



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL**

**LA NECESIDAD DE DEROGAR EL DELITO DE ALLANAMIENTO
DE MORADA DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO
FEDERAL**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :**

MARIO ALBERTO BENÍTEZ REAL



ASESOR: LIC. CARLOS D. VIEYRA SEDANO

CIUDAD UNIVERSITARIA, MÉXICO, D.F.

2006



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.

PREFACIO

Agradezco enteramente a la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO el haberme permitido realizar mis estudios en el nivel Superior dentro de sus instalaciones académicas, así como la labor docente de sus catedráticos y la buena conducción de sus funcionarios.

Agradezco en particular a aquellos profesores que me instruyeron en la Facultad de Derecho, en el Sistema de Universidad Abierta.

Pugnaré, durante el ejercicio de mi profesión, por mantener el prestigio que ostenta esta querida casa de estudios, nuestra "*alma máter*"; así como la dignidad y pulcritud que se me inculcó en el decurso de mis estudios.

Lo menos que puedo hacer para patentizar mi agradecimiento a la UNAM, es servir leal y fervorosamente tanto al Estado como a los particulares en defensa de sus intereses.

La elaboración de ésta tesis es producto de una ardua labor de investigación, pero también a la vez ha sido desarrollada con esmero y voluntad, tratando de alcanzar la calidad que merece un trabajo de esta magnitud.

Agradezco esencialmente el apoyo recibido de mi asesor de tesis, pues sin su magistral conducción, ésta no hubiera sido posible.

Es evidente que con este acontecimiento se termina todo un ciclo de lucha y esfuerzos como estudiante, que no es otra cosa

que una obligación nacida desde la infancia y que si no la hemos trazado debemos cumplirla.

Pero la responsabilidad no se detiene aquí, porque la verdadera lucha se inicia precisamente al término de los estudios académicos, ya que la obtención del título profesional es la estafeta para poder llegar a la meta, es decir, a la obtención de los frutos que se han sembrado a lo largo de tantos años de estudio.

MARIO ALBERTO BENITEZ REAL.

2006

La responsabilidad de todo profesionista y todo hombre se dirige en primer plano a la familia, pues es ella la que participa de nuestros sufrimientos y nuestros logros.

Justo es que reivindicemos tan preciado apoyo, compartiendo los frutos que puedan recolectarse en un futuro.

A Valeria y Karla

Con todo mi amor y agradecimiento quiero dedicar este logro a mis hijas; porque representan el amor que siempre me impulsó para realizar este sueño; siendo ellas la inspiración para tomar nuevos retos, como padre y como profesionista.

A mi esposa: Amalia

Por su paciencia y apoyo que en todo momento me demostró.

A mis padres: Mateo y Vicenta.

Para Ustedes con todo mi amor y agradecimiento.

A mis Hermanos Miguel Ángel, Cesar Octavio, Martha Azucena, Mateo Adolfo y Rafael Arturo.

Por su compañía y por compartir conmigo experiencias, y sobre todo por estar juntos en las buenas y en las malas.

ÍNDICE

	Págs.
Introducción.....	I

CAPÍTULO PRIMERO. TEORÍA DEL DELITO.

A. DEFINICIONES.....	4
B. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO.....	7
B.1 CONDUCTA.....	8
B.2 TIPICIDAD.....	14
B.3 ANTIJURIDICIDAD.....	17
B.4 IMPUTABILIDAD.....	23
B.5 CULPABILIDAD.....	24
B.6 PUNIBILIDAD.....	27
C. ASPECTOS NEGATIVOS DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO.....	29
C.1 AUSENCIA DE CONDUCTA.....	29
C.2 ATIPICIDAD.....	32
C.3 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.....	33
C.4 INIMPUTABILIDAD.....	38
C.5 INCULPABILIDAD.....	41
C.6 EXCUSAS ABSOLUTORIAS.....	42
D. CLASIFICACIÓN DEL DELITO.....	44
D.1 SEGÚN JIMÉNEZ DE ASÚA.....	45
D.2 SEGÚN CUELLO CALÓN.....	46
D.3 SEGÚN PORTE PETIT.....	49

