-386.

Pero no falta en cambio quien como Eduardo Novoa Monreal, concluya que: "... con tanta disparidad de criterios, las posiciones eclécticas entre el subjetivismo y el objetivismo estén destinadas al fracaso...",⁴⁶ pero sin admitir la corriente correcta para explicar a dicha figura.

2.2.1. PLURALIDAD DE ACCIONES U OMISIONES QUE CONSTITUYEN UN SOLO DELITO

La exigencia de que sean varias conductas no requiere mayor explicación pues es la razón de ser del propio instituto jurídico que tratamos.

Acertadamente dice el artículo 7º fracción III del Código Penal que el delito continuado es aquel que lo constituyen "Pluralidad de conductas", pues en efecto, si la continuidad delictiva presupone una reiteración de violaciones al mismo precepto penal, ejecutadas con unidad de propósito delictivo, se ve con claridad que es consustancial a su naturaleza el estar constituido por una pluralidad de acciones u omisiones, no de actos; pues varios actos aunque cada uno aisladamente considerado pueda ser delictivo, no constituye más que una acción y por lo tanto, sólo producen un delito único.

En contra del criterio expuesto, que es generalmente admitido, Leone, citado por Camargo Hernández,⁴⁷ se muestra, para quien puede producirse el delito continuado con una sola acción u omisión, cuando de la misma deriven más de una violación del mismo precepto penal, pero en este supuesto no se trata del delito continuado sino del concurso ideal de delitos.

⁴⁶ NOVOA MONREAL, EDUARDO. Curso de Derecho Penal Chileno. Tomo II. Primera edición. 1968. Editorial Jurídica de Chile. Chile. Págs. 280.

⁴⁷ Cf. Camargo Hernández. Ob cit. Págs. 386.

Pero si el delito continuado está constituido por una pluralidad de acciones, perfectas y objetivamente independientes que contrastan con el mismo precepto penal, la acción única, que da lugar a un sólo delito, puede estar formada por una pluralidad de actos, y fácilmente se comprenderá la importancia que adquiere para una perfecta delimitación de la figura de la continuidad delictiva la distinción entre acción y acto.

Es plausible que en la definición de la continuidad delictiva en el Código Penal para el Distrito Federal se hable de conductas, pues este término comprende tanto el aspecto positivo de la misma, a la acción, como al negativo, la omisión.

Sobre la distinción entre acto, acciones y omisiones cabe tomar en cuenta que Cuello Calón, refiere:

“Pluralidad de acciones delictivas, lo que no debe confundirse con pluralidad de actos materiales. El ladrón que toma cotidianamente los diversos objetos que tiene al alcance de la mano (pluralidad de actos materiales) comete un hurto continuado.”⁴⁸

Mientras que, sobre este mismo aspecto el italiano Manzini, citado por Maximino Tellez Velázquez, manifiesta: “El artículo 81 presupone la existencia de “varias violaciones de la misma disposición de ley” cometidas “con varias acciones u omisiones ejecutivas de un mismo proyecto criminoso”⁴⁹.

⁴⁸ CUELLO CALÓN, EUGENIO. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Volumen segundo. Décimo octava edición. 1981. Bosch, Casa Editorial S.A. Barcelona, España. Pag. 890.

⁴⁹ Velázquez, Tellez. Ob cit. Págs. 75.

En este orden de ideas, resulta ser presupuesto de la noción de la continuidad delictiva, que se trate de varias acciones u omisiones, esto es, de conductas, y no simplemente de actos.

Mezger afirma:

“...existe pluralidad jurídico penal de acciones cuando varias acciones en sentido natural no vienen a reunirse en una unidad jurídica. Los casos en que existe, en sentido jurídico, una pluralidad de acciones, se deduce de lo hasta ahora expuesto. La determinación de la pluralidad de acción resulta perexclusionone y rige en tanto sin excepción alguna...”⁵⁰

Finalmente, Camargo Hernández habla también sobre la necesidad de la pluralidad de conductas como requisito mínimo de la continuación delictiva y asimismo distingue a la pluralidad de las acciones u omisiones, de los actos, al expresar:

“Pues en efecto, si el delito continuado presupone una reiteración de violaciones del mismo precepto penal realizadas con unidad de propósito, se ve claramente que es consustancial a su naturaleza al estar constituido por una pluralidad de acciones, no de actos, pues, varios actos, aunque cada uno aisladamente considerado pueda ser delictivo, no constituyen más que una acción, y, por lo tanto, sólo producen un único delito.”⁵¹

De lo anterior se colige, que la continuidad delictiva precisa de la exteriorización de varias conductas (acciones u omisiones) - dos o más - separadas en el tiempo y en su materialidad, cada una de las cuales debe de representar en abstracto la violación de la ley penal en idéntica

⁵⁰ MEZGER, EDMUND. Derecho Penal Parte General. segunda edición. 1990. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. Pag. 558.

⁵¹ Camargo Hernández. Ob cit. Pag. 386.

disposición, esto es, contener en sí todos los elementos del mismo delito, en cumplimiento de un mismo propósito criminal.

2..2..2.- NOCIÓN DE PROGRESIÓN CRIMINOSA Y DE DELITO PROGRESIVO. SU DISTINCIÓN CON LA FIGURA DE CONTINUIDAD DELICTIVA.

Noción de progresión delictuosa.

Al decir de Francisco Antolisei, "...algunos autores hablan también de progresión delictuosa, la cual discreparía del delito progresivo...en que no supone un sólo hecho, sino una multiplicidad de hechos, realizados uno a continuación del otro.

Los casos principales que se hacen entrar en esta configuración jurídica son dos:

a).- Progresión delictuosa en sentido estricto. Esta hipótesis, para Ranieri, se verifica cuando el que sería un delito progresivo se desglosa en el tiempo: por ejemplo, Ticio primeramente quiere herir únicamente, pero inmediatamente después de haber herido resuelve matar a Cayo y le mata.

b).- Hecho antecedente no punible. Se trata del caso en que un delito menos grave que ha servido para cometer otro grave, es tácitamente presupuesto por la ley según el *id quod plerumque accidit*. A la condición de que se trate de ofensa a un mismo bien jurídico, perteneciendo al mismo sujeto, se opone especialmente Crispigni, diciendo que el delito antecedente menor queda absorbido por el mayor, y por lo tanto no es punible separadamente.

Ejemplo: La posición injustificada de un arma de fuego seguida por el robo cometido con violencia.

Indudablemente, los autores que han puesto en evidencia estos casos partieron de una justa preocupación, a saber, del laudable intento de atenuar la severidad de las normas acerca del concurso de delitos.

Noción de delito progresivo

El delito complejo en sentido lato. Para la existencia de esta figura jurídica no es necesaria la reunión de dos o mas delitos: basta uno solo con la adición de un elemento ulterior. Un ejemplo lo tenemos en la violencia carnal la cual comprende la violencia privada y presenta el elemento adicional de la unión carnal, elemento que por sí sólo no constituye delito. Otro caso de delito complejo es el desacato, en efecto este delito incluye necesariamente el delito de injuria, con la particularidad de que el sujeto pasivo, sea un funcionario público.

En la figura jurídica que acabamos de definir, el delito menor queda absorbido por el mayor, razón por la cual no es punible separadamente.

El fundamento de la figura jurídica, que estamos tratando tiene que contemplarse, en cambio en el principio generalísimo de especialidad. En el sentido de que la figura delictiva del delito que comprende otro delito menos grave es especial respecto de la que prevé el segundo, y por lo tanto excluye su aplicabilidad. Esto salta a la vista, si con referencia al ejemplo de la violencia carnal. La relación de especialidad entre ambas figuras delictivas es innegable, pues la

segunda comprende todos los elementos de la primera. La no aplicabilidad de la norma que prevé el delito menos grave de violencia privada con absorción de ésta en el delito mayor.

La figura jurídica del delito complejo (en sentido lato) constituye una categoría general que es aplicable a un indeterminado número de delitos. Entra en él también el delito compuesto, en las dos formas en que puede presentarse, pues también en él se da la continencia necesaria de un delito en otro delito más grave. Así pues, el delito complejo constituye, respecto del delito compuesto un círculo concéntrico de mayores proporciones.

Para comprender rectamente el alcance de la figura jurídica que venimos estudiando, es indispensable tener presente la continencia del delito menos grave en el delito más grave puede ser explícita o implícita.

Es explícita la continencia cuando el delito influido lo indica la ley con el correspondiente nomen iuris. Es también explícita cuando la descripción legal del delito incorporante comprende la descripción del delito incorporado.

La continencia por el contrario, es implícita cuando la inclusión del delito menos en el delito mayor no se infiere de la expresión misma de la norma incriminadora, sino de la naturaleza intrínseca del hecho descrito en ella. La verdad, existen muchas hipótesis delictivas que por su esencia natural no pueden realizarse sin que el agente realice antes o simultáneamente otra hipótesis delictiva menos grave. Son hechos que representan un *maius* respecto de otros, y que necesariamente, cuando se realizan, implican la realización también de los delitos menores.

Los delitos de esta especie se califican comúnmente de progresivos, pues en ellos se produce una especie de tránsito necesario de un minus a un maius. En esos delitos resulta ofendido con creciente gravedad un mismo bien jurídico, o se ofende un bien de mayor importancia que por su propia índole no puede ser perjudicado sin que se perjudique a la vez el bien protegido por otra norma.

En todos estos casos, y otros muchos casos de la misma índole la continencia del delito menor en el delito mayor no resulta explícitamente de la ley; es implícita en ella, sobreentendida, y hay que inferirla interpretativamente. El delito progresivo, concebido del modo explicado, es más que una especie del delito complejo (en sentido lato), tal como se afirma también en la exposición de motivos al proyecto definitivo del Código. La absorción del delito menor en el delito mayor, también en este caso, provienen en el principio de especialidad, porque el segundo, además de los requisitos del primero presenta algún requisito más. Desde el punto de vista racional, la absorción encuentra su plena justificación en el canon general del *non bis in idem*, es decir, en la regla según la cual un hecho no puede ser puesto más de una vez a cargo de un mismo autor. Como es materialmente imposible realizar el delito mayor sin que se realice el menor, el legislador no puede menos de haber tenido esto en cuenta al establecer la pena para el delito más grave: ha valorado ya la actividad delictuosa menos grave, la cual, por lo tanto, si hubiera de considerarse por separado, vendría a ser castigada dos veces. A fin de que no surjan errores en la aplicación del concepto explicado, es indispensable tener presente que para la existencia del delito progresivo, y, por lo tanto, para la absorción del delito menor incluido en él, no es necesario que todas las hipótesis abstractas contempladas en una disposición que prevé un delito más grave implique necesariamente el delito más grave; basta que una de ellas no pueda ser realizada sin ejecutarse la otra.

En la indagación acerca de la continencia implícita surgen en la práctica dudas y dificultades. La jurisprudencia se inclinó antiguamente con bastante frecuencia en criterios sumamente rígidos, aplicando las normas referentes al concurso de los delitos con inflexible rigor, casi mecánico aquel rigorismo no era la verdad recomendable, sobre todo si se considera que la reglamentación del concurso de delitos en el Código de Rocco - con la acumulación material de la pena - era por sí misma exageradamente severa, como casi toda la doctrina llegó a reconocer...⁷⁵²

Distinción entre progresión criminosa y continuidad delictiva .

En la progresión delictuosa no se presupone un solo hecho, sino una multiplicidad de hechos, realizados uno a continuación de otro, en la continuidad delictiva se habla de un sólo hecho delictivo que encuentra su punto de unión mediante la existencia del elemento subjetivo unitario.

Distinción entre delito progresivo y continuidad delictiva.

El delito progresivo se caracteriza por la adición de un elemento ulterior, sin que sea necesaria la reunión de dos o más delitos por lo que sin esfuerzo alguno podemos distinguirlo de la continuidad delictiva que presupone la existencia de un delito único sin que requiera la concurrencia de elementos ulteriores como el delito progresivo.

2.2.3.- La realización del mismo tipo penal.

⁷² ANTONISEI, FRANCESCO. Manual de Derecho Penal. Parte General. Octava edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. Págs. 379-386.

Sobre el alcance de tal presupuesto, opina con razón RANIERI, citado por Alfonso Reyes Echandia, que: "...este requisito se presenta siempre que las varias conductas realicen un mismo modelo legal fundamental que comprende todas las normas que lo integran, completen, agraven, o atenúen, aún cuando las ofensas singularmente consideradas sean más o menos graves, más o menos completas con relación al tipo y aunque están previstas en normas legales distintas". Por manera que el requisito en cuestión no desaparece por el hecho de que en uno de los momentos de la cadena comportamental haya habido tentativa, en otro consumación y en un tercero agravación del tipo básico, porque en todos ellos los procesos de subsunción se efectúan respecto del tipo fundamental, sea a través del dispositivo amplificador de la tentativa, ora por medio de uno subordinado...⁷⁵³

El profesor Villalobos menciona como elemento del delito continuado "... la unidad del bien jurídico afectado...", aspecto que bien se integra en el que ahora estudiamos, como que al subsumirse las varias conductas del actor dentro de un mismo tipo penal, se está lesionando repetidamente el mismo interés jurídico que allí se quiere proteger. El proyecto de Código Penal tipo para los Estados Mexicanos utiliza igualmente esta expresión y agrega, concretando el concepto antes expuesto, que la vulneración al bien jurídico tutelado puede ser de "diversa gravedad".⁵⁴

Para que haya delito continuado es indispensable que las distintas acciones representen la violación de una misma disposición de la ley penal, pues si quebrantaren distintos preceptos se tendría entonces un concurso material de delitos.

⁵³ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Consideraciones en torno al Delito Continuado. Revista Michoacán del Derecho Penal. Número 14. Enero-Octubre de 1972. Michoacán, México. Pág. 34.

⁵⁴ VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Parte General. segunda edición. 1960. Editorial Porrúa S.A. México. pag. 242.

La unidad de la lesión jurídica, según la teoría predominante, no se rompe por el hecho de que una de las acciones resulte agravada por una circunstancia especial, siempre que no se salga de la "norma incriminadora principal", como expresa MANZINI, es decir, mientras no varíen los elementos principales constitutivos del delito. Así es admisible la continuación entre hurto simple y hurto calificado con agravación. No se requiere, pues, que las diversas acciones encajen exactamente en el mismo artículo o inciso. Lo importante es que conserve la especie, que no se trate de hechos a los que corresponda distinta denominación jurídica o con elementos estructurales diferentes. No sería aceptable, en consecuencia, continuación entre un hurto y un robo o una estafa, por cuanto estas infracciones tienen diversos elementos componentes que les dan distinta individualidad jurídica.

Cuando una de las acciones resulte agravada con respecto a la otra, pero sin salirse del tipo del delito la sanción básica para la represión del delito continuado debe tomarse de la disposición que contemplan la circunstancia agravante, para hacer sobre ella el aumento correspondiente.

Esto quiere decir, que la causal calificante de uno de los hechos del delito continuado se extiende a los demás.

Cesar Camargo Hernández⁵⁵ expone respecto de este requisito, "violación del mismo precepto legal", que con ello se quiere dar a entender, como ya lo dijimos, que las distintas acciones, aisladamente consideradas deben resultar constitutivas del mismo delito y dice que se prefiere esta expresión utilizada en la fracción III del artículo 7º del Código Penal, a la de identidad de norma, pues si toda norma consta de dos partes - el precepto y la sanción, las

⁵⁵ Cf. Camargo Hernández. Ob cit. Págs. 386-387

normas que prevén un delito simple y otra un delito agravado no podrán decirse idénticas, pues a la identidad de precepto no corresponde la misma sanción.

Así, por unidad de precepto no ha de entenderse la unidad de artículo, pues un mismo artículo puede contener infracciones de distinta naturaleza y en distintos artículos puede estar contenida la misma infracción que sólo se hace en atención a su mayor o menor gravedad. Tampoco resulta un criterio utilizable, aquel que se fija en la unidad de capítulo o de título, pues tanto en uno como en otro, en muchos casos, están contenidas violaciones de distinta naturaleza.

En este orden de ideas, debemos entender la unidad de precepto penal violado en el mismo sentido que Vincenzo Manzini, quien ha dicho que esta expresión se refiere a la "norma incriminadora principal en la que deben entenderse comprendidas todas las normas, generales o especiales, que respecto a ella tienen caracteres integrativos o complementarios, de forma que no sea posible violar una de estas normas, sin violar también la primera": De este modo, se deduce que de si los varios delitos concurrentes unos violan la norma principal y otros una de las integrativas o complementaria, conceptualmente comprendida en la primera aunque formalmente separada, es evidente que todas violen el mismo precepto penal, aunque con distinta intensidad. Resumiendo lo que se requiere para la existencia de esta unidad es la identidad en la cualidad, más no en la cantidad.

2.2.4 Unidad de bien jurídico tutelado y su naturaleza.

"El bien jurídico considerado como un interés o conjunto de intereses protegidos por el derecho puede desempeñar un importante papel en la figura de la continuidad delictiva.

En primer lugar, el concepto de bien jurídico puede contribuir a esclarecer, o servir para determinar, la identidad objetiva de las diversas acciones. En principio aparece como un concepto demasiado amplio, ya que puede subsistir la identidad de bien jurídico tutelado, sin que se mantenga la identidad objetiva de la pluralidad de conductas. Sin embargo, el concepto de bien jurídico puede actuar como límite, a partir del cual ya es imposible plantear la existencia de un delito continuado. Cuando las diversas conductas atacan bienes jurídicos distintos no cabe hablar de identidad objetiva. La identidad de bien jurídico lesionado o puesto en peligro es condición necesaria pero no suficiente del delito continuado. Así se explica que la identidad objetiva haya sido entendida en muchas ocasiones, como identidad u homogeneidad de bien jurídico, exigiéndose de forma adicional de identidad de tipo, o que la lesión o puesta del bien se haya realizado del mismo modo.

Pero la exigencia de identidad de bien jurídico resulta superflua si se requiere además, como en nuestro Código Penal que los actos realicen el mismo tipo penal, puesto que si las conductas constituyen el mismo delito, necesariamente atacaran un bien jurídico idéntico. Sin embargo, tal objeción no es procedente cuando además del ataque contra un mismo bien jurídico se exige que la agresión se haya realizado de la misma forma.

Por otra parte, se ha atribuido al bien jurídico un importante papel en la determinación de aplicación tomando en consideración su naturaleza y su capacidad para ser objeto de capacidad gradual.

Aptitud del bien jurídico para ser objeto de lesión gradual. Se ha tratado hasta aquí el bien jurídico como criterio de interpretación sólo o complementado por otros, para determinar la existencia del elemento de identidad objetiva entre las diversas conductas. Algunos autores,

partiendo de la consideración de que es necesario que el bien jurídico lesionado o puesto en peligro por cada una de las conductas sea el mismo han exigido además para la estimación de la conducta exigida, que sea susceptible de ser lesionado de forma gradual. Por lesión gradual se entiende una lesión realizada por etapas, y sólo cuando el bien jurídico protegido puede soportar sin desaparecer lesiones sucesivas es aplicable la figura del delito continuado.