CAPÍTULO SEGUNDO. EL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

A. CONCEPTO.....	53
B. DESARROLLO HISTÓRICO.....	54
B.1 CÓDIGO PENAL DE 1871.....	55
B.2 CÓDIGO PENAL DE 1929.....	61
B.3 CÓDIGO PENAL DE 1931.....	63

B.4 NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	71
C. UBICACIÓN ACTUAL DENTRO DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	72
D. BIEN JURÍDICO TUTELADO.....	72
D.1 NOCIÓN DE BIEN JURÍDICO.....	77
D.2 LA PAZ, LA SEGURIDAD DE LAS PERSONAS Y LA INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO COMO BIEN JURÍDICO EN EL ALLANAMIENTO DE MORADA.....	78

CAPÍTULO TERCERO.

LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL SEÑALADOS EN EL ARTÍCULO 210 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A. INTRODUCCIÓN.....	85
B. A UN DEPARTAMENTO, VIVIENDA, APOSENTO O DEPENDENCIA DE UNA CASA HABITACIÓN.....	86
C. SIN MOTIVO JUSTIFICADO.....	88
D. SIN ORDEN DE AUTORIDAD COMPETENTE.....	91
E. FURTIVAMENTE.....	101
F. CON ENGAÑO.....	102
G. CON VIOLENCIA.....	102
H. SIN PERMISO DE QUIEN PUEDA OTORGARLO.....	103

CAPÍTULO CUARTO.

PROPUESTA DE DEROGACIÓN DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A. PLANTEAMIENTO.....	105
B. EL ALLANAMIENTO DE MORADA COMO MEDIO PARA LA COMISIÓN DE DIVERSOS HECHOS DELICTIVOS.....	107
C. SITUACIÓN ACTUAL DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.....	113
CONCLUSIONES.....	119
PROPUESTA.....	122
BIBLIOGRAFÍA.....	124

INTRODUCCIÓN

En el tiempo que tengo laborando en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, he tenido conocimiento de que se denuncie la comisión del delito de Allanamiento de Morada, casi por excepción; es decir que muy pocas personas se introducen a un domicilio ajeno de manera intencional o culposa, con los presupuestos exigidos por el tipo penal de referencia. Así como también de que se denuncie la comisión única y exclusivamente de dicho ilícito.

Por lo que tal situación, me motivó a elaborar el presente trabajo de investigación, en virtud de que el Allanamiento de Morada, considero que se ha convertido en una agravante del delito.

La premisa inicial, es determinar que ninguna persona que dentro del campo del derecho sea considerada como imputable se introduce de manera furtiva, sin permiso y sin autorización de quien deba darlo a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una habitación; “se introduzca por el deseo de meterse”, es decir con el único propósito de introducirse sin causa o motivo aparente que lo orille a hacerlo, esto esencialmente cuando el delito se comete de forma dolosa, aunado a que la práctica me ha demostrado que este ilícito es el medio idóneo para cometer otro u otros, razón por la cual considero que debe ser derogado.

Resulta frecuente que en determinados delitos, el allanamiento de morada se subsuma en el delito principal, sin

II

embargo, en otros tipos penales se considera el domicilio como una circunstancia que efectivamente, agrava el hecho cometido, tal es el caso por citar algunos ejemplos, lo que estipula el Artículo 223 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el cual dispone que:

“Se aumentarán en una mitad las penas previstas en el artículo 220 de este Código, cuando el robo se cometa:

I En un lugar cerrado...”

Igualmente, en el Artículo 224 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal se prevé que:

“Además de las penas previstas en el artículo 220 de este Código, se impondrá de dos a seis años de prisión, cuando el robo se meta:

I En un lugar habitado o destinado para habitación, o en sus dependencias, incluidos los movibles; ...”

El delito de allanamiento de morada, se consuma al producirse la introducción plena del agente en la morada ajena. Es, pues, concebible la tentativa. Proceden también las reglas del concurso si el allanamiento de morada, especialmente en su forma violenta, origina otros hechos punibles, como pueden ser daños, lesiones, etc.

El estudio del presente tema de tesis, titulado “LA NECESIDAD DE DEROGAR EL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL”,

III

utilizaré un sistema que atiende básicamente a cuatro aspectos determinantes para explicar el tema de estudio, y fundamentalmente para precisar el motivo por el cual se propone derogar dicho tipo penal, del Código Penal para el Distrito Federal.

Dichos aspectos son: un Capítulo que habla del Delito en general desde un punto de vista dogmático, otro Capítulo de Marco Histórico, un Capítulo dedicado a los Elementos del tipo penal para el delito de Allanamiento de Morada, y finalmente un Capítulo que precisamente hablará de la propuesta de derogación para el tipo penal materia del trabajo de investigación.

El Capítulo Uno, El Delito, trata de los conceptos básicos, esto para poder abordar el tema a desarrollar, como son las Definiciones, los elementos estructurales del delito, los aspectos negativos de dichos elementos, así como la clasificación del delito desde el punto de vista de tres Autores en particular, siendo primordial el estudio del delito desde un punto de vista dogmático, y de esta forma estar en condiciones de comprender y analizar el tipo penal de Allanamiento de Morada, del cual más adelante se vera de una forma particular.

El Capítulo Dos, El Delito de Allanamiento de Morada, abordará principalmente sobre el concepto, y desarrollo histórico del delito antes mencionado, desde cómo lo tenían conceptualizado los Códigos Penales de 1871, 1929, 1931, hasta el Código Penal para el Distrito Federal en la actualidad, así como señalar cuál es el bien jurídico tutelado del tipo penal Allanamiento de Morada. Y de esta forma ver como ha ido

evolucionado el tipo penal a través de los años, y desde cómo lo estipulaba el legislador.

El Capítulo Tercero, denominado Los elementos del tipo penal señalados en el Artículo 210 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, describirá de una forma pormenorizada uno a uno los elementos que conforman el tipo penal Allanamiento de Morada, esto con el fin de hacer un análisis del tipo penal en particular, y estar en condiciones de interpretar por así referirlo los elementos de valoración jurídica y cultural, que al caso concreto que nos ocupa el legislador consideró señalar para poder conformar el delito de Allanamiento de Morada.

Y finalmente El Capítulo Cuarto, Propuesta de derogación del delito Allanamiento de Morada del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, mismo que trata el tema principal de la presente tesis, planteando el delito en cuestión como el medio para la comisión de diversos hechos delictivos, y su situación actual, siendo este un capítulo eminentemente propositivo, precisando las razones por las cuales debería ser derogado el tipo penal en estudio, ya que al ser un delito con pena alternativa, y estar subsumido en otros tipos penales, resultaría irrelevante para la vida jurídica el que tuviera alguna vigencia en la actualidad, tomando como base también el concurso de delitos, y la subsidiariedad dentro del concurso aparente de normas.

Es importante señalar la forma de procedibilidad del delito materia del trabajo de tesis, que es de querrela, es decir a petición de la parte ofendida, y principalmente la punibilidad que es de pena alternativa, lo que da opción al sujeto activo del

delito a compurgar una pena de prisión o simplemente a pagar una multa, como si se tratara de una infracción, dándose por satisfecha la extinción de la pretensión punitiva.

Por último espero que las ideas expresadas en este trabajo, donde he tratado de exponer las opiniones de connotados investigadores –además de la propia- sirvan para ilustrar así como explicar el porqué se propone la derogación del delito de Allanamiento de Morada del Código Penal para el Distrito Federal.