Sin embargo, sólo cabe hablar de capacidad del bien jurídico para hacer objeto de lesión gradual utilizando un concepto de bien jurídico muy restringido. Únicamente si se entiende el bien jurídico en un sentido concreto, como bien perteneciente a una determinada persona, es posible distinguir entre bienes jurídicos que desaparecen al sufrir un ataque que constituya un delito perfecto o consumado y bienes que, en idénticas condiciones, subsisten. En este sentido, es posible afirmar, por ejemplo, que mientras la propiedad puede ser lesionada poco a poco a través de sucesivos ataques, no sucede lo mismo con la vida, en cuanto que la realización de un ataque perfecto contra aquella hace desaparecer el bien jurídico el cual ya no puede ser lesionado en mayor medida; pero si se interpreta el bien jurídico en un sentido más genérico y desvinculado del concreto titular de un determinado bien, ya no es posible distinguir entre bienes jurídicos susceptibles de ser lesionados gradualmente y bienes jurídicos incapaces de soportar una lesión de este tipo. El bien jurídico concreto puede desaparecer pero, en un sentido genérico subsiste el bien jurídico y puede ser nuevamente lesionado.

La Naturaleza del Bien Jurídico.

El bien jurídico lesionado o puesto en peligro tiene especial importancia en el estudio de la continuidad delictiva. La naturaleza determina en algunos casos (cuando éste es de carácter personalísimo) la no admisibilidad del delito continuado o la exigencia de requisitos adicionales.

El problema se limita a la distinción entre bienes jurídicos de carácter patrimonial y personalísimo, con cierto olvido de que no son las únicas clases de bienes jurídicos. Bienes jurídicos personalísimos son aquellos intereses de la persona humana inherentes a su condición de tal.

La cuestión de la admisibilidad del delito continuado cuando el bien jurídico es de carácter personalísimo es muy debatido. Las principales propuestas de solución son:

- 1.- No es posible aplicar la continuidad delictiva cuando los bienes jurídicos son de carácter personalísimo.
- 2.- Es admisible el delito continuado aunque los bienes jurídicos lesionados o puestos en peligro sean personalísimos, pero entonces es indispensable "La unidad del sujeto pasivo".
- 3.- Es aplicable el delito continuado cualquiera que sea la naturaleza del bien jurídico.⁷⁵⁶

2.3 LOS SUJETOS. ⁵⁷

La aplicabilidad de la figura de la continuidad delictuosa es también dudosa cuando se ha intervenido en algunas conductas como autor y en otras como cómplice. La realización o no del mismo tipo penal podrá servir también aquí para solucionar la cuestión planteada. Debe de tomarse en consideración tanto el autor como en sentido estricto, como las personas que según el

⁵⁶ CASTANZEIRA T., MARIA. *El Delito Continuado*. Primera edición. 1997. Bosch Casa Editorial, S.A. Barcelona, España. Págs. 75-84

⁵⁷ Cf. Ob cit. págs. 149-163.

artículo 13 del Código Penal, se consideran partícipes y determinar no sólo cabe la continuación entre las conductas realizadas a veces a título de autor y otras de cómplice.

Para que se pueda considerar consistente el elemento de identidad objetiva de las diversas conductas es necesario, que el sujeto activo haya intervenido en todas y cada una de ellas en virtud del mismo tipo de imputación.

Aún y cuando, la definición legal a cargo de la fracción III del artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal no exigía la unidad o identidad del sujeto pasivo como elemento del mismo, se advierta que el sujeto pasivo no debe ser una sola persona, sino que puede estar constituido por varias, pero es necesario que los sujetos activos, sean los mismos en cada una de las diversas conductas que constituyen un sólo delito.

Evidentemente, no es posible hablar de la continuidad delictiva cuando el sujeto activo de cada una de las conductas es distinto.

Empero, el hecho de que una persona deba de ser sujeto activo de todas las conductas, no significa que no puedan haber participado otras a título de partícipes o coautores.

El problema del sujeto activo en la continuidad delictiva no es tan sencillo como a primera vista pudiera parecer. Un sujeto debe haber participado en todas las acciones, que habrán de catalogarse como una entidad delictiva, lo cual da pie para hablar de continuidad delictiva. En el supuesto de que del sujeto activo es único no habrá ninguna dificultad, ni tampoco cuando haya pluralidad o que distintos sujetos hayan tenido participación en todas las conductas. Las dificultades surgen, cuando existiendo un sujeto que ha participado en todas las conductas,

alguno de los coautores o cómplices, sólo ha tenido intervención en la ejecución de parte de las conductas delictivas. Evidentemente, nadie podrá ser castigado por una conducta que no ha realizado, y la figura de la continuidad delictiva no puede servir en ningún caso para castigar a una persona por más delitos de los que ha cometido. Cada autor, o partícipe, o cómplice debe responder únicamente por los hechos que ha realizado, constituyan o no delito continuado.

La pluralidad de sujetos activos en el delito continuado puede dar lugar a tres situaciones distintas:

1ª.- Que varios sujetos activos hayan intervenido en igual forma en todas las conductas.

2ª.- Que existiendo algún (o algunos) sujeto (s), que ha intervenido en todas las conductas, haya otros que sólo han participado en alguno de los hechos.

3ª.- Que uno o varios sujetos hayan intervenido en todas las conductas pero en virtud de títulos de participación y autoría distintos.

2.3.1 PLURALIDAD DE SUJETOS ACTIVOS EN TODAS LAS CONDUCTAS DELICTUOSAS.

La admisibilidad de la continuidad delictiva no plantea ningún problema cuando varios sujetos han participado en virtud del mismo título en la realización de todas las conductas. En efecto, dado que cada uno de ellos ha cometido otros tantos delitos, no habrá inconveniente en cuanto a la aplicación de la continuidad delictiva si concurren los elementos que integran tal figura.

2.3.2 INTERVENCIÓN DE DISTINTOS AGENTES ACTIVOS EN CADA UNA DE LAS CONDUCTAS DELICTUOSAS.

Se trata ahora de determinar si es posible también admitir la continuidad delictiva cuando han participado personas distintas en la realización de cada una de las conductas. Se parte naturalmente de la premisa de que alguno o algunos de los sujetos activos han realizado todas las conductas, y la cuestión de que si es admisible la figura en comento se plantea respecto a ellos.

La participación de personas distintas en cada una de las conductas no debe impedir la estimación de la continuidad delictiva respecto al autor, partícipe o cómplice que ha intervenido en todas las acciones, siempre y cuando concurren los extremos necesarios para dar vida a esta figura.

En consecuencia no debe considerarse necesaria para estimar la continuidad delictiva, la identidad del agente activo. Es cierto como pone de relieve Antón Oneca, que este requisito que se analiza ha sido configurado de manera indeterminada y aún no ha quedado claro el contenido del mismo, pero también se considera necesario tomarlo en cuenta. Lo que si resulta indispensable es que la persona a la que se le imputa la comisión de un delito bajo los matices de continuidad delictiva, haya intervenido en todas las acciones. Y así quiénes hayan participado sólo en alguna o algunas de las conductas deberán de ser castigados de manera independiente por los delitos que realmente han cometido.

2.3.3. EJECUCIÓN DE LAS CONDUCTAS DELICTUOSAS A TÍTULO DE PARTICIPACIÓN DISTINTOS.

En los casos en que una misma persona ha intervenido en la realización de iguales delitos unas veces como autor y otras como cómplice o partícipe resulta imposible jurídicamente unificar todos los ilícitos en una sola identidad delictiva que tiene lugar en la continuidad. La razón estriba en que para esta última figura es menester que se cumpla la identidad objetiva y esto implica que el título de participación sea el mismo en cada caso.

2.4.- EL SUJETO PASIVO, SU UNIDAD O PLURALIDAD Y SU ALCANCE SEGÚN LA DOCTRINA Y LA LEY VIGENTE.

El sujeto pasivo del delito es el titular del interés jurídicamente protegido que resulta lesionado por el delito.

La doctrina ha exigido tradicionalmente para apreciar la figura de la continuidad delictiva unidad de sujeto pasivo, es decir, que cada una de las conductas afecte al mismo sujeto pasivo.

En los últimos años se produce, lenta pero progresivamente, una doctrina contraria a la exigencia de la unidad del sujeto pasivo, advirtiéndose que el mencionado elemento está en crisis, pues esta novedosa corriente ha hecho eco en nuestra legislación, al grado de la inclusión del elemento unidad de sujeto pasivo en el concepto de continuidad delictiva a cargo del artículo 7º fracción III del Código Sustantivo de la Materia.

Unidad de sujeto pasivo no significa que el sujeto agente pasivo deba de ser una sola persona; sino que existe dicha unidad aunque ellos sean varios, siempre que sean los mismos en cada una de las diversas conductas.

La doctrina actual rechaza en su mayoría la unidad de sujeto pasivo como elemento de continuidad delictiva, cuando se trata de delitos patrimoniales y le exige si los bienes jurídicos lesionados o puestos en peligro son de carácter personalísimo. Las razones de tal distinción pueden hallarse:

1°.- En la consideración de que es posible que concorra el elemento de unidad de resolución existiendo varios sujetos pasivos en los delitos contra el patrimonio, pero no cuando se trata de delitos que afectan a bienes jurídicos personalísimos puesto que en estos casos cada nueva acción supone una "resolución" distinta. Sin embargo, ello resulta inaceptable por que es inadmisibile una resolución única que abarque una pluralidad de conductas. Tal resolución sólo es admisible si se entiende como un proyecto genérico y entonces no hay inconveniente en incluir en las conductas, que atacando bienes jurídicos personalísimos afecten a personas diversas.

2°.- El considerar que es necesaria la unidad del bien jurídico, pero que tal unidad no concurre cuando varias acciones afectan a personas distintas. Sin embargo, ello requeriría exigir siempre unidad de sujeto pasivo. La razón estriba en que, si el concepto de bien jurídico que se maneja es el de bien jurídico concreto, debe de ser el mismo para todos los delitos.

Si se parte de la consideración de que bajo la figura de la continuidad delictiva se agrupan una serie de conductas que son asimiladas bajo una identidad delictiva, no hay inconveniente en admitirla aunque los agentes pasivos de cada una de las conductas sean distintos. Sin embargo, admitir la continuidad delictiva, cuando los bienes jurídicos son de carácter personalísimo supondría otorgar un trato de beneficio al reo. Esto puede haber sido un factor importante en la consideración de que tal figura es inaceptable cuando se han lesionado bienes jurídicos personalísimos y los sujetos afectados son distintos.

Así podemos concluir, por lo que hace a este elemento que la mayoría de los autores lo rechazan y lo consideran intrascendente agregando que debe dejarse a la jurisprudencia su apreciación, como un dato del que se reduce la concurrencia de otros elementos.

2.5. ELEMENTOS DE CARÁCTER SECUNDARIO.

Hemos dicho que la doctrina admite como elementos de la continuidad delictiva en términos generales la pluralidad de conductas que constituyen una identidad delictiva, la realización del mismo tipo penal y la unidad de propósito delictivo, que puede clasificarse como de fundamentales, pero junto a estos se exige de manera no uniforme y muchas veces poco clara la concurrencia de otros elementos de carácter secundario, los cuales no constituyen más que manifestaciones externas o medios de prueba de los elementos fundamentales. Lo anterior unido a la referencia de cada uno de aquellos a alguno de los elementos básicos hace que en la mayoría de los casos deban de clasificarse como superfluos.

Tales elementos no son decisivos para la aplicación de la continuidad delictiva y su falta no impide la estimación de esta figura.

Por ello la doctrina los considera elementos auxiliares o secundarios.

Se trata de:

- 1.- Unidad o identidad de ocasión;
- 2.- Empleo de medios semejantes; y
- 3.- Conexión espacial y temporal.

2.5.1. Unidad de identidad de ocasión.

“Este requisito exigido en forma reiterada por la doctrina en la continuidad delictiva, así la exigencia de unidad de ocasión o de las mismas circunstancias, se contra pone a la identidad, homogeneidad o semejanza requerida en otros casos.

Con "unidad o identidad de ocasión" se hace referencia a la homogeneidad de la circunstancia fáctica en que actúa el sujeto en cada caso. Para que pueda apreciarse la continuidad delictiva es necesario que la situación fáctica sea idéntica, o al menos homogénea.

No debe de dejar de decirse que dada la exigencia de un elemento subjetivo unitario la necesidad de que las circunstancias externas sean semejantes resulta un tanto superflua. La similitud o identidad de ocasión actúa aquí como prueba o indicio de una resolución o propósito delictivo único que lleva al sujeto a actuar en determinadas circunstancias; pero si el elemento subjetivo unitario exigido no puede mantenerse o no puede existir cuando la situación externa en que se realiza cada conducta es distinta, no será necesario acudir a la diversidad de ocasiones para rechazar la continuidad delictiva puesto que faltara uno de los elementos constitutivos de la figura.

Distinto sería si se situara la unidad o identidad de ocasión en el mismo plano que en el elemento subjetivo de forma que, subsistiendo éste, se negara la continuación a causa de la diversidad de las circunstancias fácticas. Sin embargo, a la existencia o inexistencia de la unidad de ocasión se acude sólo en forma secundaria, como un argumento más para admitir o rechazar la figura de la continuidad delictiva, pero sólo en casos excepcionales se atribuye a este requisito un papel decisivo.

La cuestión se plantea en términos distintos y este elemento adquiere un mayor valor, en aquellos casos, en que prescindiendo de un elemento subjetivo unitario, se configura como rasgo característico de la figura de la continuidad delictiva el aprovechamiento de idénticas ocasiones; la existencia de circunstancia fáctica idéntica o semejante adquiere en estos casos un valor fundamental. Pero entonces ya no es posible considerarlo como un elemento secundario.

2.5.2. Empleo de medios semejantes.

Los medios o procedimientos empleados en cada una de las acciones debe de ser semejante. La doctrina configura la semejanza de los medios empleados como un elemento de carácter secundario y se aconseja la referencia de este elemento para admitir o no la continuidad delictiva en el caso concreto, no sin antes advertir que no tiene carácter decisivo en la aplicación de esta figura.

La anterior interpretación nos lleva a considerar únicamente que dicha unidad o semejanza de medios o procedimientos no es propiamente un elemento de la continuidad delictiva, ya que, de concurrir los elementos calificados como fundamentales, sólo servirá como argumento adicional, y probablemente superfluo, para justificar la aplicación de dicha figura o reafirmar la concurrencia de otro elemento; así la diversidad de medios empleados, en cuanto no implique la ruptura del vínculo subjetivo o la realización de un tipo distinto, no podrá desvirtuar la continuación. Si falta alguno de los elementos básicos la desestimación de la continuidad delictiva no obedecerá a la diversidad del procedimiento empleado, sino a la no concurrencia del elemento de que se trate; aunque el empleo de medios diversos haya sido la causa, por ejemplo, de que se haya realizado un tipo penal distinto.

Aunque la identidad de medios se haya en estrecha conexión con la identidad de tipo, ello es explicable porque en la vida diaria la semejanza o la diversidad de medios incide o es relevante sobre todo a efectos de la realización del mismo tipo o de tipos distintos.

El empleo de medios semejantes aparece pues, más que como un propio elemento de la continuidad delictiva, como un medio de prueba o de confirmación de otros elementos, en particular del de unidad de tipo, sin carácter decisivo en ningún caso. Puede constituir un medio de interpretación en los casos concretos si se mantiene en sus límites y no se pretende atribuirle una importancia mayor a la que le corresponde.

2.5.3. Conexión espacial y temporal.

Finalmente como exigencia de carácter secundario aparece también la necesidad de que las diversas acciones se hallen en una cierta conexión espacial y temporal. Pero en tanto que la falta de tal conexión no haga desaparecer alguno de los elementos fundamentales debe considerarse indiferente el tiempo y el lugar en que se han realizado las diversas acciones.

Conexión temporal.- Se ha exigido que las diversas conductas integrantes de un delito continuado se presenten en una cierta conexión temporal. Pero nótese que la propia estructura de la figura requiere varias acciones que normalmente se realizan en distintos momentos. Por otro lado, la conexión en el tiempo es indicio o reflejo del elemento subjetivo, por ello ha de ser muy escaso o nulo el valor de aquella conexión debe atribuirse.

La primera cuestión a resolver es la del significado de la conexión temporal. Actualmente se configura la conexión temporal como sucesión de las conductas con una cierta regularidad en

el tiempo, sin que medien grandes intervalos entre cada una de ellas. El significado de la conexión temporal puede reducirse a la no existencia de interrupciones importante en la actuación del agente, teniendo en cuenta que el delito continuado requiere de conductas realizadas en distintos momentos. Sin embargo, esta diversidad no debe ser tal que impida o haga artificial la relación que mediante la continuidad delictiva se establece entre las diversas conductas.

La imposibilidad de dar una respuesta a la cuestión de cuando deba de considerarse imposible la continuación por transcurso de un lapso de tiempo demasiado largo, y la constatación de que sea cual sea el tiempo transcurrido debe estimarse tal figura, cuando se pruebe la subsistencia del elemento subjetivo, llevan a la conclusión de que la conexión temporal debe ser simplemente aquella que permita la subsistencia del elemento subjetivo.

Conexión espacial.- En cuanto a la conexión espacial que en ocasiones exigen como unidad de lugar, debe ser considerada totalmente innecesaria, pues los problemas que se plantean en algunos casos con relación a este elemento de que las conductas se hayan realizado en lugares diferentes, son cuestiones meramente procesales y que en su caso darían lugar a elementos del tipo o a circunstancias modificativas y totalmente ajena a la figura que se analiza.⁵⁸

⁵⁸ Castañeira T., María. Ob. cit. Págs. 165-171

CAPITULO TERCERO.

EL ELEMENTO SUBJETIVO DE LA CONTINUIDAD

DELICTIVA.

CAPITULO III.- EL ELEMENTO SUBJETIVO DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

3.1.- UNIDAD DE ELEMENTO SUBJETIVO.

Junto a la pluralidad de acciones y a la realización del mismo tipo penal, se ha exigido por la doctrina y la ley penal mexicana, como requisito del delito continuado, un elemento de carácter subjetivo. Dicho elemento ha sido designado entre nosotros conforme a la fracción III del artículo 7° del Código Penal vigente como "unidad de propósito delictivo". Así, con arreglo a lo expuesto, las diversas conductas que constituyen la continuidad delictiva se unifican a través de dicho elemento subjetivo. De tal suerte que las conductas delictuosas, que normalmente deberían ser castigadas aplicando las normas del concurso, se someten a un régimen distinto, porque la solución hallada al respecto por el artículo 7° fracción III, no es idéntica a la que daría lugar a un concurso de delitos. Es por ello que dichas conductas aparecen como unidad entre sí en razón de la concurrencia del elemento subjetivo, que de acuerdo a la tesis que seguimos - subjetivo-objetiva- actúa como "abrazadera" entre aquéllas, dando cabida a la aplicación de la figura de la continuidad delictiva, la cual debería producir la imposición de una pena menor a la resultante de considerar de manera individual cada una de las diversas conductas. De lo anterior, se colige que dicha unidad de propósito delictivo se constituye entonces en la justificación de un trato más benévolo - de acuerdo a los orígenes históricos de la figura - pues además, denota una menor reprochabilidad en el agente del injusto. Aunque la exigencia del elemento subjetivo, o la importancia y caracteres que al mismo se atribuyan, dependen en último término de la teoría que se adopte en cuanto a la naturaleza de la continuidad delictiva. Por ello, la cuestión que planteamos en el presente capítulo es determinar hasta que punto es necesario y que función cumple dicho elemento dentro de la compleja estructura de la continuidad delictiva

En este orden de ideas habremos de examinar los diferentes términos propuestos para la designación del elemento psicológico⁵⁹, a saber:

- 1.- Unidad de fin, plan, proyecto o programa.
- 2.- Unidad de deseo.
- 3.- Unidad de pensamiento.
- 4.- Unidad de resolución.
- 5.- Unidad de propósito.