**CAPÍTULO PRIMERO.
TEORÍA DEL DELITO.**

- A. DEFINICIONES.**
- B. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO.**
 - B.1 CONDUCTA.**
 - B.2 TIPICIDAD.**
 - B.3 ANTIJURIDICIDAD.**
 - B.4 IMPUTABILIDAD.**
 - B.5 CULPABILIDAD.**
 - B.6 PUNIBILIDAD.**
- C. ASPECTOS NEGATIVOS DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO.**
 - C.1 AUSENCIA DE CONDUCTA.**
 - C.2 ATIPICIDAD.**
 - C.3 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.**
 - C.4 INIMPUTABILIDAD.**
 - C.5 INCULPABILIDAD.**
 - C.6 EXCUSAS ABSOLUTORIAS.**
- D. CLASIFICACIÓN DEL DELITO.**
 - D.1 SEGÚN JIMÉNEZ DE ASÚA.**
 - D.2 SEGÚN CUELLO CALÓN.**
 - D.3 SEGÚN PORTE PETIT.**

**CAPÍTULO PRIMERO.
TEORÍA DEL DELITO.**

- A. DEFINICIONES.**

En principio, se debe señalar que delito, es la acción u omisión penada por la ley.

Desde una perspectiva más técnica se define el delito como acción u omisión típica, antijurídica, culpable y penada por la ley. La acción es un hecho previsto en la ley penal y dependiente de la voluntad humana.

La acción delictiva puede consistir en un acto en sentido estricto, cuando hay una realización de un movimiento corporal; en una omisión pura o propia si se trata de un no hacer algo, o la comisión por omisión u omisión impropia.

La acción debe depender de la voluntad de una persona, por lo que se excluyen de las tipificaciones delictivas supuestos tales como los movimientos reflejos, los estados de inconsciencia como el sueño, la narcosis, el sonambulismo, la embriaguez letárgica o los estados hipnóticos, o cuando hay una violencia irresistible que impulsa al actor a ejecutar actos donde la voluntad se halla sometida, anulada o dirigida.

La conducta debe ser contraria a lo que el Derecho demanda y encontrarse recogida por la ley. La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad imperante en el Código Penal.

Para Constancio Bernaldo de Quirós, la definición de delito es “el primero y más importante de los temas o tópicos, que componen el conjunto del Derecho Penal. El delito es como un ente jurídico según la doctrina jurídica, seguida por Carrancá y Soler, de México y Argentina respectivamente, es la acción

típica, antijurídica, imputable y culpable sancionada bajo una pena, según las condiciones objetivas de punibilidad”.¹

Evidentemente el autor parte de la idea de que el delito tiene composición jurídica, determinando que los elementos del mismo son seis, excepto la punibilidad.

Según Francisco Carrara, “el delito es una negación del Derecho, un ataque al orden jurídico. Es un estado morboso y social, y hiere los sentimientos y los intereses de la conciencia social; es un fenómeno natural que nace de factores endógenos y exógenos. Para el jurista tiene importancia capital la noción jurídica del delito. Delito es una acción típica, contraria al Derecho, culpable, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad”.²

El delito para este autor es aquello que va contra el denominado estado de Derecho, consecuencia de factores internos y externos que inciden en el individuo.

Joseph Louis Elzéar Ortolán, afirma que “el delito es un hecho complejo conformado por el encadenamiento natural de las ideas, que le componen y las consecuencias que de ellas se derivan relacionando al agente o motivo activo del delito, al paciente o motivo pasivo del delito, del delito, como producto,

¹ Cfr. BERNALDO DE QUIRÓS, Constancio. Derecho Penal. Editorial José M. Cajica Jr. Puebla, Pue, México 1949. Pág. 65

² Cfr. CARRARA, Francisco. Programa del curso de Derecho Criminal. Tomo primero. Volumen I. Traducción de Luis Jiménez de Asúa. Editorial Reus. Madrid España 1925. Pág. 75.

en cierto modo, de esos dos factores y de las reparaciones y de las penas, consecuencias jurídicas del delito”.³

Este autor señala la relación íntima entre sujeto activo-sujeto pasivo del delito y las consecuencias del mismo.

Jiménez de Asúa considera que “delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”.⁴

Para el Maestro Jiménez de Asúa, los elementos estructurales del delito son seis, absteniéndose de señalar como tal a las condiciones objetivas de punibilidad.

Francisco Pavón Vasconcelos, conceptúa al delito como “la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible”.⁵

El Maestro en cita señala como elementos estructurales a cinco, sin considerar a la antijuridicidad y a las condiciones objetivas de punibilidad.

El Maestro Fernando Castellanos Tena refiere que “delito es la acción típicamente antijurídica y culpable”.⁶

³ ORTOLÁN, Joseph Louis Elzéar. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Traducción de Melquíades Pérez Rivas. Editorial Librería de Leocadio López. Madrid España 1878. Pág. 8.

⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La ley y el Delito. Lecciones de Derecho Penal. Clásicos del Derecho. Editorial Oxford University Press. México Distrito Federal 1995. Pág. 133.

⁵ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. 14ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1999. Pág. 57.

⁶Cfr. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. 45ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2004. Págs. 129 y 130.

Este estudioso del Derecho considera elementos constitutivos del delito a la acción, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. Excluye de los elementos constitutivos del Delito a la imputabilidad por considerarle un presupuesto de la culpabilidad, a la punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad, por considerarlas como consecuencias del delito.

Para quien formula este trabajo de investigación, delito es la acción u omisión humana, voluntaria, antijurídica e imputable, que está sujeta a una penalidad señalada en el ordenamiento jurídico respectivo.

B. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO.

Para Luis Jiménez de Asúa “son siete los elementos o caracteres esenciales del delito, sin embargo, al analizar de manera individualizada éstos, deduzco que únicamente considera seis elementos estructurales del delito, pues las condiciones objetivas de punibilidad, son situadas como elementos aleatorios del delito, pues dicho autor manifiesta que son aquellas que en ocasiones la ley precisa para hacer funcionar la pena; es decir, no las considera como elemento imprescindible del injusto”.⁷

⁷Cfr. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 90.

B.1 CONDUCTA.

En mi opinión, conducta es el **comportamiento humano, voluntario** positivo (acción) o negativo, dirigido a un fin determinado.

El Doctor Eduardo López Betancourt, explica que “la conducta es el primer elemento básico del delito y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente”.⁸

Raúl Plascencia Villanueva, afirma que “en el campo del Derecho Penal, existen múltiples teorías respecto de los actos humanos penalmente relevantes, algunas de éstas son encontradas entre sí, muestra de ello es la problemática relativa a la definición del término adecuado para designar el comportamiento desplegado por una persona que puede tener consecuencias jurídicas penales; muchos autores usan los términos conducta y acción indistintamente, mientras que otros lo llaman conducta, comportamiento humano, o bien, acción en un amplio sentido”.⁹

La Maestra Olga Islas de González Mariscal, precisa que “la conducta es el proceder volitivo descrito en el tipo, por lo que el concepto jurídico penal de conducta es igual al concepto ontológico de conducta, si éste se constituye por una voluntad y

⁸LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. 11ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2003. Pág. 83.

⁹Cfr. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. Teoría del Delito. Universidad Nacional Autónoma de México. México Distrito Federal 1998. Pág. 48.

un hacer algo, o una voluntad y un dejar de hacer algo, aquél se configura con los mismos elementos”.¹⁰

En atención a lo anterior, la voluntad y la actividad causal definen a la acción, la voluntad y el desvalor de hacer algo en el tipo, a la omisión.

En idea de Castellanos Tena, la acción consiste en actuar o hacer; es un hecho positivo, el cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales, y comete la infracción a la ley por sí mismo o por medio de instrumentos, animales, mecanismos e incluso mediante personas.

“La conducta se puede realizar mediante un comportamiento o varios, por ejemplo, para matar a alguien, el agente desarrolla una conducta a fin de comprar la sustancia letal, con otra prepara la bebida, con otra más invita a la víctima a su casa, y con la última le da a beber el brebaje mortal”.¹¹

La omisión se equipara a la acción cuando, si se hubiera realizado la acción esperada, el resultado no se hubiese producido.

La omisión también se da desde un punto de vista pasivo, empero esta pasividad comprende un "comportamiento social positivo", por ejemplo aquel sujeto que va caminando y presencia un asalto al otro lado de la acera, donde la víctima queda con lesiones, su deber es brindarle ayuda.