Pero antes de analizar cada una de las antes señaladas denominaciones que han sido propuestas por la doctrina para el elemento que nos ocupa, habremos de dejar en claro que referente a la unidad de propósito, como requisito esencial de carácter subjetivo de la continuidad delictiva, éste puede reducirse a dos posturas, aun cuando entre ellas existan algunas divergencias. "La primera se corresponde con la exigencia de la unidad del elemento subjetivo, identificándose éste según los casos con el propósito, el dolo, la resolución o el deseo; la segunda con la identidad, homogeneidad o continuidad de las diversas resoluciones o dolos."⁶⁰

3.1.1.- Dolo continuado.

"Un sector de la doctrina alemana rechaza la exigencia de dolo único, total o conjunto, e interpreta el elemento subjetivo del delito continuado como dolo o intención continuada

⁵⁹ Cf. CAMARGO HERNÁNDEZ, CESAR. La Reforma Penal Mexicana Proyecto de 1949. 1951. No especifica edición. Editorial Raza-México. Pags. 383 - 388.

⁶⁰ GONZÁLEZ QUINTANILLA, JOSÉ ARTURO. Derecho Penal Mexicano. Parte General y Parte Especial. Tercera edición. 1996. Editorial Porrúa, S.A. México. Pags. 249 - 250.

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

(Fortsetzungsvorsatz). Aunque resulta más correcto en este caso hablar de "intención o voluntad continuada" ya que el término "dolo" no se utiliza aquí en sentido estricto⁶¹.

Respecto a la concepción unitaria o totalitaria del dolo, el autor Ricardo C. Nuñez, endereza la siguiente crítica: "...No puede hablarse de unificación delictiva sin unidad de culpabilidad. Pero ésta no consiste ni en la unidad de fin del autor, ni en su dolo total (conjunto o unitario).

La unidad del fin del autor puede servir de hilo conductor a varios delitos, alineándolos como medios para lograr un mismo objetivo, pero no puede unificarlos en una misma consumación delictiva, porque opera al margen del *corpus criminis* y de la culpabilidad propios de los delitos concurrentes.

El llamado dolo total tampoco puede fundamentar la unidad subjetiva propia del delito continuado. Ese dolo tiene sentido de una conciencia y voluntad delictivas que resuelven y comprenden de antemano por lo menos como conjunto, en sus rasgos generales y fundamentales, todos y cada uno de los hechos constitutivos de la continuación. Semejante dolo, no sólo es, como se ha dicho en Alemania, algo de difícil comprobación y que generalmente es una ficción, sino que su eficacia unificativa de las distintas delincuencias también resulta enervada porque, al no integrar los factores de las particulares infracciones, no puede unificar su consumación...⁶²

⁶¹ RODRIGUEZ DEVEIA, JOSÉ MARÍA. Derecho Penal Español. Parte General. Octava edición. 1981. Madrid, España. Págs. 812.

⁶² NUÑEZ, RICARDO C. La Dependencia de los Hechos como Fundamento del Delito Continuado. Revista Cuaderno de los Institutos. Universidad de Córdoba, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Boletín VII número 44. 1960. Argentina. Págs. 15 y 16.

Otro que tampoco acepta esta postura, es Alfonso Reyes Echandia, quien explica que el dolo supone un conocer tanto del hecho que se tiene en mente realizar como su antijuridicidad y un querer ejecutarlo a pesar de tal conocimiento y advierte que: "... se agota con cada uno de los delitos que conforman la cadena programada; y si cada uno de ellos es completo en sus ingredientes objetivos y subjetivos, no se ve cómo pueda exigirse aún un nuevo dolo cuya función sería la de conectar en la mente del actor cada una de esas conductas típicamente antijurídicas y culpables, en razón de la finalidad propuesta..." y concluye con lo siguiente: "...Resultaría así, que se trata de un dolo *sui generis* que no podría ubicarse en el ámbito de la culpabilidad, pero ni siquiera en el de la tipicidad dentro de la orientación finalista, porque en verdad está por fuera de entre ambas. Por esa razón, la jurisprudencia alemana que a él se refiere, ha tendido que inventarse el nombre de *Gesamtvorzats*, o lo que es lo mismo, dolo total o conjunto, bien diverso ciertamente del real y verdadero dolo sin epítetos..."⁶³

Contraria a estas posiciones, hallamos que lo fundamental para poder afirmar que existe "dolo" continuado es que, "cada decisión posterior aparezca como continuación de la precedente, de forma que las decisiones individuales representen una continua línea psíquica". El propio Maurach⁶⁴, habla de una representación de hechos delictuosos que se piensan ejecutar y de una renovación de la resolución de actuar frente a cada uno de ellos.

Tales decisiones se identifican con el dolo cuando están dirigidas a la realización de una conducta antijurídica, pero son perfectamente concebibles dirigidas a la realización de una

⁶³ REYES ECHANDIA, ALFONSO. El Problema del Delito Continuado en la Dogmática Penal. Revista de la Universidad Externado de Colombia. Volumen XV. Diciembre de 1974. Número 3. Bogotá, Colombia. Págs. 303 - 308.

⁶⁴ Maurach, Reinhard. Tratado de Derecho Penal. T. II. Trad. Juan Córdova Roda. 1962. Primera edición. Editorial Ariel, Barcelona, Pág.432.

conducta lícita, y ello adquiere relevancia en los delitos imprudentes, como veremos posteriormente.

“La intención, así concebida, no necesita estar dirigida previamente a la realización de todos los hechos que integran la continuación delictiva, sino que basta que el sujeto en el momento de ejecutar la acción u omisión posterior la conciba como continuación de la precedente. La principal diferencia entre “dolo único” e “intención continuada” radica en que en ésta no se exige una voluntad que abarque desde antes el resultado total”⁶⁵. Ello permite una correcta consideración del dolo como impulso voluntario de cada una de las conductas.

Juan Fernández Carrasquilla, explica esta posición de la siguiente manera: “...En el delito continuado, además de cada acto parcial, como acto consciente y voluntario, tendrá su propio “dolo”, pero éste no será el dolo del injusto sino de una parte o fracción del injusto típico. El dolo del delito continuado es también generalmente un dolo continuado: no necesariamente un “dolo conjunto”, sino un dolo que se reitera, que no se agota en cada parcialidad, que renace y marcha adelante con cada nuevo acto. Puede, pues, la continuación criminal, responder a un plan originalmente global, o repartirse en la conciencia y voluntad de cada uno de los actos en que el hecho se continúa, avanza, prosigue o progresa, al modo de la conciencia y voluntad del aprovechamiento de una misma oportunidad o la caída en una misma tentación que se prolonga y repite. Cada uno de los dolos parciales es en sí mismo inacabado y, como el Ave Fénix, vuelve a renacer de sus cenizas a cada nueva oportunidad dentro de un contexto biográfico relativamente estrecho...”⁶⁶

⁶⁵ WELZEL, HANS. Derecho Penal Alemán. Parte General. Traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez. Segunda edición en Castellano. Chile. Págs. 511.

⁶⁶ FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, JUAN. Derecho Penal Fundamental. Tomo II. Reimpresión de la Segunda Edición 1989. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. p. 433.

Se considera, por otra parte, que la interpretación del elemento subjetivo como "dolo único", presenta una serie de inconvenientes que se soslayan mediante el entendimiento de aquél como intención continuada.

Sin embargo, esto solo es parcialmente cierto, pues aunque "la intención continuada" presenta una serie de ventajas frente al desestimado "dolo único", no representa, como ya lo anticipamos, la solución ideal para el delito continuado. En primer lugar, la exigencia de "dolo único" restringe excesivamente el ámbito de aplicación de la figura de la continuación; en efecto, si se observara siempre esta exigencia quedarían fuera del delito continuado todos aquellos supuestos que representan la renovación de una voluntad ya actuada anteriormente y el delito continuado quedaría limitado a aquellos casos en que el sujeto actúa impulsado por un dolo único, los cuales (de existir) no difieren mucho de los supuestos de acción única con pluralidad de actos de ejecución.

Mediante el concepto de "dolo continuado" se pretende ampliar el ámbito de aplicación de esta figura incluyendo, por una parte, los supuestos citados y, por otra, los delitos culposos.

Sin embargo, aún representando una interpretación mas realista del elemento subjetivo, el "dolo continuado" no permite la aplicación del delito continuado a todos los supuestos de renovación de la voluntad delictiva bajo el influjo de idénticos motivos considerados como utilización de la misma oportunidad o "recaída de la misma intención".

Es cierto que en muchos casos es posible (incluso probable) que el sujeto se represente el hecho posterior como continuación del previamente realizado, pero puede no serlo así. Cuando el sujeto no establece relación entre los varios hechos, aunque las motivaciones o circunstancias

externas sean idénticas, no cabe (si se es coherente con el punto de partida - "dolo continuado" - como decisión que sea continuación de otra precedente) aplicar el delito continuado. Es por ello que Sebastian Soler nos dice que la doctrina requiere de que la unidad de resolución sea "la misma", pues según tal criterio, "...una cosa es "cometer un delito continuado y otra continuar cometiendo delitos"; para lo primero se requiere "única conciencia" de delitos..."⁶⁷.

Con ello desaparece una de las principales ventajas de tal interpretación, ya que representaría sólo una solución parcial frente a la exigencia de "dolo único".

En segundo lugar, la exigencia de dolo único supone la concesión de un injusto privilegio a quienes han planeado previamente la ejecución de una serie de acciones delictivas, frente a los delincuentes que, no hallándose en tal caso, cometen nuevos delitos. El mismo argumento puede aplicarse al "dolo continuado". Supone un injusto privilegio para quienes han establecido una conexión psíquica entre los diversos hechos concibiéndolos como continuación de los precedentes, frente a quienes, en idénticas circunstancias externas motivadoras, no han establecido conexión entre los hechos.

Lo anterior se halla suficientemente ilustrado mediante los supuestos señalados por Luis Jiménez de Asúa: "...Un cajero de un almacén particular decide apropiarse de nueve mil pesos, y para que el dueño no lo note, sustrae cien pesos cada día de trabajo. Hay unidad de resolución y, por tanto, delito continuado. El cajero de un Banco se apropia de tres mil pesos para pagar la asistencia de su hija enferma, pero tres meses después necesita otros seis mil, porque la paciente precisa una operación quirúrgica. Los toma de la caja también. Como no hay unidad de resolución no habrá delito continuado. En cambio, si se podría considerar que existe con la

⁶⁷ SOLER, SEBASTIÁN. Derecho Penal Argentino. Tomo II. Octava edición. 1978. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, Argentina. Pág. 304.

doctrina de la unidad de ocasión, aunque ésta debe ser completada con referencias teleológicas...^{7 68}

3.1.2.- Culpabilidad homogénea.

Otra de las alternativas para estructurar una parte subjetiva en la continuidad delictiva aparece con el concepto de "culpabilidad homogénea"⁶⁹; éste no se refiere a un elemento subjetivo propio del delito continuado, distinto del de los demás delitos, o configurado de forma específica respecto a éstos, sino que, partiendo de la clase de los elementos propios del delito, requiere junto a la homogeneidad de tipicidad y antijuridicidad, que viene dada fundamentalmente por la realización del mismo tipo básico, una homogeneidad de culpabilidad. Según esta interpretación el dolo, que anima al autor en cada una de las conductas y el juicio de reproche que se le dirige en cada caso por haber actuado de forma contraria a derecho deben ser homogéneos entre sí⁷⁰.

Tal interpretación supone en cierto modo la negación de que sea necesaria la concurrencia de un elemento subjetivo específico, para aplicar el delito continuado pues solo se requiere que las partes subjetivas correspondientes a cada una de las acciones u omisiones sean idénticas. Tal identidad se considera existente siempre que el sujeto activo del delito ante idénticas o semejantes circunstancias externas adopte igual decisión⁷¹. Ello sitúa esta interpretación muy cerca de las teorías objetivas que como ya vimos en el punto que antecede, niegan la necesidad de un elemento de carácter subjetivo y aplican el delito continuado siempre

⁶⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. *La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Quinta edición Sudamericana. 1967. No especifica edición. Marzo de 1963. Editorial Hermes. Buenos Aires, Argentina. Pags. 531-532.*

⁶⁹ Cf. Rodríguez Devasa. *Ob. Cit.* Pags. 811.

⁷⁰ Cf. González Quintanilla. *Ob. cit.* Pags. 250-251

⁷¹ Cf. Nuñez Ricardo C. *Ob. cit.* Pags. 13-13.

que, concurriendo los requisitos de pluralidad de acciones y realización del mismo tipo básico, el delincuente actúe aprovechando una ocasión semejante. La diferencia que existe entre ambas interpretaciones es solo una diferencia de matiz; si la culpabilidad homogénea existe siempre que el sujeto adopta igual decisión ante circunstancias idénticas o semejantes y las teorías objetivas puras exigen que el sujeto actúe aprovechando la misma oportunidad, lo que en el segundo caso se exige constituye en el primero un indicio de la prueba de la existencia del elemento subjetivo⁷².

Al respecto, es de tomarse en consideración la crítica que dirige Eugenio Raúl Zaffaroni, al exponer que: "...dicen que la unidad la dá la culpabilidad por la unidad de circunstancias. Creemos que ello no es cierto, porque la unidad de circunstancias a tomarse en cuenta en la culpabilidad no puede dar por resultado una unidad a los efectos del desvalor típico, que es un estrato anterior del análisis del delito. Esto debe ser dicho sin perjuicio de que en el concurso real, en unidad de circunstancias que configuran una unidad de culpabilidad no se le pueda repetir el reproche de culpabilidad al autor en cada pena que se gradúe (de allí que las reglas del concurso real para la graduación de la pena implican una acumulación pero no una suma aritmética)."⁷³

La interpretación de la parte subjetiva del delito continuado como "dolo único" e incluso como "dolo continuado" dejaba fuera de esta figura los supuestos de aprovechamiento de idéntica ocasión, que en la actualidad son considerados como los más típicos de la continuidad delictiva. La consideración de que el elemento subjetivo debe consistir en una culpabilidad homogénea no sólo permite incluirlos en tal figura, sino que los considera como "los supuestos

⁷² FONTAN BALESTRA, CARLOS. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo III. Segunda edición revisada y aumentada. 1997. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina. Págs. 83

⁷³ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. Manual de Derecho Penal. Parte General. Segunda edición. 1988. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. Pág. 685.

propios” de la figura que se analiza. Se trata de supuestos en que lo característico no es la actuación de una voluntad anterior que abarca todas las acciones, sino la renovación de una voluntad anteriormente actuada.

“... Se considera además que a través de esta interpretación se logra una estimación más correcta de la culpabilidad de forma que el delito continuado no supone ya un injusto privilegio que se concede al autor de varios delitos por haberlos planeado anteriormente, sino una adaptación de la pena a una situación que demuestra una menor reprochabilidad.

Esta interpretación permite también una configuración más realista del delito continuado para aquellos supuestos a los que debe aplicarse, si se admite la necesidad de tal figura. Implica una correspondencia entre el dolo de cada una de las conductas y que se realice de forma gradual, sino de que el dolo propio de cada de ellas sea homogéneo al de las demás. También debe ser homogéneo el juicio de reproche que se dirige al autor, lo cual implica que la situación en que el autor decide actuar sea objetiva y subjetivamente semejante, ya que un cambio en la esfera subjetiva podría determinar que la conducta fuera mas o menos reprochable...”.⁷⁴ Contrario a lo sustentado por María T. Castaneira, se pronuncia Carlos Fontan Balestra para quien “... Si alguien ejecuta culpablemente un hecho típicamente antijurídico, y luego, por una nueva resolución, comete otro delito, que lesiona, aún en forma homogénea, el mismo bien jurídico tutelado, no tenemos duda de que ha cometido dos delitos. La interrupción de la culpabilidad es, a nuestro juicio, decisiva. Y así como los hechos constitutivos del delito continuado deben ser discontinuos, la culpabilidad debe ser continua...”.⁷⁵

⁷⁴CASTANEIRA T, MARIA. El Delito Continuado. Primera edición.1997. Bosch Casa Editorial, S.A. Barcelona, España. Pags. 134.

⁷⁵Fontan Balestra, Carlos. Derecho Penal. Introducción y parte general. Décimo segunda edición actualizada por la legislación vigente, nueva doctrina y jurisprudencia por Guillermo A. C. Ledezma. 1989. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina. Pag. 509.

Pero la tesis en estudio tiene algunos inconvenientes, si se admite que es aplicable el delito continuado a supuestos agravados o atenuados de un mismo delito, en aquellos casos en que la agravación o atenuación sea debida a una mayor o menor culpabilidad, ya no será aplicable el delito continuado por falta de culpabilidad homogénea, aunque se realice el mismo tipo penal básico.

3.1.3.- Unidad de fin, plan, proyecto o programa.

Para el examen de los diferentes términos propuestos para el elemento psicológico de la continuidad delictiva, seguiremos el plan propuesto por Cesar Camargo Hernández con motivo de sus comentarios al Anteproyecto de Código Penal Mexicano de 1949, para el Distrito y Territorios Federales, así el citado autor nos habla de:

1).- Unidad de plan, proyecto o programa

“...Entre los autores que consideran en este sentido elemento psicológico de la continuación citaremos a Manzini, Bettiol y Antolisei.

Para Manzini, la expresión *designio criminoso* (fórmula propuesta por Carrara para designar el elemento subjetivo de la continuación y que ha sido acogida por el vigente Código Penal italiano) requiere “pluralidad de determinaciones de voluntad, todas encaminadas a un idéntico proyecto concreto. *Designio* es un proyecto de acción firme, determinado y concreto que no resulta solamente de la consideración de una serie de ideas sustanciales, si no que presupone la elección de medios, para conseguir un determinado fin y conocimiento previo de las condiciones objetivas y subjetivas en las que se desenvolverá la actividad delictuosa”.

Bettioli sostiene "que en el concepto de designio criminoso es determinante el elemento intelectual, en cuanto que éste debe ser entendido como un plan, un programa que el agente ha ideado y que pretende realizar sucesivamente".

Antolisei cree que el designio criminoso "es el proyecto genérico, y más exactamente el proyecto de realizar una serie de acciones delictivas de la misma especie, deliberando en sus líneas esenciales para conseguir determinado fin".

2).- Unidad de deseo.

"Leone identifica el designio criminoso con el deseo, y al efecto dice: "en el momento que el interés pasa al estado de deseo, inmediatamente antes de subir la fase volitiva, complicada y difícil, en la mente del agente se dibuja y perfila el bien que el juicio de utilidad ha declarado adaptado a satisfacer su deseo. Este deseo pasará, por lo tanto, a través de la fase deliverativa y resolutive y se traducirá en conducta externa".

3).- Unidad de pensamiento.

"Peláez de las Heras, en su investigación para encontrar el término adecuado en nuestra lengua para expresar el *designio* de Carrara, entiende que propósito y resolución ofrecen un aspecto unilateral, el ideativo y el resolutive, respectivamente, y a la par uno interpreta el factor intelectual y el otro volitivo, por lo que entiende que para expresar la idea adecuada no es suficiente el término resolución y será necesario usar conjuntamente propósito y resolución.