¹⁰ Cfr. ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga. Análisis lógico de los delitos contra la vida y la integridad corporal. 2ª. Edición. Editorial Trillas. México Distrito Federal 1985. Pág. 40.

¹¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Págs. 154 y 155.

Es así que quien va caminando y observa un asalto en donde debería brindar ayuda a la víctima, omite su deber mediante la actividad corporal, traducida en seguir caminando,

Los elementos de la omisión propia son voluntad, inactividad, y deber jurídico de obrar, con una consecuencia consistente en un resultado típico o jurídico.

Por otra parte, tradicionalmente se ha demostrado la existencia de dos tipos de delitos cometidos por omisión, a saber, los propios y los impropios, en los delitos propios de omisión se infringe una norma preceptiva mediante omisión y en los delitos impropios de omisión, la norma se transgrede mediante omisión de una norma prohibitiva.

La omisión es una acción que puede ser causal respecto de un resultado determinado, o bien, la división entre la omisión pura y la sencilla sin tener en cuenta el resultado y la omisión de un movimiento corporal que se traduce en no impedir voluntariamente un resultado.

En los delitos omisivos propios, se vulnera una norma preceptiva, por ejemplo, aquel sujeto que va transitando por una avenida y no le brinda ayuda a una persona atropellada; omite el deber de brindarle socorro, por lo que se viola un precepto legal.

De lo anterior, podemos desprender que la omisión es no realizar una acción para salvaguardar el bien jurídico, ya sea teniendo la posibilidad de hacer esta acción, o bien, teniendo el deber de efectuarla, no siendo algo tan simple como mera

inactividad o falta de movimiento corporal, puesto que en la propia omisión puede presentarse la actividad corporal.

En relación con lo explicado, podemos afirmar la existencia de tres tipos de delitos de omisión:

- Los de omisión pura o propia, donde la penalidad será una simple infracción.
- Los delitos de omisión y resultado, vinculando la omisión al resultado material ocasionado a consecuencia de ésta.
- Los delitos impropios de omisión o de comisión por omisión. En los primeros se pueden clasificar aquellos tipos penales en donde el sujeto que omite la acción positiva, no estaba obligado a proteger el bien jurídico respectivo, sin embargo, el reproche en su contra radica en que tuvo oportunidad de salvaguardarlo; mientras que en el otro caso se tenía la obligación y la posibilidad de tutelar ese bien jurídico, y debido a esta falta se produce el resultado material.

Con anterioridad se ha referido la idea en torno a la omisión y se ha dejado en claro que aun cuando se defiende por la dogmática actual un concepto de acción que contiene a la omisión, existe otra modalidad de delitos que pueden realizarse por omisión y dar lugar a un tipo de acción llamados delitos impropios de omisión, a continuación trataremos de exponer la problemática.

Los delitos impropios de omisión son aquellos en donde no se hace lo que debió hacerse y ello produce un resultado material, se está violando una norma preceptiva y después una prohibitiva, con lo que se identifica a los elementos característicos de la omisión impropia, el incumplimiento de un deber jurídico de hacer y la producción de un resultado material típico, pero se olvida el autor de la calidad de garante que en dicho rubro constituye la parte medular.

Este tipo de acción negativa surge a consecuencia de un determinado resultado prohibido, lamentablemente en el tipo descrito en la ley penal, no se hace referencia expresa de cómo surge la omisión impropia y de cuándo se equipara a una acción positiva, que es más común dentro de la ley.

Dentro de la omisión impropia existen ciertos requisitos que son fundamentales para que se dé la conducta humana, que son: manifestación de la voluntad, resultado y relación causal entre ambos, pero sin perder de vista la calidad a cubrir por el sujeto activo, pues de otra manera acorta la distancia con la omisión e incluso los confunde.

La omisión consiste en realizar la conducta típica con abstención de actuar, esto es, no hacer o dejar de hacer. Constituye el modo o forma negativa del comportamiento.