Añade que "Tal vez pudiera pensarse en alguno distinto, comprensivo de ambos, como el de pensamiento".

4).- Unidad de resolución.

"Como dejamos indicado, es este término el que ha sido preferido por los autores del Anteproyecto para la designación de este elemento; pero como seguidamente veremos, creo que no es el más indicado para la designación del elemento subjetivo del delito continuado.

En Italia, Alimena y en Alemania, entre otros, Gerland identifican la resolución con el dolo. El primero de los autores citados dice que la resolución "solo tiene valor cuando es activa; si es activa no es mas que unidad de volición (aunque actúa de un modo interrumpido), y, por tanto, unidad de dolo". Estimamos que esta posición no es cierta, pues tiene razón Delitalia cuando piensa que "es aventurado sostener, en ciertos casos, que el agente ha querido un sólo hecho delictivo y no tantos cuantas sean las lesiones jurídicas, pues la característica del delito continuado, es la volición de una serie de acciones que lesionan la misma disposición legal. Por eso precisamente, por ser volición de una serie de acciones, la resolución criminal no se confunde con el dolo... porque dolo es la voluntad que se determina y actúa". Otros autores como Mittermaier, Doerr, Berner, Crivellari, Masucci, Padre Montes, Fontan Balestra, etc., encuentran en la unidad de resolución el elemento unificador; porque es de tener en cuenta que estando el delito continuado de una serie de acciones, naturalmente independientes, existen en él tantas resoluciones como acciones. En parecidos términos se expresa la Relación Ministerial que procedió al vigente Código Penal italiano cuando dice que "los hechos en continuación constituyen otras acciones distintas, es decir, otras tantas manifestaciones de actividad, y es conforme a los resultados de la psicología deducir de cada una de las acciones, cada proceso

ejecutivo, sea el resultado de una sola resolución y volición correlativa, de forma que no se puede hablar de una resolución única que presida a todas las diversas acciones". También, es de este parecer, entre otros muchos, Saltelli y Romano di Falco, al pensar que como cada una de las acciones es regida por una propia resolución y volición, no se puede hablar de una resolución única".

Esta dificultad se ha intentado superar entendiendo esta unidad de resolución como voluntad abstracta (Croce) o como voluntad genérica (Carrara); pero como dice Delitala, no es exacto hacer referencia a la voluntad, pues "querer abstractamente no es verdaderamente querer. Se quiere en concreto, o sea, en una situación determinada y con una síntesis volitiva correspondiente a aquella situación, que se traduzca inmediatamente, o mejor, que sea en sí misma acción efectiva. Finalmente Vannini... cree que por resolución debe entenderse "la decisión de fraccionar el delito en un número mas o menos determinado o indeterminado de actos ejecutivos distintos en el tiempo".

5.- Unidad de propósito

"Creemos que el término mas adecuado para denominar este elemento interno, y común a las distintas infracciones en continuación es el de unidad de propósito. La unidad de resolución, por tener un significado dinámico, no estimamos que sea la expresión mas adecuada para designar este elemento del delito continuado resultante de una serie de acciones y, por lo tanto, de otras tantas determinaciones de la voluntad. Pero, como dice Serrano Rodríguez en estos problemas es necesario tener en cuenta "la total personalidad del sujeto, aún cuando la matización de un más o menos se puede dar con preferencia en alguna cualidad por separado", de lo que se deduce que intervienen conjuntamente los factores intelectual y volitivo, con

predominio del primero; pues cuando se modifica el plan inicial se interrumpe el nexo de la continuación y tendremos un concurso material de delitos, pero no un delito continuado. De lo expuesto se desprende que el concepto de unidad de propósito es el mas adecuado para dar una idea exacta de este elemento subjetivo del delito continuado...".⁷⁶

3.2.- IDENTIFICACIÓN DEL ELEMENTO SUBJETIVO CON LA CULPABILIDAD.

La situación del elemento subjetivo en el ámbito de la culpabilidad por una parte, y la conciencia de la terminología empleada para designar el dolo con la utilizada para hacer referencia al elemento subjetivo por otra, podrían indicarnos la existencia de una particular relación entre el mencionado elemento de la continuación y la culpabilidad. Tal relación propone María T. Castanciera, podría estructurarse de la siguiente forma:

"... El primero de los elementos del dolo, dejando aparte el problema si debe abarcar el conocimiento de la significación antijurídica del hecho, supone un conocimiento por parte del sujeto de los hechos a realizar... se ha exigido que el sujeto haya proyectado o planificado las diversas acciones. Aunque esta exigencia supone un plus, respecto al conocimiento de los hechos necesarios para el dolo, ello puede explicarse por la particular estructura del delito continuado. Lógicamente la configuración general del dolo está pensada respecto a la forma normal de aparición del delito, es decir, respecto a los supuestos de acción única. Por esto el conocimiento debe referirse sólo a esta acción y a sus circunstancias. En el delito continuado la situación es distinta. El sujeto no va a realizar una sola acción u omisión, sino varias y todas ellas deben estar previstas antes de la realización de la primera. Esta previsión (ó propósito) podría constituir una específica configuración del primer elemento del dolo: el conocimiento. En un delito continuado,

⁷⁶ Camargo Hernández César Ob cit. Págs. 387-389.

al igual que en el delito único, el sujeto activo debería conocer la conducta a realizar; la especial configuración del delito continuado, derivada fundamentalmente de la pluralidad de conductas, determinaría que el conocimiento se estructura de una forma algo especial, a modo de plan o proyecto en el que las diversas acciones aparecieran como etapas de realización. El segundo elemento del dolo, el volitivo, constituido por el querer es más fácilmente identificable con el propósito... único querido para el delito continuado. Este querer único, que se exterioriza gradualmente, puede constituir la voluntad necesaria para la existencia del dolo, con la única especialidad de ser un solo impulso voluntario el que determina la realización de varias acciones.

El punto final de la evolución señalada implicaría equiparar el elemento subjetivo del delito continuado con la culpabilidad. De ser así, la desaparición del mencionado elemento determinaría la existencia de culpabilidades diversas, y la consiguiente desestimación del delito continuado; pero también podría determinar la inexistencia del delito por ausencia de culpabilidad...⁷⁷.

Sin embargo, esto no sucede. La razón estriba en que la expresión "unidad de propósito delictivo" utilizada por el Código Penal vigente para el Distrito Federal, obviamente no pretende hacer referencia a la culpabilidad en sentido técnico, como elemento del delito, sino que constituye la forma más correcta de aludir al elemento subjetivo concebido como unidad de proyecto y propósito.

"... No mejor suerte merece la expresión "culpabilidad homogénea...no puede ser interpretada como identidad o semejanza de la parte subjetiva de cada una de las acciones. Ello

⁷⁷ Castañeira María T. Ob cit. Págs. 122-124.

implicaría la estimación del delito continuado en una serie de supuestos, que quedan fuera de esta figura...por ejemplo los llamados de "recaída de la misma tentación"...⁷⁸

3.3.- POSIBILIDAD DE CONFIGURAR LA COMISIÓN CONTINUADA EN LOS DELITOS CULPOSOS.

La consideración de que la continuidad delictiva requiere del dolo único o conjunto impide su estimación en los delitos cometidos por culpa⁷⁹. En estos casos existe una clara incompatibilidad. Si se exige para que concurra el elemento subjetivo de la continuidad delictiva unidad de dolo (o propósito delictivo) y una de las características del delito culposos es precisamente la ausencia de la intención referida al resultado (mismo que se produce por falta de previsión), resulta entonces notorio que el elemento "unidad de propósito delictivo", no puede concurrir en los delitos culposos. La concurrencia de dolo o (unidad de propósito delictivo) determinaría, al margen de la calificación del delito como continuado, la calificación de las diversas conductas como delitos dolosos.

b). El dolo continuado.

No ofrece ninguna duda a los defensores de la interpretación del elemento subjetivo del delito continuado como dolo continuado la posibilidad de aplicar esta figura a los delitos culposos⁸⁰.

Ello se explica porque el término "dolo" no se utiliza en sentido técnico. Se considera fundamental que exista una pluralidad de decisiones, que constituyan una relación de

⁷⁸ IBIDEM Págs. 124-125.

⁷⁹ Cfr. ESTRADA OJEDA, EDUARDO. Delito Continuado. Revista Jurídica Veracruzana. Órgano del H. Tribunal de Justicia del Estado de Veracruz. Tomo IX. Número 2. Marzo - Abril de 1958. México. págs.141-143.

⁸⁰ Cfr. CAMPOS, ALBERTO A. Derecho Penal. Libro de Estudio de la Parte General. Segunda edición revisada. 1987. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina. Págs. 323-326.

continuidad. Pero tales decisiones no deben ser dirigidas necesariamente a la realización de un hecho previsto en la ley como delito.

Así, cabe pensar que de la misma forma se halla de dolo continuado en los delitos dolosos, porque al estar dirigida la voluntad se convierte en dolo, cabe hablar de una culpa continuada como contenido del elemento subjetivo en los delitos culposos, ya que "una continuada línea psíquica es también pensable en los delitos imprudentes"⁸¹. Se admitirá pues, un delito continuado por culpa siempre que el sujeto conciba cada acción posterior, en principio irrelevante para el derecho penal, como continuación de la precedente.

Junto a la interpretación del elemento subjetivo como unidad de dolo o como dolo continuado existen otras interpretaciones de aquel elemento que permiten un mayor margen de actuación al tratar de incluir los delitos cometidos por culpa en la figura del delito continuado. En efecto, el entendimiento del elemento subjetivo del delito continuado como unidad de plan o ideación no excluye la posibilidad de aplicar esta figura a los delitos imprudentes, ya que en tanto no se identifique el elemento subjetivo con el dolo, es perfectamente concebible un delito continuado constituido por una serie de hecho integrantes de otras tantas infracciones culposas.

Es obvio, que la unidad de dolo no puede darse en los delitos culposos, como tampoco podría hablarse en tales delitos de la concurrencia de dolos diversos, pero no ocurre lo mismo en los supuestos de unidad de ideación o fin, a no ser que se califiquen previamente como delictivas para cumplir la función de unificación del delito continuado. Solo queda excluida *a priori* la imprudencia si se considera que debe tratarse de un plan, por ejemplo cometer una serie de delitos.

⁸¹ Castaneda, María T. Ob.Cit Page. 137-139.

La autora española María T. Castancira apoya los anteriores argumentos con el siguiente ejemplo:

“...No es impensable, ni imposible la ideación de realizar repetidas veces una conducta imprudente, la cual no constituirá delito a no ser que esté prevista como tal la pura actividad, como ocurre, por ejemplo, en el artículo 340 bis a del C.P, mientras no sea causa de un resultado previsto en la ley como delito, lo mismo cabe decir respecto al fin que persigue el agente, el cual no tiene por qué ser delictivo y puede ser alcanzado por una serie de acciones delictivas imprudentes. Piénsese, por ejemplo, en quien, para evitar la pérdida de un tiempo determinado de trabajo en espera de que se calientan las máquinas, con el fin de poder cumplir una entrega en el momento fijado, deja en distintas y repetidas noches funcionando las baterías eléctricas infringiendo las normas de seguridad, produciéndose varias explosiones, causantes de otros tantos resultados delictivos. Cabría plantear aquí, si se trata de una sola imprudencia causante de varios resultados, sin embargo, la repetida, y separada en el tiempo, infracción de una norma de cuidado no convierte en única la imprudencia por el hecho de que la norma infringida sea la misma. Ni la unidad de ideación o de plan ni la de fin son imposibles cuando se trata de delitos culposos, y deben presentarse de la misma forma que si de delitos dolosos se tratara...”⁸².

Se ha considerado por un sector de la doctrina que la unidad de ideación o fin implican una carga intencional (y se supone referida al resultado delictivo) que no puede subsistir en los delitos culposos. Sin embargo, en tanto no se conciba la intención como dirigida al resultado delictivo, es decir, como dolo, no cabe afirmar que ésta sea incompatible con la culpa. En la imprudencia debe darse también una conducta consciente y voluntaria; la diferencia respecto a los delitos dolosos es que la voluntad del agente no se dirige a la causación de un resultado delictivo, sino a la realización de una conducta lícita. “Imprudencia” no significa ausencia de

⁸² Ibidem pag.140.

conocimiento y voluntad, sino voluntad de realizar una conducta lícita, aunque en tal conducta se produzca la infracción de una norma de cuidado. En este sentido puede hablarse de voluntad en los delitos culposos.

Admisibilidad de la continuidad delictiva por imprudencia en la culpabilidad homogénea.

La aplicación de la figura de continuación delictiva a los delitos culposos no ofrece ninguna duda cuando el elemento subjetivo se entiende como culpabilidad homogénea. En primer lugar, la culpabilidad (se incluya o no en ella el dolo y la culpa) se da tanto en los delitos dolosos como culposos. En segundo lugar, el aprovechamiento de idéntica ocasión cabe en ambos tipos de delitos.

3.4.- NECESIDAD, FUNCIÓN Y CONFIGURACIÓN DEL ELEMENTO SUBJETIVO EN LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

Necesidad de un elemento subjetivo para que exista un delito continuado.

De las interpretaciones expuestas en el presente trabajo, se colige que la opinión mayoritaria es favorable hacia la exigencia de un elemento subjetivo, pues en efecto, si se pensara que la figura de la continuidad delictiva debe mantenerse (como sucede en nuestra legislación penal), resulta eminentemente necesario el elemento de este carácter. Esto es así, porque si la continuidad delictiva es una figura aplicable a una pluralidad de conductas, que colman tipos penales idénticos, y comporta en espíritu la imposición de una pena distinta a la que correspondería de acuerdo a las reglas del concurso de delitos, - pena benigna - . Su diferencia no puede ser hallada entonces en la realización del mismo tipo objetivo y en que varias conductas constitutivas del mismo delito pueden ser perfectamente consideradas como un

concurso real (en realidad concurso real homogéneo), si no que debe ser encontrada precisamente en el ámbito subjetivo y vendrá dada por la exigencia, en el caso de la continuidad delictiva, de una determinada relación subjetiva de cada una de las conductas que colman el tipo penal.

FUNCIÓN QUE CUMPLE EN LA CONTINUIDAD DELICTIVA EL ELEMENTO SUBJETIVO.

Mayores dificultades plantea la determinación de la función que debe cumplir el elemento subjetivo de la continuidad delictiva. Como ya quedo afirmado el elemento subjetivo actúa - aún en la teoría subjetivo-objetiva como elemento de unificación de las diversas conductas injustas que se suponen como una entidad. En cambio, tampoco se debe perder de vista, que también resulta necesario justificar en la figura de la continuidad delictiva la imposición de una pena benévola de acuerdo con los orígenes de la propia figura en estudio, y por lo tanto, adelantándonos al siguiente capítulo, la consecuencia del tratamiento de las diversas conductas como una sola, es la de dar un trato benéfico al agente del delito con la imposición de la pena correspondiente a un solo delito. Es así como la utilización en este sentido del elemento subjetivo debe derivar de la consideración de que su concurrencia es índice de menor reprochabilidad. - aunque no parece ser ésta la opinión de nuestros legisladores - al sancionar la continuación conforme al artículo 64 párrafo tercero del Código Penal con un aumento que va de una mitad hasta las dos terceras partes de la pena que se prevea en la propia ley para el delito cometido".

Al tratar de determinar la función del elemento subjetivo en la continuidad delictiva, deben distinguirse, según propuesta de la española María T. Castaneira, en dos situaciones:

- a). La concepción de la continuación como unidad.

b). La consideración de que basta la identidad, continuidad o semejanza entre los elementos subjetivos propios de cada una de las acciones.

“a).- En el primer supuesto, resulta difícil utilizar el elemento subjetivo como base o razón de la imposición de una pena benéfica. Pues se dice, que quien ha concebido desde un principio la realización de una serie de delitos y ha mantenido su decisión durante un período de tiempo más o menos largo, muestra una voluntad criminal más firme que quien comete una serie de delitos sin relación alguna entre sí, o que quien cae siempre de nuevo en la “tentación delictiva”. Así tal voluntad criminosa no puede servir de sustento para la imposición de una pena benévola.

b). En el segundo de los casos, cuando se considera que el elemento subjetivo está constituido por una semejanza, homogeneidad o continuidad del dolo propio de cada acción u omisión particulares, derivadas de la identidad o semejanza de las circunstancias externas que impulsan al sujeto a actuar, es aún más fácil atribuir a este elemento una función de justificación del trato más benévolo que se concede al autor del delito. En efecto, mientras que el elemento subjetivo unitario mostraba una voluntad firme que persistía en la idea criminal, en este segundo caso aparece una voluntad débil, que sucumbe repetidamente al influjo de circunstancias externas fundamentalmente idénticas. Ello equivale a la afirmación de que es menos reprochable la conducta de quien cae repetidas veces en la “misma tentación delictiva” que la de quien actúa repetidas veces en circunstancias diversas (concurso real) o la de quien realiza varias conductas en ejecución de un propósito, designio o proyecto criminal único.

Quedan, por último, aquellos casos en los que la continuación se usa para la solución de problemas de carácter procesal (probatorio) y en los cuales el elemento subjetivo que muchas veces sólo se presume, sirve para justificar el tratamiento distinto para el delito o delitos

cometidos, lo cual de ninguna forma puede ser admitido como función del elemento en comento...⁷⁸⁵.

De lo hasta ahora expuesto, hallamos que el elemento subjetivo de la continuidad delictiva debe cumplir una doble función: En primer lugar, al ser un elemento que denota una voluntad más débil, hace que la conducta delictuosa sea menos reprochable, lo cual justifica la aplicación de la pena favorable al reo. En segundo lugar, debe actuar como elemento de distinción y como abrazadera de la pluralidad de conductas, para diferenciar éstas de los casos de un concurso real homogéneo, en los cuales es evidente no concurre ningún elemento de esta clase.

CONFIGURACIÓN DEL ELEMENTO SUBJETIVO EN LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

Este elemento se ha configurado de formas diversas, sin embargo, son pocas las que no ofrecen inconvenientes. Todas las interpretaciones que entienden este elemento como unidad son rechazables, ya que, o son difícilmente concebibles, o no son adecuadas para cumplir la función que corresponde a este elemento, o demuestran una voluntad criminal más firme que no explica el carácter tradicional de atenuación de o pena o de imposición de una pena menor que se atribuye a la figura de la continuidad delictiva.

En contraste a estas interpretaciones de carácter unitario, la consideración de que debe de tratarse de un dolo continuado o de una culpabilidad homogénea puede constituir, debidamente matizada, el entendimiento adecuado de este elemento. El elemento subjetivo del delito continuado puede concebirse como una relación de identidad o semejanza entre la parte subjetiva (constituida por el dolo o la culpa) de cada una de las acciones. Tal identidad o semejanza debe derivar de la identidad de las circunstancias externas que impulsan al sujeto a

⁷⁸⁵ Ibidem. Págs. 144-146.

actuar. De esta forma, la continuidad delictiva estaría constituida fundamentalmente por los supuestos de aprovechamiento de idéntica ocasión y se distinguiría de concurso real homogéneo, puesto que entre la parte subjetiva de las conductas que se castigan a través del concurso no tiene que haber relación de ningún tipo. Esto sucede en dos sentidos: no es necesario que esta relación exista, para que puedan aplicarse las normas del concurso, ni existe forzosamente siempre que se comete varias veces el mismo delito, ya que aunque el delito cometido sea el mismo, las circunstancias en que ello sucede pueden ser muy diversas.

Configurado de esta forma el elemento subjetivo consiste en la semejanza de la parte subjetiva del delito que se suman a la semejanza objetiva, es decir, a la identidad de tipo realizado debe añadirse la identidad de la parte subjetiva de aquel.

CAPITULO CUARTO.

PROBLEMAS Y SOLUCIONES EN
TORNO A LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

CAPITULO IV. - PROBLEMAS Y SOLUCIONES EN TORNO A LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

4.1.- CRÍTICA AL CONCEPTO LEGAL Y SUS ELEMENTOS EN NUESTRA PROPUESTA.

Como ya dijimos, la reforma penal de 1983 ha encuadrado y definido la realidad, esencia y sentido del delito continuado en el artículo 7º fracción III del Código Penal, que originalmente había quedado así: "Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal."; empero, pese a tan certero concepto en el cual sus autores adoptaron sin duda alguna el criterio objetivo-subjetivo, y en el que se contienen sus elementos esenciales: "pluralidad de conductas, unidad de resolución y unidad de precepto violado", se prescindió de la cuestión referente a la unidad o pluralidad de sujetos pasivos, esta omisión del legislador, al no adoptar una posición determinada al respecto, sin duda alguna que suscitó en la práctica graves dudas, situación que trató de superarse mediante la última reforma de 1996 a dicho numeral, que agregó el nuevo elemento, como lo es "unidad de sujeto pasivo". Hemos hablado ya de todos los elementos que integran la figura de la continuidad delictiva, y nuestra crítica se enderezará precisamente sobre el elemento "unidad de sujeto pasivo", materia de la última reforma.

Examen de la cuestión referente al sujeto pasivo.

"Uno de los problemas más debatidos es el referente a si es o no requisito indispensable, para que pueda ser apreciada la continuación, la unidad de sujeto pasivo, o si por el contrario, puede ser apreciada dicha continuación aunque los sujetos pasivos sean múltiples. Por la doctrina en lo que a esta cuestión se refiere, han sido sostenidas las siguientes posiciones:

a) Teoría de la pluralidad de sujetos pasivos. Para los partidarios de la misma, la multiplicidad de sujetos pasivos no impide la apreciación de la continuidad delictiva.

Esta posición fue sostenida por Carrara, para quien "es indiferente la unidad o pluralidad de sujetos pasivos" en la figura que estudiamos. Actualmente es la teoría más preponderante en Italia, pero no parece serlo en nuestro concepto legal de delito continuado.

En Alemania, quienes siguen esta teoría, entre los que podemos citar a Dohona, afirman que la continuación no desaparece por ser distintos los agentes pasivos. Ni que decir acerca de que la continuación pueda verificarse aun cuando el delincuente, conscientemente, conozca la pluralidad de los sujetos pasivos.

b) Teoría de la unidad de sujeto pasivo. Adoptada a últimas fechas por el legislador mexicano y que fue preponderante entre los antiguos escritores alemanes, asimismo cuenta en la actualidad con muy pocos seguidores, para ellos, tanto en los delitos contra las personas como en los que se dirigen contra el patrimonio, es condición indispensable la unidad de sujeto pasivo para que los varios delitos puedan ser considerados en la continuación.

c) Posición ecléctica. Es la sostenida por la inmensa mayoría de los autores que consideran necesaria la unidad de sujeto pasivo cuando sean lesionados bienes de naturaleza eminentemente personal, admitiendo la pluralidad de sujetos pasivos en todos los demás casos.

Así para Mezger, el bien jurídico lesionado ha de ser susceptible de una lesión gradual para que, con pluralidad de sujetos pasivos, pueda producirse el delito continuado; pero en los ataques personales es necesaria la unidad de sujeto pasivo.

Las mismas ideas pregona Liszt, cuando afirma que "... con sujetos pasivos diferentes puede tener lugar la continuación, exceptuando aquellos que se cometen contra bienes jurídicos que solo pueden ser lesionados en la persona de su titular..."⁸⁴

Otro autor, Berner, citado por Cesar Camargo Hernández⁸⁵, sostiene que el delito continuado podrá tener lugar con pluralidad de sujetos pasivos "cuando, según el carácter del delito, no obstante la ofensa a varias personas, se ha de considerar el efecto como una sola ofensa al orden jurídico". La regla del delito continuado no es aplicable a todos aquellos casos en los que la acción lesiva tiene por objeto el individuo en su inmediata personalidad: homicidio, lesiones, secuestro, violación, entre otros.

Esto último es, así según opinión de Schönke, para quien la admisión de la figura de la continuidad delictiva, cuando son lesionados los bienes de naturaleza personalísima, repugna el sentimiento de justicia.

Entre los autores mexicanos, el profesor Mariano Jiménez Huerta mantiene esta posición.

Nuestra crítica.

⁸⁴ CAMARGO HERNÁNDEZ, CESAR. *La Reforma Penal Mexicana Proyecto de 1949*. No especifica edición. 1951. Editorial Ruta. México. Pags.390-391.

⁸⁵ Camargo Hernández. Ob cit. Pag. 391.

Estamos de acuerdo con los que opinan que en el delito continuado no es necesaria la unidad de sujeto pasivo, excepto cuando se trate de lesiones a bienes de naturaleza eminentemente personal como lo son la vida, la integridad corporal, el honor, la honestidad, la libertad, la sexualidad, etcétera.

Por lo tanto, cabe hacer la observación, con relación a la doctrina que admite de un modo absoluto la pluralidad de sujeto pasivos, que el mantenimiento de la ficción del delito continuado en los casos en que se lesionen bienes de naturaleza personal no está justificada por ser contraria a los intereses sociales y a los más altos sentimientos de justicia. También es de tener en cuenta, sin que con ello se pretenda dar solución al caso con base en la intención del delincuente, que mientras al que hurta le suele ser indiferente la persona del propietario o propietarios de lo sustraído, al homicida o violador no le son indiferentes sus víctimas, así el que mata a varias personas tiene conciencia de tantos delitos como de víctimas.

Al ocuparnos de la segunda posición, hemos de decir que es cierta en los delitos contra las personas, pero no en los delitos contra la propiedad, como claramente se desprende del ejemplo de Carrara: "Si un ladrón que se introdujo a mi casa roba al mismo tiempo varias cosas que me pertenecen en su totalidad, se dijo que era un hurto único, aunque haya recaído sobre varias cosas y resultado de varios actos. Pero si alguna de las cosas era de otro propietario que la hubiere dejado ahí, se pretende que el hurto debería llamarse continuado". Como se ve, con tal criterio sólo se logra confundir el delito continuado con el único, y todo, como dice Carrara, por una sutileza que no responde a la justicia.

Y ya dentro de la posición ecléctica, a la que declaramos nuestra adhesión, estimamos que acertadamente Liszt, sostiene que solo puede producirse el delito continuado cuando el bien

atacado por el delito y su titular son separables, y formula una regla de indudable interés práctico, sin perjuicio de su valor científico.

De todo lo anterior, se concluye que con motivo de la última introducción del elemento de "unidad de sujeto pasivo", la continuidad delictiva es admitida tratándose de lesiones a bienes jurídicos de carácter personalísimo, lo cual es contrario a los más altos intereses de justicia y además excluye la aplicación de la figura de la continuidad en tratándose de delitos contra el patrimonio de diferentes personas.

Es válida la conclusión de Mariano Jiménez Huerta⁸⁶, tras analizar este elemento, y propone agregar de manera por demás acertada a la fracción III del artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal, la siguiente frase: "...excepto que proteja bienes jurídicos personalísimos".

4.1.1. La opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de algunos Órganos Jurisdiccionales del Fuero Común.

En seguida transcribo textualmente algunas tesis jurisprudenciales relevantes y singulares en cuanto a la figura de la continuidad delictiva que analizamos.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 205-216 Segunda Parte

Página: 17

DELITO CONTINUADO, CONDENA EN CASO DE. DEBE REFERIRSE A LOS HECHOS MATERIA DEL PROCESO. Aún cuando, según el conjunto de los hechos imputados al inculcado, se trate de la

⁸⁶ JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. El Delito Continuo en la Reforma de 1983 del Código Penal de México. Revista Criminalia. Año I. Números 7-12. Julio- Diciembre 1984. México. Pág. 125.33

comisión de un delito continuado, por existir unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas violatorias del mismo precepto legal, pero si el Ministerio Público presentó una denuncia inicial ejercitando la reacción penal por alguno de esos hechos y sólo por eso se tomó declaración al inculcado y se le dictó Auto de Formal Prisión, pero no de los restantes, contenidos ampliaciones de denuncia hechas por el Ministerio Público, debe decirse que como es en el voto de procesamiento en el que se delimitan los hechos por los que se seguirá el proceso, debe estimarse sobre los contenidos en dichas ampliaciones no se procesó al inculcado y, consecuentemente, si la sentencia los tomó en cuenta para condenarlo, le colocó en un franco estado de indefensión.

Amparo Directo 2962-85. Félix Martínez Acosta. 18 de Junio de 1985. 5 Votos. Ponente: Luis Hernández Doblado. Secretaria María Edith Ramírez de Vidal.

Nota:

Esa Tesis también aparece en:

Informe de 1986, Segunda parte, Primera Sala, Tesis 10, Pagina 8, con el rubro "DELITO CONTINUADO"

Octava Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII- Enero

Tesis: 1aXX/93

Página: 10

RECONOCIMIENTO DE INOCENCIA. ES UN PROCEDIMIENTO DE NATURALEZA EXTRAORDINARIA EN EL QUE NO PROCEDE EXAMINAR SI LOS HECHOS POR LOS QUE SE JUZGO A UN INculpADO EN DOS DIFERENTES PROCESOS CONSTITUYEN UN SOLO DELITO CONTINUADO. Es indispensable que quien alegue que los hechos delictivos objeto de los procesos seguidos en su contra, constituyen un sólo delito ejecutado en forma continuada, haga ese planteamiento ante Juzgador de instancia, ya que es el quien mediante el examen de las constancias que integran los autos está en aptitud de establecer si se satisficieron los requisitos de la figura ilícita mencionada, para de esa manera establecer que la pluralidad de conductas que configuraron esa forma de ejecución, o que, por el contrario configuraron delitos diferentes sancionables separadamente, o bien que se actualizó la hipótesis del concurso ideal. Es preciso destacar que cuando no se realiza ante Juzgador de instancia el planteamiento de que los hechos materia de los diversos procesos seguidos en contra de un mismo inculcado constituyen un sólo delito continuado, y en cambio se formula en un procedimiento de reconocimiento de inocencia pretendiendo el sentenciado que la Suprema Corte examine y determine si se estuvo en presencia de la forma continuada de ejecución y no de delitos distintos sancionables separadamente, ese alto Tribunal no debe entrar al examen de dicho planteamiento, por que al hacerlo invadirá la jurisdicción propia del juez que conoció de la causa o del Tribunal de apelación además que ello repercutiría en la sanción aplicable que corresponde imponer a tales órganos tomando en cuenta, entre otras cosas, la clase de delito y la forma en que se ejecutó.

Reconocimiento de inocencia del sentenciado 8/93. 15 de Noviembre de 1993. Unanimidad de 5 Votos. Ponente: Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez. Secretario: Juan Manual Alcántara Moreno.

Quinta Época

Instancia: Primera sala

Tomo: Informe 1956, Parte II

Página: 36

DELITO CONTINUADO, NORMA EL ARBITRIO JUDICIAL LA PRESENCIA DE UN. El legislador penal, al no estatuir precepto que agrave la penalidad, cuando el agente realizando pluralidad de

acciones alcanza un solo resultado, el delito continuado, indiscutiblemente que dejó en manos del Juzgador apreciar en cada caso concreto, si aquel le sirve de índice especial en la peligrosidad del sujeto para el momento de la individualización de la sanción correspondiente al tipo.

Amparo Directo 5788/55. Quejoso J. Apolinar Ovalle Lara. febrero 17 de 1956. Unanimidad de 4 Votos. Ministro: Lic. Agustín Mercado Alarcón. Secretario: Lic. Rubén Montes de Oca.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 205-216 Segunda Parte

Página: 47

VIOLACIÓN. DELITO CONTINUADO. Estando probado que el acusado sostuvo relaciones sexuales con sus dos hijas desde que estas tenían aproximadamente quince años de edad, relaciones que se prolongaron por varios años, durante los cuales las amenazaba con causarles daños familiares para lograr su propósito, conстриñendo asimismo su ánimo al haber lesionado reiteradamente el mismo bien jurídico tutelado a ambas pasivos, mediante conductas similares desplegadas con el mismo propósito delictivo, es obvio que en la especie el acusado incurrió en la comisión de dos delitos continuados que si prácticamente cesaron unos días antes de formulada la denuncia, por ende, no operó la prescripción.

Amparo Directo 3101/86. José Luis Tello Andrade. 4 de Septiembre de 1986. Unanimidad de 5 Votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretaria: Maria Edith Ramírez de Vidal.

Nota (2): Esta Tesis también aparece en: Informe de 1986, Segunda Parte, Primera Sala, Tesis 49, Página 33.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 199-204 Segunda Parte

Página: 75

VIOLACIÓN CALIFICADA, POR LA INTERVENCIÓN DIRECTA O INMEDIATA DE DOS O MAS PERSONAS. DELITO CONTINUADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE COAHUILA). Tratándose de un caso de violación en que intervinieron más de dos personas como sujetos activos e impusieron a la ofendida más de una cópula por cada uno de ellos no obstante esto, la responsable indebidamente aplicó las reglas de acumulación de sanciones -consecuencia exclusiva de delito material de delitos- si condenó por tantos delitos de violación como cópulas se realizaron, cuando lo correcto debió haber sido que se aplicara la regla general contenida en el artículo 18 del Código Penal para el Estado de Coahuila, que se refiere a que el delito debe considerarse "continuado, cuando el hecho que lo constituya se integra con la repetición de una misma conducta procedente de idéntica resolución de sujeto activo, con violación del mismo precepto legal o identidad de lesión", y que para efecto de la aplicación de la pena el delito continuado se debe considerar como un sólo delito. Independientemente de lo anterior, se impone destacar, igualmente, que una correcta interpretación del tipo agravado de una violación por la concurrencia de dos o más participantes directos, comprende lógicamente la eventualidad de más de una cópula, y por consiguiente no debe caerse en el absurdo de sancionar acumuladamente por cuantas cópulas se hayan presentado en el hecho ilícito, el cual debe considerarse como una sola identidad delictiva y por consiguiente como tal sancionarse.

Amparo Directo 1233-85. Mario Alberto Martínez Mendoza y otros. 28 de Agosto de 1985. 5 Votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretario: Alfredo Murguía Cámara.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXV

Página: 639

ROBO CONTINUADO. Si aunque los apoderamientos ilícitos aunque distintos entre sí, fueron perpetrados por el mismo agente y contra la misma persona lesionada en su patrimonio, de ello se sigue que todos los diversos momentos de la actividad, y cuando es el resultado el que viene en consideración para los efectos de la sanción aplicable, configuran el llamado delito continuado, que se caracteriza por la posibilidad de reunir en una unidad jurídica varias acciones en sí independientes, utilizando el criterio de la conexión continuada, esto es, cuando existe homogeneidad de las diversas acciones, no procede por regla general un castigo a causa de varios robos acumulados, de la misma forma que sería antijurídico punir varios adulterios, ya que lo legal es hacer inflicción de pena al delito de robo o de adulterio.

Amparo Penal Directo 2797/54. Por acuerdo de la Primera Sala de fecha 8 de Junio de 1953, no se menciona el nombre del ponente. 21 de Julio de 1955. Unanimidad de 5 Votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XL, Segunda Parte

Página: 80

ROBO. DELITO CONTINUO. La conducta desplegada por el acusado es característica de lo que la doctrina designa como delito continuado, en virtud de que él y sus coparticipantes realizaron varios robos contra el patrimonio de la misma persona pues ya se sabe de la conexión continuada en que hay pluralidad de acciones y unidad de parte ofendida, caracteriza dicha figura delictiva, la que se contempla como una unidad para los efectos de la penalidad aplicable.

Amparo Directo 4749/60. Leonides Bonilla Bueno. 13 de Octubre de 1960. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Juan José González Bustamente.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXI

Página: 2591

DELITOS CONTINUOS (ROBO). Son elementos del tipo de delito continuado, la pluralidad de acciones, la unidad de propósito y la unidad de lesión jurídica, los que se dan si la consumación típica del apoderamiento la realizó el acusado en diversas ocasiones, pero en bienes del mismo ofendido.

Amparo Penal Directo. 1299/52. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de Junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 20 de Marzo de 1953. Unanimidad de Cuatro Votos. Ausente: Ortiz Tirado. Ponente Teófilo Olea y Leyva.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XL Segunda Parte

Página: 79

ROBO. DELITO CONTINUO. Asiste la razón a la responsable al establecer el nexo causal que como exigencia de la culpabilidad debe existir entre la conducta observada por el agente del delito y el resultado ulterior, puesto que está demostrado que el inculpado realizaba diversos

apoderamientos en perjuicio del patrimonio del ofendido, ya que en reiteradas ocasiones sustrajo objetos de su establecimiento comercial, que luego reducía a un precio reducido. Y es obvio, que el comportamiento del sujeto activo del delito es adecuado a la figura delictiva que la doctrina conoce como delito continuado, y que se caracteriza porque existe conexión continuada de los diversos actos de apoderamiento, constituyendo un solo delito para los efectos de la penalidad aplicable, ya que tratándose de esta fracción vienen en consideración todos los diversos momentos de la actividad delictuosa.

Amparo Directo 4507/60. Isaac Don Juan Figueroa. 13 de Octubre de 1960. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 121-126 Segunda Parte

Página: 68

DELITO CONTINUO O CONTINUADO CHEQUES. Conforme el artículo 19 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, el delito continuo y continuado se integra con los requisitos siguientes: I. Que no haya interrupción entre la terminación de un hecho y la iniciación de otro; II. Que todos los hechos sean de la misma naturaleza, y III. Que al iniciarse el primero ya exista la intención de llevar adelante los futuros hasta llegar a la unidad, esto es, que en el delito continuo haya pluralidad de acciones, cada una de las cuales tiene todas las características de un delito perfecto, y sería un delito distinto si la ley no lo ligase a los otros con el vínculo de la intención común. En suma el delito a que se hace referencia no es un caso de concurso de delitos, sino de delito único, es decir una unidad real. No se da el primer requisito, tratándose del delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, si la expedición de los diversos cheques carentes de fondos suficientes se dio en actos distintos y espaciados entre sí, con motivo de diferentes operaciones diferentes.

Amparo Directo 4723/98. Guadalupe Mejía de Casa Sola. 25 de Enero de 1979. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Antonio Rocha Cordero.

Séptima Época Segunda Parte: Volumen 6. Página 19 Amparo Directo 5284/68. Arturo Chávez Orozco. 30 de Junio de 1969. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F.

Sexta Época, Segunda Parte:

Volumen CXXXIV, Página 32. Amparo Directo 8399/66. Armando Preciado Loera. 15 de Agosto de 1968. 5 Votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F.