La omisión puede ser simple o comisión por omisión.

La omisión simple, es también conocida como omisión propia, consiste en no hacer lo que se debe hacer, voluntariamente, con lo cual se produce un delito, aunque no

haya un resultado, de modo que se infringe una norma preceptiva, por ejemplo, portación de arma prohibida.

La comisión por omisión, es conocida como comisión impropia, es un no hacer voluntario, cuya abstención produce un resultado material, y se infringe una norma preceptiva y otra prohibitiva, por ejemplo, abandono de la obligación de alimentar a los hijos, con lo que se causa la muerte de éstos.

Los elementos de la omisión son la voluntad, la inactividad, el resultado y el nexo causal.

En la comisión por omisión, en la cual se produce un resultado a causa de la inactividad, se debe dar y comprobar el nexo causal, por ejemplo, la madre que con el fin de procurar su aborto, deja de tomar alimento, suero o medicamento indicado por el médico, para proteger la vida del producto, comete el delito de aborto.

En este caso deberá comprobarse el nexo causal a partir del dictamen médico y las pruebas de laboratorio que establezcan que la causa de la muerte del producto fue el no alimentar o la no administración del suero o medicamento.

En un delito de omisión simple, con una inactividad consistente en no hacer el deber legal, se viola una norma preceptiva que da origen al ilícito de abandono de personas. El agente no realiza la acción esperada o exigida por la ley.

Para el autor de este trabajo de investigación, la conducta es el elemento que desencadena y permite el surgimiento de los demás elementos estructurales del delito.

B.2 TIPICIDAD.

En mi opinión, tipicidad significa la adecuación e encuadramiento de la conducta al tipo penal.

Tipo es lo que en abstracto señala el legislador, la tipicidad es lo que le “da vida” movimiento y veracidad al tipo.

La importancia de la tipicidad es fundamental, ya que si no hay una adecuación de la conducta al tipo penal, se puede afirmar que no hay delito.

Hay que tener cuidado de no confundir tipicidad con tipo; la primera se refiere a la conducta, y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito; es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito.

Dentro de la doctrina, según López Betancourt, la tipicidad fue creada por Beling, quien la consideró independientemente de la antijuridicidad y de la culpabilidad.

Para Cuello Calón, para determinar si un hecho determinado es penalmente antijurídico habrá que acudir como criterio decisivo a la ley penal.

“Si el hecho cometido encaja dentro de alguno de los tipos de delitos descritos en el texto legal existen grandes probabilidades de que sea penalmente antijurídico probabilidades, pero no seguridad, pues en su realización pueden concurrir causas que excluyan la antijuridicidad (causas

de justificación) que no pueden ser previstas por el legislador al dibujar los diferentes tipos legales del delito".¹²

Por más inmoral o antisocial que se considere cualquier hecho, si no se encuentra en un tipo penal, no será un delito; asimismo, se establece la presunción de antijuridicidad, contra la cual se puede dar prueba en contrario, si estamos ante la concurrencia de una causa de justificación.

Para concluir manifestaré que la tipicidad se encuentra fundamentada en el artículo 14 constitucional, párrafo tercero, que a la letra dice: "En los juicios de orden criminal, queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

Es decir, la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; es la coincidencia de una conducta con la formulada por el legislador.

En mi opinión la tipicidad es un elemento esencial del delito, pero independientemente de la antijuridicidad dado que en la práctica existen conductas típicas que no son antijurídicas. Estoy de acuerdo con Mayer en que "la tipicidad es indiciaria de antijuridicidad, si el legislador elabora sus tipos, es porque estima a las conductas en ellos descritas seguramente contrarias al derecho (a menos que exista una causa de justificación, sin que por ello desaparezca la tipicidad)".¹³

¹² Cfr. CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Editora Nacional. México Distrito Federal 1961. Pág. 302.

¹³ Autor citado por CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 189.