Nota:

Esta Tesis también aparece en: Informe de 1969, Segunda Parte, Primera Sala, Página 47.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXIII

Página: 1623

FRAUDE, DELITO DE (DELITOS CONTINUOS). Aunque los hechos se hayan realizado en etapas, por lo que se refiere a las percepciones del numerario por el agente, integran un solo fraude, si hubo unidad delictiva en la intención, no obstante que haya existido pluralidad de acciones o recepciones parciales, resultando por ende, un solo precepto legal violado. En esas condiciones, no hay acumulación de sanciones por que los hechos constituyen un delito continuo o continuado, como lo expresa la doctrina, ya que la mente del infractor estuvo orientada al logro del propósito inicial, la de obtener ilícitamente una cantidad de numerario y, para conseguirla, la obtuvo en partidas.

Amparo Penal Directo 3084/54. Por acuerdo de la Primera Sala. De fecha 8 de Junio de 1953, no se menciona nombre del promovente. 14 de Marzo de 1955. Unanimidad de Cinco Votos. Relator: Agustín Mercado Alarcón.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LIX Segunda Parte

Página: 14

DELITO INSTANTÁNEO Y DELITO CONTINUO. DIFERENCIA ENTRE AMBOS. Una distinción entre el delito instantáneo y el continuado se funda en que el primero se consuma en un solo acto, agotando el tipo, mientras el segundo supone un estado, o sea, una acción consumativa del delito que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo.

Amparo Directo 7988/61. Jesús María Muñoz Jaques. 3 de Mayo de 1962. 5 Votos. Ponente: Manuel Ribera Silva

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 139-144 Sexta Parte

Página 57

DELITO CONTINUADO Y DELITO CONTINUO PERMANENTE. DIFERENCIAS. Es menester precisar que la figura del delito continuado no está recibida en el Código Penal del Distrito Federal que tan solo alude al delito continuo en su artículo 19, mismo que al ser definido por dicho precepto en su segundo párrafo, se integra como bien advierte Castellanos Tena, con los elementos que la doctrina señala al permanente. En efecto, dice dicho párrafo: "se considera, para los efectos legales, delito continuo aquel al que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo, la acción o la omisión que lo constituye", y tal es por ejemplo el caso los delitos de privación ilegal de la libertad. En cambio en el delito continuado, es bien distinto las acciones o las omisiones no se prolongan sin interrupción, sino que hay una discontinuidad en su ejecución y en si cada una de ellas, completan y constituyen un delito perfecto y autónomo, y como señala Pavón Vasconcelos: "una violación perfecta a la norma penal". Por lo tanto en el caso de autos debe concluirse que las diversas disposiciones indebidas que en distintas épocas pudiera haber ejecutado el quejoso en los bienes de la empresa ofendida, son otros tantos hechos autónomos y sin que incluso pueda decirse delitos autónomos, pues obviamente las disposiciones a que se refiere el quejoso y que se dice ocurrieron en mayo de mil novecientos sesenta y seis, no pueden ser objeto de calificación penal alguna por que no hubo ninguna acusación o querrela con respecto de las mismas, ni por ende ejercicios de la acción penal, ya que la querrela se contrajo a las disposiciones de quinientos cuarenta y cinco mil novecientos catorce pesos con veintiún centavos, realizadas del diez al diecisiete de Julio de mil novecientos setenta y siete, claro esta que entre la fecha de consumación y conocimiento de ellas por el ofendido y la querrela presentada (agosto de 1977) no transcurrió el año a que se refiere el párrafo inicial del artículo 107 del Código Penal. El desacierto, pues, de las consideraciones de agravio invocadas por el ahora recurrente y del auto dictado por el juez de la causa, consiste en haber iniciado el computo del término para la prescripción respecto de hechos que no fueron objeto de acusación ni de ejercicio de la acción penal y en estimar que en el caso se está en presencia de un solo e inescindible delito al que la doctrina denomina "continuado" y el que, como ya vimos no está comprendido en el Código Penal aplicable.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en Revisión 163/79. Federico de la Fuente Rodríguez. 30 de Septiembre de 1980. Unanimidad de Votos. Ponente: Luis Fernández Doblado.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Tomo: Informe 1986, Parte II

Página: 8

DELITO CONTINUADO. El Representante Social presentó conclusiones tomando en cuenta para su acusación, los hechos a que se refiere la denuncia original y sus dos ampliaciones, así como el total del daño patrimonial, causado a la ofendida, a que se refiere toda esa documental; lo que motivó que la sentencia fuera condenatoria para todas las conductas denunciadas lo que resulta manifiestamente violatorio de garantías pues si bien el conjunto de los hechos imputados constituyen un delito continuado, porque existió unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas que violaron el mismo precepto legal, la condena en cuestión sólo podrá referirse a los actos por los cuales se ejerció acción penal originalmente, los cuales reconoció el acusado y fueron materia de la Formal Prisión, pero de los restantes contenidos en las ampliaciones de la denuncia dado que respecto de los hechos comprendidos en dichas ampliaciones no se procesó al amparista, y consecuentemente, la sentencia que lo tomó en cuenta para condenarlo, le colocó en un franco estado de indefensión.

Amparo Directo 2962-85. Félix Martínez Acosta. 18 de Junio de 1986. 5 Votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretaria: María Edith Ramírez de Vidal

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 12 Sexta Parte

Página: 15

DELITO CONTINUO Y NO CONTINUADO. Es violatoria de garantías la sentencia que tiene en cuenta, en casos de acumulación real, el monto de todos los robos cometidos por el mismo delincuente, considerando los hechos como un delito continuado, cuando en realidad debe tomarse como base para la punición el robo de mayor gravedad, habida cuenta de que la ley positiva no contempla la figura del delito continuado sino la del permanente al que se le llama "continuo". Es lícito admitir el delito continuado, si con ello se beneficia al acusado pero si en función de la sistemática adoptada para la fijación de la pena en el robo se estiman en la sentencia como uno solo, varios robos, esto resulta perjudicial al encausado, y, por ende, entraña violación de garantías.

Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

Amparo Directo 347.68. Emilio Tellez. 2 de Diciembre de 1969. Unanimidad de Votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XXVII, Segunda Parte

Página: 46

DELITO CONTINUO Y CONTINUADO. Un delito continuo consiste como expresamente lo declara el artículo 19 del Código Penal del Distrito con una acción u omisión que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo, y se esta en presencia de un delito continuado frente a una pluralidad de acciones que integran un solo delito en razón de la unidad de propósito delictuoso y la identidad de lesión jurídica.

Amparo Directo 1195/59. Jesús Torres Olguin. 29 de Septiembre de 1959. Cinco Votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario judicial de la Federación

Tomo: 35 Segunda Parte

Página: 53

DELITO CONTINUO. NATURALEZA DEL. Según el artículo 19 párrafo segundo del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, no se considera legalmente delito continuo aquel en que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo, la acción o la omisión que lo constituye, es decir, que requiere: I. Unidad del tipo básico y del bien jurídico lesionado II. homogeneidad en las formas de ejecución III. Conexidad temporal adecuada; esto es; que el delito continuado es una forma delictiva en que se persiste en una actividad homogénea con unidad de intención ocasión y ejecución, que en su conjunto integran por disposición legal, un solo delito; por tanto, el delito continuado no es un caso de concurso de delitos, sino de delito único.

Amparo Directo 2023/71. Francisco Vázquez Cardeña. 3 de Noviembre de 1971. Cinco Votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X- Noviembre

Página: 306

ROBO, DELITO DE. ACTOS DISTINTOS, EXISTENCIA DEL DELITO CONSUMADO. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). Para la realización del delito continuado es necesario que exista una conexión temporal y una unidad de acción; como en el robo, el apoderamiento es una acción consumativa del ilícito según se corrobora del texto del artículo 376 del Código Penal del Estado de Nuevo León, del que se colige que basta el manejo sobre una cosa, la aprensión de la misma para que se consuma el delito, siempre que estén reunidos los demás elementos de la infracción, como lo son: a) que el apoderamiento sea de una cosa ajena, b) que sea cosa mueble, c) que el apoderamiento sea sin derecho y d) sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley, entendiéndose que el robo debe considerarse consumado en el preciso momento de la aprensión directa o indirecta de la cosa, por lo tanto si los hurtos se realizan en perjuicio del mismo sujeto pasivo, pero en actos distintos, mediando entre cada uno diferentes lapsos de tiempo, es claro que no puede hablarse de la existencia de un delito continuado, por tanto, son aplicables las reglas de acumulación de delitos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO. Amparo directo 385/91. Rosendo Peña Pérez. 15 de Enero de 1991. Unanimidad de Votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Ángel Torres Zamarrón.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Tomo: Informe 1956 Parte II

Página: 47

FRAUDE. CONTINUADO. CONCURSO DE DELINCUENTES Y MÚLTIPLES PASIVOS EN EL. Existiendo pluralidad de acciones, de coautores y de resultados materiales aparentes, pero ligados por la unidad anímica fraudulenta del inductor, se está en presencia de un delito continuado, operando con la falacia de hacer creer a los pasivos su próxima entrada a los Estados Unidos de Norteamérica como braceros, mediante el atractivo título de una supuesta o real organización a

aspirantes a braceros y empleados por los agentes para lograr el propósito de hacerse ilícitamente del numerario.

Amparo Directo No. 2758/54. Quejoso Emerenciano Villareal Alvarez. Marzo 7 de 1956. Unanimidad de 5 Votos. Ministro. Lic. Agustín Mercado Alacrán. Secretario: Rubén Montes de Oca.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: III Segunda Parte

Página: 71

DELITO CONTINUADO Y ACUMULACIÓN FORMAL. En el delito continuado existen pluralidad de acciones y de resultados. En el caso de la acumulación formal, sólo se toman en cuenta la multiplicidad de efectos, pero no la variedad de actividades, sino al contrario, la singularidad del movimiento del agente.

Amparo Directo 3700/56. Benito Terán Saldivar. 4 de Septiembre de 1957. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: III Segunda Parte

Página: 2.71

DELITO CONTINUADO Y ACUMULACIÓN FORMAL. Las nociones del delito continuado y acumulación ideal son opuestas, pues en tanto que en el llamado delito continuado se dan pluralidad de actividades del agente con multiplicidad de resultado, por una sola intención criminosa, en el concurso formal los efectos plurales se obtienen por un solo hecho ejecutado por un solo acto del sujeto.

Amparo Directo 4660/56. Beatriz Limón Vivanco. 4 de Septiembre de 1957. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CIII

Página 560

ACUMULACIÓN EN MATERIA PENAL. Si dentro de una contienda de obra, no interrumpida en cuanto a sus efectos, el quejoso causó al ofendido dos lesiones, se trata de daños causados a la integridad corporal del ofendido, dentro de una contienda material; con un mismo motivo, procedentes de una sola intención; y el artículo 18 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, define la acumulación como el juicio único por varios delitos, ejecutados en actos distintos, sino media sentencia irrevocable; excluyéndose en la acumulación el delito permanente, el delito continuado y el concurso ideal. El primero, por que aún cuando las acciones son plurales, el bien jurídico lesionado es uno, y la duración en la lesión a ese bien, no puede crear la multiplicidad delictiva; el segundo, por que la unidad de intención, de ocasión, o de motivo, diga los distintos movimientos corporales, y crea un nexo indisoluble entre las varias transgresiones a la norma penal, y en el concurso ideal por que en la acción única, aún con infracciones distintas, las leyes vienen en aplicación unas al lado de otras creando una forma de punición especial, que determina el artículo 58 de la ley represiva. Si en el caso no se ocasionaron las dos lesiones en actos distintos, como requiere el citado artículo 18, para el concurso real cuya punición prevé el

diverso 64 de la propia ley sino que en un solo acto, con unidad jurídica pensada y exteriorizada, se produjo la alteración de la salud del sujeto pasivo, es indebido darle validez jurídica al artículo 18 con relación al 64, ambos del Código Penal del Distrito y Territorios Federales Amparo Penal Directo. 7887/48. Avilés Duarte Alonso. 20 de Enero de 1950. Unanimidad de Cuatro Votos. Ausente: Luis G. Corona. La publicación no menciona nombre del promovente.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XVII, Segunda Parte

Página: 266

RAPTO Y ESTUPRO. ACUMULACIÓN. La acumulación típica en el rapto está expresada en el verbo núcleo, del tipo "apoderarse", y tal acción consiste, de acuerdo con los elementos descriptivos del delito, en el apoderamiento de una mujer, por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse, con independencia de que estos fines, que constituyen los móviles de la acción, se realicen. La sustracción de la mujer por medio del apoderamiento, de su medio habitual de vida, con la finalidad ya indicada, dan vida e independencia al delito. El estupro por otra parte, consiste en la cópula con mujer menor de 18 años casta y honesta obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o del engaño. Si el procesado se apodera de la ofendida con el propósito de satisfacer un deseo erótico sexual y, una vez que la sustrajo de su medio habitual de vida, tuvo acceso carnal con ella, verificando la cópula una vez obtenido su consentimiento a través del engaño puesto que le había prometido contraería matrimonio inmediatamente con ella, el delito se consuma con independencia de la acción típica del rapto, por lo que no cabe argumentar que se está en presencia de un concurso ideal y menos aún que las acciones se encuentran ligadas por una misma unidad de intención que caracteriza y da fisonomía al delito "continuado".

Amparo Directo 2649/58. Ismael Morales Lara. 11 de Noviembre de 1958. Unanimidad de Cuatro Votos. Ponente: Luis Chico Goerne.

ROBO, CASO DE ACUMULACIÓN REAL DE DELITOS DE, Y NO DE DELITO CONTINUADO. Si en el caso no se acreditó que haya habido unidad de propósito delictivo sino que los propios inculcados admitieron que ambos apoderamientos los efectuaron porque se presentó la ocasión sin que los planearan anteriormente es indudable que se está en presencia de una acumulación real de delitos y no de un delito continuado, y por ello no se da la figura prevista en la fracción III del artículo 7o. del Código Penal del Distrito Federal, como incorrectamente considero el Tribunal de Apelación.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 1109/89. José Alonso Gutiérrez Valdovinos. 28 de Febrero de 1990. Unanimidad de Votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: Silvia Lara Guadarrama.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-I 140 p

Página: 166

DELITO CONTINUADO. SU CONFIGURACIÓN. El delito continuado tiene como característica la pluralidad de acciones, la unidad de intención y la identidad de lesión, y por ello es indispensable, para que se integre la forma continuada de ejecución, que la acción recaiga, sobre el mismo pasivo, por lo que si hay distintos pasivos como ocurre en la especie, podría haber identidad de la misma figura delictiva que se integra pero no en la lesión que se produce.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo Directo 553/94. José Pérez Domínguez. 26 de enero de 1994. Unanimidad de Votos. Ponente Gilberto González Bozziere. Secretaria Mercedes Cabrera Fizón.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VII- Abril, Página 21; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 40, Página 87; y Séptima Época, Volúmenes 217-228, Segunda Parte Página 22.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-I Febrero

Tesis: VII P. 140 P

Página: 166

DELITO CONTINUADO. SU CONFIGURACIÓN. El delito continuado tiene unas características: la pluralidad de acciones, la unidad de intención y la identidad de lesión, y por ello es indispensable, para que se integre la forma continuada de ejecución, que la acción recaiga sobre el mismo pasivo, por lo que si hay distintos pasivos, como ocurre en la especie, podría haber identidad de la misma figura delictiva que se integra pero no en la lesión que se produce.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO

Amparo Directo 553/94. José Pérez Domínguez. 26 de Enero de 1994. Unanimidad de Votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretaria: Mercedes Cabrera Pinzón.

Véase Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VII- Abril, Página 21; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 40, Página 87, y Séptima Época, Volúmenes 217-228, Segunda Parte, Página 22.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 217-228 Segunda Parte

Página: 22

DELITO CONTINUO NO CONFIGURADO. Independientemente de que en el Código Federal el llamado delito continuado no tiene entidad, tanto en los Códigos que le comprenden, con la doctrina, al respecto predicando como características del mismo la pluralidad de acciones, la unidad de intención y la identidad de lesión; y es por ello que es indispensable para que se integre la forma continuada de ejecución, el que la acción recaiga sobre el mismo pasivo; y si hay distintos pasivos, podrá haber identidad en la figura delictiva que se integra, pero no en la lesión que se produce.

Amparo directo 3807/86. Leonel Guillen Guillen.. 14 de Octubre de 1987. 5 Votos. Ponente: Victoria Adato Green de Ibarra.

Séptima Época, Segunda Parte:

Volumen 58, Pag. 29 Amparo Directo 4813/72. Inocente Calderón Guzman y Coag. 5 de Octubre de 1973. 5 Votos. Ponente: Abel Huitrón y Aguado.

NOTA: Esta tesis también aparece en: Informe de 1987, Segunda Parte, Primera Sala. Tesis 21, página 14.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII- Abril

Tesis: 1.2o.p.j/21

Página: 91

DELITO CONTINUADO. REQUIERE IDENTIDAD DEL OFENDIDO. Atento a lo dispuesto en el artículo 7o fracción III, del Código Penal para el Distrito Federal, existe el delito continuado cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal. Sin embargo, como lo ha advertido la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Amparo Directo 3807/86, resuelto el catorce de octubre de mil novecientos ochenta y siete, independientemente de que en el Código Federal el llamado delito continuado no tiene entidad, tanto los Códigos que los comprenden, como la doctrina, al respecto predicen como características del mismo la pluralidad de acciones, la unidad de intensión y la unidad de lesión y es por ello que es indispensable para que se integre la forma continuada de ejecución, el que la acción recaiga sobre el mismo pasivo, y si hay distintos pasivos, podrá haber identidad en la figura delictiva que se integra, pero no en la lesión que se produce. "por tanto, es obvio que, para la cabal integración del ilícito de cuya naturaleza se trata además de los elementos descritos por la norma que lo previene extensivamente, debe afectarse el bien jurídico de un mismo ofendido.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 472/89. Armando Huerta Garduño. 28 de Junio de 1989. Unanimidad de Votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretaria: María del Pilar Vargas Codina.

Amparo Directo 74/90. Isidro Ramirez Ramirez. 14 de Febrero de 1990. Unanimidad de Votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretaria: Marta García Gutiérrez. Amparo en Revisión 98/90. Hortensia Camacho Alfaro. 30 de Mayo de 1990. Unanimidad de Votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretaria: María del Pilar Vargas Codina. Amparo en Revisión 310/90. Jesús Salvador Cisneros Guzman y otros. 28 de Noviembre de 1990. Unanimidad de Votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretario: Sergio Darío Maldonado Soto. Amparo Directo 1812/90. Leonardo González Valdés. 16 de Enero de 1991. Unanimidad de Votos. Ponente Alberto Martín Carrasco. Secretaria: Marta García Gutiérrez.

NOTA: Esta Tesis también aparece publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 40, Abril de 1991, Página 87, y en el apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Tomo II, Materia Penal, Segunda Parte, Tesis 509, Página 305.

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VI, Agosto de 1997

Tesis: 1.3

Página: 650

ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE, ES PERMANENTE Y NO CONTINUADO EL DELITO DE. Es incorrecto considerar que el delito de administración fraudulenta es continuado, conforme a la fracción III del artículo 7o. del Código Penal del Distrito Federal, argumentando que los hechos criminosos ocurrieron en un lapso en el que los acusados fungieron como empleados de empresa ofendida, a través de diversas operaciones de administración que tenían, porque no debe perderse de vista que en el caso del delito de administración fraudulenta, previsto en el artículo 388 del citado Código Punitivo, la función de administrar es una encomienda que recibe una persona para que a través de diversos actos lleve a cabo las tareas que le son asignadas; en esa virtud, si los quejosos tuvieron a su cargo esa función es evidente que su conducta estuvo constituida por una serie de actos constitutivos realizados durante el tiempo que laboraron para la ofendida y los hechos delictivos son, aunque diversos en el tipo integrantes de la conducta de cada uno de los activos luego entonces, debe considerarse el resultado como una sola conducta y que los efectos del ilícito mencionado se prolongaron en el tiempo, y no en el sentido de que se trato de diversas conductas que violaron el mismo precepto legal con unidad de propósito delictivo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 2307/96. Julio Cesar López Herrera y Rocío Fernández Olalde. 14 de Marzo de 1997. Unanimidad de Votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: José Francisco Zarate Ruiz. Amparo Directo 1763/96. Francisco Valdés Cortazar. 14 de Marzo de 1997. Unanimidad de Votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: José Francisco Zarate Ruiz.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IV Segunda Parte- 1

Página: 577

VIOLACIÓN ES DELITO INSTANTÁNEO Y NO CONTINUADO. La ejecución de diversos delitos de violación en contra de la misma menor no puede estimarse como continuación del primero de los cometidos, por que se trata de un delito instantáneo en el que al consumarse se realizan todos sus elementos constitutivos, que lesionan bienes jurídicos de personalísima naturaleza, como es la tutela de la libertad sexual en los púberes y la seguridad sexual en los impúberes; por tanto, tales conductas delictivas no forman la unidad de un solo delito, porque no recaen sobre intereses jurídicos corporeizados en cosas u objetos de naturaleza real que admitan la continuación, aún en el caso de ataques sucesivos al mismo bien jurídico, materializados en objetos pertenecientes a diversas personas.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 717/89. Gilberto Asencio Teodoro. 26 de Octubre de 1989. Unanimidad de Votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretaria: Gloria Rangel del Valle.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII- Junio

Página: 459

VIOLACIÓN, DELITO NO CONTINUADO. Aún cuando haya pluralidad de conductas de idéntica índole en el acusado al imponer la cópula a la ofendida en distintas fechas y se haya violado el mismo precepto legal, es evidente que no existió unidad de propósito delictivo en el sentido que la ley dispone, además de lo que impide la naturaleza del delito de violación y, por ello, cada conducta debe estimarse constitutiva de un delito autónomo e instantáneo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 1830/90. Gabriel Sandoval Mendoza. 31 de Enero de 1991. Unanimidad de Votos. ponente: Carlos de Gortari Jiménez. Secretaria: María Elvira Velázquez Arias.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Octava Época

Tomo: IX- Enero

Página: 278

VIOLACIÓN, INADMISIBLE LA INTEGRACIÓN CONTINUADA DEL DELITO DE. De acuerdo con lo preceptuado en la fracción III del Artículo 7o del Código Penal para el Distrito Federal, para que se configure un delito de naturaleza continuada, se requiere: a) Que exista pluralidad de conductas; b) Las que violen el mismo precepto legal; y, c) Que en todas ellas coexista la unidad de propósito delictivo. Ahora bien, tratándose del delito de violación al que se refiere el numeral 265 del ordenamiento punitivo en cita, ante la múltiple concreción de conductas típicas sobre la misma pasivo, no cabe afirmar que se actualice también la unitaria finalidad delictual que se

requiere para tenerlo como continuado; porque, dada la naturaleza del delito, el propósito del activo se agota en cada momento de su comisión, gestándose por tanto en tal circunstancia un concurso real homogéneo de delitos de violación y no un ilícito complejo con carácter continuado, ya que, por otra parte, es inadmisibles el fraccionar el bien jurídico de la libertad y seguridad sexual del pasivo en cada caso, para sostener que el activo se propuso, en un primer momento, afectar tanto una como otra y que en sus restantes actos no volvería a conculcar esa libertad (unidad de propósito); por ello, es que en la violación no cabe la continuidad del delito.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 642/91. Federico Aguilar Joaquin. 12 de Septiembre de 1991. Unanimidad de Votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: Juvenal Hernández Ribera.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: I Segunda Parte-2

Página: 769

VIOLACIÓN Y CORRUPCIÓN DE MENORES, SON INSTANTÁNEOS Y NO CONTINUADOS LOS DELITOS DE. Los delitos de violación equiparada y corrupción de menores cometidos en agravio de tres menores de edad, por su especial naturaleza y por la forma en que se ejecutan cuando cada acto se inicia y agota en diferentes fechas, son instantáneos y no continuados, por que, lo que es violatorio de garantías estimarlos como los segundos.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 321/88. José Guadalupe Mata González. 31 DE Mayo DE 1988. Unanimidad de Votos. Ponente: Humberto Roman Palacios. Secretaria: María del Carmen Villanueva Zavala.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII-Mayo

Página: 231

LENOCINIO, LAS HIPÓTESIS DE LA FRACCIÓN TERCERA DEL ARTICULO 207 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, NO ADMITEN INTEGRACIÓN CONTINUADA EN EL DELITO DE. Cuando se actualizan las hipótesis del ilícito de lenocinio a que se refiere la fracción III, del artículo 207 del Código Penal para el Distrito Federal materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, consistentes en que alguien "regentee, administre, o sostenga directa o indirectamente prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución", es obvio que por la particular naturaleza de los tipos penales en cuestión, plurisubistentes y formalmente tutelantes de la "Moral pública y las buenas costumbres," no es admisible su tipificación bajo el aspecto continuado que previene la fracción III, del artículo 7o. del preinvocado ordenamiento sustantivo. Lo anterior, en cuanto a que no se satisface el requerimiento de la norma complementaria del tipo básico, consistente en la "unidad de propósito delictivo", atendiendo a que las alternativas de regencia, administración y sostenimiento, no son susceptibles de establecer singular distinción y autonomía entre cada acto ejecutado por el agente del delito, precisamente por que la repetición y continuidad en abstracto de esas conductas es atributo indispensable y necesario para la "dedicación" requerida en el comercio carnal" resultante, en que por lo mismo implica su reiteración.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 2138/90. Emiliano Cisneros Limón. y Coagraviados. 14 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretaria: María del Pilar Vargas Codina.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII- Noviembre

Página: 327

CORRUPCIÓN DE MENORES. NO ES DELITO CONTINUADO. Un elemento constitutivo del delito de corrupción de menores, es la diversidad de actos ejecutados por el agente del delito, con el fin de corromper social y moralmente a uno o varios menores de edad, es decir, existe unidad de propósito delictivo y unidad en la lesión jurídica, requisitos sine qua non para que se integre el aludido tipo penal, por lo que no es posible considerarlo como delito continuado y agravar la pena por tal concepto, pues hacerlo significa recalificar dos veces la misma conducta, ya que el elemento que diferencia a los delitos continuados de los otros, es precisamente la unidad del propósito delictivo y la pluralidad de conductas con las que se viola el mismo precepto legal, lo que es indispensable también para la integración del tipo penal aludido.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 441/93. José Vidal Sánchez. 17 de Marzo de 1993. Unanimidad de Votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretaria: Gloria Rangel del Valle. Amparo Directo 556/92. Raymundo Villanueva Valle. 30 de Marzo de 1992. Unanimidad de Votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretaria: Gloria Rangel del Valle.

Como se colige de la lectura y transcripción de la jurisprudencia pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la nota característica de ella es la inestabilidad y variabilidad del criterio para interpretar la figura de la continuidad delictiva.

Opinión de algunos Organos jurisdiccionales del fuero común.

Para efectos de este apartado, el que suscribe sostuvo tres entrevistas con tres Jueces Penales del fuero común del Distrito Federal, aunque el número es únicamente representativo, pues actualmente existen 64 Jueces de la materia, de las conversaciones con estos personajes del drama procesal penal que están en permanente contacto con el delito y sus formas de manifestaciones, se desprende que es unánime la opinión acerca de que el concepto de continuidad delictiva a cargo del artículo 7º fracción III del Código penal vigente, se halla completo y ello gracias a la última reforma que nosotros ya hemos analizado, aunque también llama la atención que para los jueces entrevistados, si llegase a suscitarse el caso de que el delito

continuado desapareciera del catalogo de los delitos y las penas, no acarearía su eliminación mayor problema, pues para el efecto existen, según su opinión, las reglas del concurso ideal o real, según sea el caso; aunque también dejan entrever su preocupación en cuanto a que el Código Sustantivo de la Materia, ha omitido resolver con reglas expresas algunas circunstancias entorno a esta figura, como lo es la participación de varios agentes activos, la concurrencia de agravantes y si es admisible que el delito continuado quede en grado de tentativa en algunos de sus actos y en otros se colme el tipo penal violado, por último también cuestionan la severidad o benevolencia de la pena, pues según el caso concreto que se conozca, en ocasiones al aplicar la sanción por delito continuado, puede resultar mas perjudicial o en ocasiones en beneficio para el reo.

4.2.- EXPLICACIÓN DE LA TESIS QUE SUSTENTA LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

Habíamos dicho, que en relación a la naturaleza jurídica de la continuidad delictiva, dos planteamientos bien delimitados se han sostenido en el ámbito doctrinal: de conformidad con el primero, la continuidad delictiva constituye una realidad jurídica independiente y autónoma; el segundo, en cambio, se cree que se trata de una mera ficción legal, este último, es el que nos interesa, por ser hallado como el que explica suficientemente la naturaleza jurídica de la figura que se analiza y que volvemos a retomar lo expuesto con anterioridad en el presente trabajo respecto de la tesis que adoptamos.

TESIS DE LA FICCIÓN LEGAL

La llamada tesis de la ficción, es explicada por el pensamiento de Carlos Fontan Balestra, quien sostiene que "Para los partidarios de ésta, tal y como su nombre ya lo adelanta la continuidad delictiva es una mera ficción, en cuanto alcanza la meta de la unidad delictiva. Se trata, en realidad, de una pluralidad de delitos, que por obra de una singular relevancia atribuida a la unidad de designio, según la expresión de Carrara, da un caso de concurso material de delitos el tratamiento de un delito único. Este criterio, que es el que da origen a la concepción de los prácticos es elaborado por Francisco Carrara y defendido más recientemente por Vincenzo Manzini.

Carrara, señala que a pesar de que cada acto representa en sí mismo una ofensa delictuosa completa, ello no es suficiente para afirmar que concurren varios delitos: "verdaderamente los actos fueron varios - dice -, y cada uno de ellos contiene en sí todo lo necesario para constituir un delito completo. Pero con esta rigurosa exactitud se caería en el ridículo si se igualase la multiplicidad de los actos a la multiplicidad de las acciones sólo por que cada acto constituye un acto completo.

Para Manzini, es la voluntad del Estado, a través del ordenamiento jurídico, lo que crea un delito continuado, de lo que es un concurso material, en razón de atribuir eficacia unificadora al mismo designio criminoso: "La voluntad del Estado, que impone considerar como un solo delito una pluralidad de delitos, sobre la base de una excepcional apreciación del designio criminoso, ha dado conscientemente una noción en sí misma no verdadera (delito único) de un estado de hecho exactamente conocido (pluralidad de delitos); ha creado, como decimos, una ficción jurídica."⁸⁷

⁸⁷ FONTAN BALESTRA, CARLOS. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Parte general. segunda edición revisada y aumentada. 1997. Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina. Págs. 64-65.

Siendo necesario entonces convenir que cuando el legislador creó esta figura hubo de recurrir a una ficción y - favor rei - autoriza que tal pluralidad delictuosa sea unificada legalmente. En efecto si por ficción entendemos "un supuesto jurídico basado en algo que en realidad no existe" y si la realidad demuestra que este fenómeno está conformado por una pluralidad de delitos perfectamente escindibles entre sí, fuerza es concluir que se trata de una creación legal sin fundamento en el mundo de los fenómenos naturales. Pero téngase en cuenta que *fictio nunquam convcnit cum veritate*; sobre todo en el ámbito del derecho penal, disciplina jurídica que sólo cumple su altísima misión en la medida en que se nutre en la suprema realidad vital que alienta en substrato de las relaciones humanas en el seno de la sociedad donde se aplican.

Participamos de la segunda tesis; nos parece, en efecto, que el delito continuado no tuvo plena autonomía ni en su origen ni en su desarrollo legal. Recuérdese que para evitar que el responsable de un tercer hurto fuese condenado a muerte, los prácticos y los glosadores - encabezados por Claro y Farinaccio - distinguieron el caso de quien con una misma conducta sin solución de continuidad sustrae varias cosas (*furtum est unum*), del caso de quien en distintas oportunidades realiza tales sustracciones (*facta diversa pro uno computantur ratione continuationis*), para concluir, como lo indican las expresiones latinas citadas, que en la primera hipótesis el hurto es uno sólo, en tanto que en la segunda debe computarse como un sólo delito en razón de la continuidad de los hechos.

La tradicional definición de continuidad delictiva, induce a pensar en una pluralidad de delitos naturalística y jurídicamente autónomos que aparecen no obstante ligados por una atadura subjetiva situada más allá del tipo. El clásico ejemplo de quien, pretendiendo obtener una determinada suma de dinero, realiza varias sustracciones hasta lograr su cometido, nos

proporciona base suficiente para analizar concretamente el fenómeno. Dicese que las varias sustracciones son apenas actos, es decir, fracciones y episodios de una misma conducta, cuyo proceso criminoso se cierra cuando se hurta la última porción; no lo creemos así: al contrario, estamos convencidos de que cada una de las sustracciones completa la figura del hurto porque en cada una de estas oportunidades ha existido apoderamiento de cosa mueble ajena, sin derecho ni consentimiento de su dueño y con el ánimo de apropiarse de ella, tal como lo exige la respectiva descripción legal. Pensemos por un momento que el actor del ejemplo fuese descubierto después de la primera sustracción o que se arrepintió y decidió no llevar adelante su plan; podrá dudarse en ambos casos que ha consumado un delito de hurto. Los seguidores de la tesis realista responderían que no, dado que habiéndose ejecutado sólo una fracción de la conducta propuesta, apenas un episodio del delito se habría llevado a cabo, con lo que el hecho se adecuaría a una tentativa. Tal conclusión se traduce absolutamente irreal y peligrosa, además; irreal porque desconoce el fenómeno naturalístico y jurídico de las varias conductas que repetidamente se subsume en un mismo tipo penal, y peligrosa por que abre la puerta para que todos los hurtos consumados se trasformen en meras tentativas con el fácil argumento de que la sustracción fue apenas el primer eslabón de una cadena que no pudo completarse.

Supongamos ahora, que el agente activo logró plenamente su propósito: ¿Qué es lo que ha ocurrido?. Desde el punto de vista naturalístico tenemos una pluralidad de conductas, tantas cuantas sustracciones se hallan consumado, y desde un plano jurídico, diversidad de delitos, en cuanto que cada una de aquellas conductas configura una autónoma violación del bien jurídico tutelado de la propiedad; ahora bien, como quiera que cualquiera de varias conductas se adecuan separadamente al mismo tipo penal surge el fenómeno del concurso material homogéneo lo cual nos obliga a concluir que esta figura, la de la continuidad delictiva es, en

esencia, un verdadero concurso de esta índole pero al que se le da un trato distinto por parte del legislador en virtud de una característica nueva: la unidad de designio o propósito.

4.3.- CONSUMACIÓN, TENTATIVA, CONCURRENCIA DE CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES O ATENUANTES Y PRESCRIPCIÓN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

En cuanto a la consumación de la continuidad delictiva, ello no ofrece desde nuestro punto de vista problema alguno, pues de acuerdo con lo hasta ahora expuesto, habrá continuidad delictiva cuando el agente con pluralidad de conductas viola o colma el mismo precepto penal con cada una de ella, actuando claro, siempre con el mismo propósito delictivo.

En cambio, el problema de la tentativa en el delito continuado es de gran importancia y de diversa solución entre los tratadistas. Las soluciones al problema planteado serán de índole distinta según nos apoyemos en la teoría subjetivo-objetiva o puramente objetiva.

“...Vicenzo Manzini, al referirse a la existencia de la tentativa en el delito continuado, asienta que “se tienen varias violaciones de la misma disposición de la ley, tanto si los varios delitos de especie idéntica son todos ellos intentados o todos consumados, y cuando si son en parte consumados y en parte intentados, siempre que, naturalmente, se pueda comprobar en concreto la identidad del propósito delictuoso”⁸⁸.

Carrara, al estudiar el delito continuado, plantea, según él, la grave cuestión de si puede sostenerse la continuación en la tentativa y en el delito frustrado.

Como se notará de la transcripción de sus argumentaciones, creemos que el maestro de Pisa desvía el problema discutido, a virtud de que no se trata de resolver la continuación en la

⁸⁸ Citado por VILLADA MORALES, ANTONIO. Ensayo sobre el Delito Continuado. Revista Mexicana de Derecho Penal. Número 7 a 9. Enero a Marzo de 1962. México. Pág. 64.

tentativa y en el delito frustrado, sino de solucionar la cuestión tan debatida de si existe la tentativa en el delito continuado.

Dice así: " Puesto que el problema en términos científicos se reduce a la siguiente fórmula: ¿Para que haya delito continuado basta que exista la repetición de la consumación subjetiva , o bien es precisa la repetición de la consumación objetiva? Afirmar la primera proposición conduce al absurdo, porque volvería continuados todos los delitos (y son muchísimos) que por su naturaleza exigen para su propio desenvolvimiento una serie repetida de actos. ¿Cuántos golpes de lima de buril son menester al falsario antes de que haya concluido la moneda falsa? Por lo tanto, es necesario decir que para la continuación se requiere la repetición de la consumación objetiva. Por consiguiente, porque en el delito tentado o frustrado no hay consumación objetiva, no se puede afirmar que aquel haga continuado el delito perfecto que se haya consumado por el mismo agente con posterioridad. La cosa es clara. Pero, desde que la tentativa constituye también un delito punible por si mismo, y en cierto modo, completo en su propio genero y que tiene su objetividad en el derecho atacado con el peligro corrido, como el delito perfecto tiene su objetividad en el derecho violado; Así cuando se hayan repetido varias y diversas tentativas del mismo delito, se podrá muy bien encontrar en los sucesivos conatos (cuando no se compenetren en una única acción la tentativa continuada). Más, sucedido una vez la consumación objetiva del delito perfecto, ésta no se puede llamar, sin equívoco, una repetición de la muy diversa consumación; pero no se ha repetido la violación del derecho... no se pierda de vista, sin embargo, que difiere grande y substancialmente la cuestión que crea la continuación entre las varias y diversas tentativas que quedaron todas frustradas, y la cuestión que origina la continuación entre una primera tentativa y el sucesivo delito continuado. Es inmensa la diferencia entre caso y caso... La continuación presupone dos hechos que constituyen dos delitos distintos. Ahora bien, aún y cuando sea verdad que una tentativa puede ser en si misma un

delito punible cuando no fue seguida de la consumación, es cierto que cuando ésta la siguió, todos los actos ejecutivos que la prepararon y la facilitaron se compenetraron con el delito consumado y queda delito único. Esto me parece evidente. Lo mismo se debe decir cuando las varias tentativas (quedadas también sin consumación) se unificaron en una misma acción. Por ejemplo, el asesino disparo la primera bala y no hirió, en seguida disparo la segunda bala y tampoco hirió. O bien intento romper el joyero con un escoplo que se quebró, y en seguida tomó otro escoplo que también se le rompió. En semejantes casos, yo pienso que hay una sola tentativa y no dos. Pero si antes se intento matar con veneno y no se tuvo éxito, después con arcabuz y tampoco lo consiguió, estos actos no son momentos de la misma acción y podrán imputarse como dos tentativas, y reunirse fictamente por la benigna excusa de la continuación, en cuanto era única la determinación criminal o idéntico el derecho agredido. Lo mismo se dirá si los ladrones intentaron hoy en vano derribar la puerta, y después al día siguiente, entraron provistos de una escala, trepando por la ventana. El tema es delicado. Depende de circunstancias especiales y mal puede definirse a priori con una regla general absoluta.”⁸⁹

Se advierte de lo expuesto que sobre el problema de la tentativa en la continuidad delictiva, existen dos posturas, la de Carrara, y la que corresponde a Manzini, así tenemos, que por lo que hace al primero de ellos, sólo admite la continuidad delictiva cuando las acciones encuadran en una idéntica disposición legal, por eso lo niega cuando una de las realizaciones configura la tentativa punible; contrariamente a ello Manzini acepta la concurrencia del delito continuado, siempre que las conductas ilícitas estén comprendidas en la “norma incriminadora principal” y apoya su postura al decir que las acciones pueden revestir singularidades de calificación distinta, pero siempre dependiendo del mismo tipo fundamental o básico. El criterio de Manzini, ha que ha ganado un mayor número de adeptos, admite la continuidad entre

⁸⁹ Citado por Estrada Ojeda Eduardo, Revista Jurídica veracruzana Órgano del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz. Tomo IX. Marzo-Abril. 1958. Número 2. Pags. 132 - 133.

consumación y tentativa. Por último, no debemos dejar de atender a Alimena quien nos dice, que la unidad de ley violada no significa que se trate del mismo inciso o del mismo artículo.

Debemos aclarar que sobre el tema en el análisis, el propio Vincenzo Manzini establece:

“La expresión, “la misma disposición de ley”, no equivale necesariamente a “mismo título de delito” (el cual resulta de los elementos constitutivos de la especie, y de la particular sanción aplicable); y tanto menos a “mismo artículo de ley” .

El artículo 81, parágrafo, (del Código Penal Italiano), declara expresamente que el delito continuado puede tenerse también si las varias violaciones de la misma disposición de ley son “de diversa gravedad”.

La diversa gravedad de las varias violaciones de la misma disposición de ley se tiene, en primer lugar, en las hipótesis de consumación y tentativa.

Y, verdaderamente, la violación de una disposición de ley, en los delitos que admiten la tentativa, tiene un momento inicial y uno final. La violación de la disposición de la que se trata comienza con los actos dirigidos a cometer el delito, y termina con el acto o el evento consumativo, o con la sensación de la permanencia delictuosa.

Sentado esto, es evidente que se tiene violación de la disposición de ley, de la que se trata, tan pronto como dicha violación ha comenzado, esto es, a penas se presenta la tentativa del delito ya que el grado de intensidad mayor o menor de la violación no hace desaparecer la existencia de ésta.

Así, por ejemplo, viola el artículo 624, tanto aquél que intenta robar, realizando actos idóneos dirigidos únicamente al hurto, como aquel que consigue consumir dicho hurto.

Nada importa, por tanto, a los efectos de la continuación delictiva, que la tentativa constituya en tal caso un título de delito distinto de aquel del delito consumado; porque, esto no quita para que sea violada la misma disposición de ley, ya sea intentando, ya sea consumando el mismo delito.

Por consecuencia, se tienen “varias violaciones de la misma disposición de ley”, tanto si los varios delitos de especie idéntica son todos ellos intentados o todos consumados, cuanto si son en parte consumados y en parte intentados, siempre que naturalmente se pueda comprobar en concreto la identidad del propósito delictivo.”⁹⁰

Los argumentos que Manzini utiliza para justificar la existencia de la tentativa en la continuidad delictiva, se hacen extensivos para patentizar también la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes en la figura delictiva que se analiza, y este alcance debe aplicarse cuando nuestro Código Penal utiliza la expresión “mismo precepto legal”.

PRESCRIPCIÓN DE LA CONTINUIDAD DELICTIVA.

La naturaleza del delito continuado tiene importancia respecto de la prescripción.

El artículo 102 del Código Penal para el Distrito Federal, señala varias reglas para la prescripción de la acción penal, según la clase de delito de que se trate; dicho precepto establece: “Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades y se contarán: III.- Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de delito continuado;”

⁹⁰ Estrada Ojeda. Ob Cit. Págs. 132-133.

Bajo tal orden de ideas, nosotros, al igual que el Profesor Mariano Jiménez Huerta⁹¹, encontramos certero que en materia de prescripción la fracción III del artículo 102 del Código Penal establezca los términos para la prescripción de la acción penal en la continuidad delictiva, caso en el que se contará desde el día en que se realice la última conducta.

4.4.- APLICACIÓN DE LA PENA PARA EL CASO DE CONTINUIDAD DELICTIVA.

4.4.1.- Crítica al artículo 64 párrafo tercero del Código Penal.

Una vez proclamada la jurídica existencia de la continuación delictiva, la misma produce iguales efectos que la unidad natural, esto es, integrar en forma total la conducta de un delito. En dicha conducta, cada acción aislada no es otra cosa que un fragmento del conjunto. Delitala certeramente subrayó, que los hechos de la continuación delictiva no pueden ya considerarse sino como elementos constitutivos de una única figura delictiva. El reformado Código Penal, en el párrafo último del artículo 64 fija la pena imponible al delito continuado. Y al respecto establece: "... se aumentará hasta en una tercera parte de la correspondiente al delito imputado...". Este criterio está inspirado en el párrafo in fine del artículo 81 del Código Penal Italiano, y se divorcia de los principios que en sus orígenes y en su ratio dieron lugar al instituto penal y de la conceptual idea de que el delito continuado es siempre un delito único. El criterio seguido por el legislador parece crear una artificiosa pseudo-reincidencia, pues aunque pudiera arguirse que la pluralidad de conductas que constituyen su presupuesto material revela una mayor temibilidad o capacidad criminógena, no es menos exacto que su forma de ejecución pone de manifiesto desde el punto de vista de política criminal una mayor timidez y una menos decisión o propósito delictivo en el sujeto activo. Estas consideraciones ponen de manifiesto que hubiere sido más adecuado, que en vez de establecerse en forma absoluta en el artículo 64 del Código Sustantivo de

⁹¹ Cfr. Jiménez Huerta, Mariano. Revista Criminalia. Año L. Números 7-12. Julio- Diciembre 1984. México. Pág.127.

la Materia, el aumento de la pena, se hubiere dejado a la potestad del Juzgador basado en la peculiaridad del caso, hacer o no uso de dicho aumento de pena. Mayores y mejores razones existían para que así, se hubiere hecho, que las que tuvo el legislador para en la fracción VI (derogada) del artículo 60 con la frase "... Podrá..." dejar en manos del Juzgador la facultad de reducir la pena en el delito preterintencional.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se atribuye a los prácticos italianos de la Edad Media, Claro y Farinacio, la creación de la figura de la continuidad delictiva, con espíritu de indulgencia para evitar la pena de muerte por un tercer hurto.

SEGUNDA.- En los Códigos Penales mexicanos de 1871, 1929 y 1931, se previó la continuidad delictiva, aunque en forma equivocada y confusa; y no es sino hasta la reforma penal de 1983 en que se encuadró y definió la real esencia y sentido de la continuidad delictiva en el artículo 7º fracción III del Código Penal.

TERCERA.- En cuanto al derecho comparado, podemos resumir, que existen dos grandes grupos de legislaciones: las que hacen referencia expresa a este instituto, aunque con ciertas deficiencias técnicas; y las que guardan absoluto silencio sobre este punto, dejando su elaboración a la doctrina y jurisprudencia.

CUARTA.- Son elementos de la continuidad delictiva:

- a).- Pluralidad de conductas;
- b).- Unidad de precepto violado; y
- c).- Unidad de resolución.

QUINTA.- Partimos de que la tesis de la ficción legal explica suficientemente la naturaleza jurídica de la continuidad delictiva, pues para esta corriente el tratamiento de delito único se debe a la concurrencia de la unidad de propósito delictivo.

SEXTA.- En cuanto a la definición de la continuidad delictiva, esta la encontramos auspiciada por la corriente subjetivo - objetiva, de origen alemán, y que adoptada evidentemente por el legislador mexicano y que comprende tanto elementos de índole objetiva como el elemento subjetivo singular que caracteriza a esta figura.

SEPTIMA.- La continuidad delictiva está constituida por una pluralidad de acciones, perfectas y objetivamente independientes que contrastan con el mismo precepto penal y que dan lugar a un sólo delito.

OCTAVA.- Para la existencia de la continuidad delictiva, es necesario además, que las distintas conductas representen la violación de una misma disposición penal.

NOVENA.- Existen al lado de los elementos fundamentales, otros, denominados secundarios y que constituyen medios de prueba de los primeros, y a saber:

- a).- Unidad o identidad de ocasión;
- b).- Empleo de medios semejantes; y
- c).- Conexión espacial y temporal.

DECIMA.- Junto a la pluralidad de acciones y la realización objetiva del mismo tipo penal, se exige la concurrencia del elemento de carácter subjetivo, designado por la legislación mexicana, como "unidad de propósito delictivo" y que actúa como "abrazadera" de las diversas conductas y justifica además la imposición de una pena benévola para el delincuente.

DECIMA PRIMERA.- Declaramos que la definición de continuidad delictiva a cargo del artículo 7º fracción III del Código Penal, que sigue la tesis subjetivo- objetiva, es bastante completa, a excepción de la última inclusión "unidad de sujeto pasivo".

DECIMA SEGUNDA.- Debe admitirse la tentativa y la concurrencia de circunstancias modificativas (agravantes o atenuantes) en la figura de la continuidad delictiva.

DECIMA TERCERA.- Es contra el origen de la figura en estudio, el aumento de la pena señalado en el artículo 64 último párrafo del Código penal, pues debe sancionarse la continuidad delictiva como delito único, y para el caso de que fuera procedente el aumento de la sanción, ésta debería dejarse a la potestad del Juzgador.

BIBLIOGRAFIA.

LIBROS.-

- 1.- ANTOLISEI, FRANCESCO. Manual de Derecho Penal. Parte General. Octava edición.1988. Editorial Temis. Bogotá, Colombia.
- 2.- ANTÓN ONECA, JOSÉ. Derecho Penal. Segunda edición revisada y aumentada. 1986. Editorial Akal, S.A. Madrid, España.
- 3.- CAMARGO HERNÁNDEZ, CESAR. La Reforma Penal Mexicana Proyecto de 1949. No se especifica edición.1951. Editorial Ruta. México.
- 14.- CAMPOS, ALBERTO A. Derecho Penal. Libro de Estudio de la Parte General. Segunda edición revisada. 1987. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina.
- 5.- CENICEROS y GARRIDO. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tomo II. Tercera edición. 1990. Editorial Porrúa, S.A. México.
- 6.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tomo II. Tercera edición. 1990. Editorial Porrúa S.A. México.
- 7.- CASTANEIRA T, MARÍA. El Delito Continuado. Primera edición.1997. Bosch Casa Editorial, S.A. Barcelona, España.
- 8.- CASTELLANOS, FERNANDO. Lineamientos de Derecho Penal. Parte General. Vigésimo octava edición. 1990. Editorial Porrúa, S.A. México.
- 9.- CORTES IBARRA, MIGUEL ÁNGEL. Derecho Penal. Parte General. Cuarta edición. 1992. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México.
- 10.- COUSINO MAC IVER, LUIS. Derecho Penal Chileno. Parte General. Tomo I. Primera edición. 1975. Editorial Jurídica de Chile.
- 11.- CUELLO CALÓN, EUGENIO. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Volumen segundo. Décimo octava edición. 1981. Bosch, Casa Editorial S.A. Barcelona, España.
- 12.- ESTRADA VELEZ, FEDERICO. Derecho Penal. Parte General. Segunda edición. 1986. Editorial Temis. Bogotá, Colombia.
- 13.- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, JUAN. El Delito Continuado frente al Código Penal. Primera edición.1984. Editorial Temis. Bogotá, Colombia.
- 14.- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, JUAN. Derecho Penal Fundamental. Tomo II. Reimpresión de la Segunda edición. 1989. Editorial Temis. Bogotá, Colombia.

- 15.- FERNÁNDEZ MADRAZO, ALBERTO. Derecho Penal. Teoría del Delito. Primera edición. 1997. Universidad Nacional Autónoma de México.
- 16.- FLORIAN, EUGENIO. Parte General de Derecho Penal. Tomo II. No se especifica edición. 1992. Imprenta La Propagandista. La Habana, Cuba.
- 17.- FONTAN BALESTRA, CARLOS. Derecho Penal. Introducción y Parte General. Décimo segunda edición actualizada por la legislación vigente, nueva doctrina y jurisprudencia por Guillermo A. C. Ledezma. 1989. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina.
- 18.- FONTAN BALESTRA, CARLOS. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo III. Segunda edición revisada y aumentada. 1997. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina.
- 19.- GONZÁLEZ QUINTANILLA, JOSÉ ARTURO. Derecho Penal Mexicano. Parte General y Parte Especial. Tercera edición. 1996. Editorial Porrúa, S.A. México.
- 20.- GRAF ZU DOHNA, ALEXANDER. La Estructura de la Teoría del Delito. Traducción de Carlos Fontan Balestra. No se especifica la edición. 1958. Editorial Albedo Perrot. Buenos Aires, Argentina.
- 21.- JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. 5ta. edición Sudamericana. 1967. Editorial Hermes. Buenos Aires, Argentina .
- 22.- JIMÉNEZ DE ASÚA y ANTÓN ONECA. Derecho Penal Conforme al Código de 1880. No se especifica la edición. 1929. Editorial Reus. Argentina.
- 23.- MALO CAMACHO, GUSTAVO. Derecho Penal Mexicano. Primera edición. 1997. Editorial Porrúa S.A. México.
- 24.- MAURACH, REINHART. Tratado de Derecho Penal. T. II. Trad. Juan Córdova Roda. Primera edición. 1962. Editorial Ariel, Barcelona, España.
- 25.- MESA VELÁZQUEZ, LUIS EDUARDO. Lecciones de Derecho Penal. Primera edición. 1979. Editorial Universidad Externado de Colombia.
- 26.- MEZGER, EDMUND. Derecho Penal Parte General. Segunda edición. 1990. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México.
- 27.- NOVOA MONREAL, EDUARDO. Curso de Derecho Penal Chileno. Tomo II. Primera edición. 1966. Editorial Jurídica de Chile. Chile.
- 28.- PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Octava edición. 1987. Editorial Porrúa S.A. México.
- 29.- PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Concurso Aparente de Normas. Quinta edición. 1998. Editorial Porrúa S.A. México.
- 30.- PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Apuntamientos de Derecho Penal. Décimo tercera edición. 1990. Editorial Porrúa, S.A. México.

- 31.- PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Programa de la Parte General de Derecho Penal. 1958. Universidad Nacional Autónoma de México. Décimo tercera edición. 1990. Editorial Porrúa S.A. México.
- 32.- RODRÍGUEZ DEVESA, JOSÉ MARÍA. Derecho Penal Español. Parte General. Octava edición. 1981. Madrid, España.
- 33.- SOLER, SEBASTIÁN. Derecho Penal Argentino. Tomo II. Octava edición. 1978. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, Argentina.
- 34.- VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Segunda edición. 1960. Editorial Porrúa S.A. México.
- 35.- VON LISZT, FRANZ. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Traducción de Luis Jiménez de Asúa. Tercera edición de la segunda edición alemana, adicionada con el derecho penal español por Quintanillo Saldaña. S/f. Instituto Editorial Reus. Madrid, España.
- 36.- WELZEL, HANS. Derecho Penal Alemán. Parte General. Traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez Cuarta edición en Castellano. 1997. Editorial Jurídica. Chile.
- 37.- ZAFFARONI, EUGENIO RÁUL. Manuel del Derecho Penal. Parte General. Segunda edición. 1988. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México.

REVISTAS

- 1.- BAQUERO BORDA, FERNANDO. El Delito Continuado. Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Año LIII. Números 447-448. Agosto- Octubre de 1958. Editorial ABC. Bogotá, Colombia.
- 2.- ESTRADA OJEDA, EDUARDO. Delito Continuado. Revista Jurídica Veracruzana. Órgano del H. Tribunal de Justicia del Estado de Veracruz. Tomo IX. Número 2. Marzo- Abril de 1958. México.
- 3.- JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. El Delito Continuado en la Reforma de 1983 del Código Penal de México. Revista Criminalia. Año L. Números 7-12. Julio- Diciembre 1984. México.
- 4.- LEJIA MORENO, MARCO ANTONIO. La Institución del Delito Continuado su problemática en México. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Autónoma de Nuevo León. Segunda época. Número 9. Abril- Julio de 1985. Nuevo León México.
- 5.- MEZA MORALES, FERNANDO. El Delito Continuado. Revista la Justicia. Abril de 1971. Tomo XXX. Número 490. Colombia.
- 6.- MOURAT CORE, YAMANDU. La Continuidad en el Homicidio. Revista del Derecho, Jurisprudencia y Administración. Tomo LXI. Números 2-3. Sección Jurisprudencia. Montevideo, Uruguay.
- 7.- NUÑEZ, RICARDO C. La Dependencia de los Hechos como Fundamento del Delito Continuado. Revista Cuaderno de los Institutos. Universidad de Córdoba, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Boletín VII. número 44. 1960 Argentina.

- 8.- REYES ECHANDIA, ALFONSO. Consideraciones en torno al Delito Continuo. Revista Michoacán del Derecho Penal. Número 14. Enero-Octubre de 1972. Michoacán, México.
- 9.- REYES ECHANDIA, ALFONSO. El Problema del Delito Continuo en la Dogmática Penal. Revista de la Universidad Externado de Colombia. Volumen XV. Diciembre de 1974. Número 3. Bogotá, Colombia.
- 10.- VELÁZQUEZ TELLEZ, MAXIMINO. Estudio del Delito Continuo con una breve reseña de la Teoría del Delito. Revista Mexicana del Derecho Penal. Mayo-Junio de 1971. Número 3, Tercera época. México.
- 11.- VILLADA MORALES, ANTONIO. Ensayo sobre el Delito Continuo. Revista Mexicana de Derecho Penal. Número 7 a 9. Enero a Marzo de 1962. México.

LEGISLACIONES

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 123a edición. 1998. Editorial Porrúa, S.A. México.
- 2.- Código Penal Anotado. Carrancá Trujillo y Carrancá Rivas. Vigésima edición. 1997. Editorial Porrúa, S.A. México.
- 3.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 1997. Editorial Sista S.A. de C.V. México.

DOCUMENTOS.

- 1.- Iniciativa de ley de fecha 18 dieciocho de marzo de 1996.