Con relación al concepto de tipo, Jiménez de Asúa dice que es “la abstracción concreta que ha trazado el legislador descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito”; y por lo que respecta a la tipicidad, opina que es “Función predominantemente descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del delito. Se relaciona con la antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal, y tiene además, funcionamiento indiciario de su existencia”.¹⁴

Mezger define al tipo legal como “el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica”. El tipo significa, al decir del mismo autor, “el total de los elementos del delito”.¹⁵

Con el objeto de entender cabalmente lo que es la tipicidad, considero imprescindible definir el concepto tipo, mismo que debe ser entendido como lo que crea el legislador y lo plasma en la ley, en el presente caso, tipo es lo que el Código Penal dispone.

Irma Griselda Amuchátegui Requena, nos explica lo siguiente:

“La Ley Penal y diversas leyes especiales contemplan abstractamente los tipos, los cuales toman vida real cuando en casos concretos un sujeto determinado incurre en ellos.

De no existir el tipo, aun cuando en la realidad alguien cometa una conducta que afecte a otra persona, no se podrá decir que aquel cometió un delito, porque no lo es, y, sobre todo

¹⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 163.

¹⁵ Autor citado por CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 205.

no se le podrá castigar. Más bien, se estará en presencia de conductas asociales o antisociales, pero no de delitos.

La criminología estudia comportamientos que por no estar contemplados en la ley penal, carecen de penalidad, como la prostitución, el alcoholismo, la drogadicción u otros”.¹⁶

Dicho de otra forma, la tipicidad es la concretización en el terreno de la vida real de aquello que en abstracto plasma el legislador en un Código Penal.

B.3 ANTIJURIDICIDAD.

Hans Welzel dice que la antijuridicidad es la contradicción de la conducta con la totalidad del ordenamiento jurídico.

Santiago Mir Puig refiere que en un sentido estrictamente formal, antijuridicidad significa una relación de contradicción de un hecho con el Derecho.

La antijuridicidad material de un hecho se basa en un carácter de lesión o puesta en peligro de un bien jurídico.

Por su parte, Francisco Muñoz Conde define a la antijuridicidad como “la constatación de que el hecho producido es contradictorio a Derecho, injusto o ilícito”.¹⁷

Juan Bustos Ramírez, con relación a la afirmación de Beling, sostiene que “el tipo es ajeno al valor y explica que la

¹⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. 2ª. Edición. Oxford University Press. México Distrito Federal 2000. Pág. 85.

¹⁷ Citados por DAZA GÓMEZ, Carlos. Teoría General del Delito. 2ª. Reimpresión. Cárdenas Editor y Distribuidor. México Distrito Federal 2001. Págs. 136 y 137.

antijuridicidad es una lesión objetiva de las normas de valoración; la acción típica surge como la creación de una lesión, en la medida que no hay causas de justificación.

Esta es la forma en que se afirma la valoración de la tipicidad y la antijuridicidad, con lo cual se verifica la existencia de elementos normativos específicos del tipo”.¹⁸

La antijuridicidad la podemos considerar como un elemento positivo del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito.

Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir las normas penales, esto es ha de ser antijurídica.

Para la opinión de López Betancourt, en un sector doctrinal, la antijuridicidad no surge propiamente del Derecho Penal, sino de todo orden jurídico, ya que puede presentarse un permiso que puede provenir de cualquier parte del Derecho; así, si alguien lleva su automóvil a reparar a un taller mecánico y no paga la reparación, el dueño del taller puede retener el automóvil, realizando una conducta que es típica, pero que no es antijurídica porque está amparada por un precepto permisivo que no proviene del Derecho Penal, sino del Derecho Privado.

De esta forma se considera la antijuridicidad como el choque de la conducta con el orden jurídico, el cual tiene además del orden normativo, los preceptos permisivos. Diversos investigadores, la han estimado como el aspecto más importante

¹⁸ Cfr. BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Introducción al Derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1994. Pág. 77.

del delito, ya que no es solamente un elemento o carácter del mismo, sino es su esencia, y es más, su propia naturaleza.

También se le dio un carácter objetivo, ya que la antijuridicidad nace del juicio valorativo de la oposición existente entre la conducta humana y la norma penal, manifestando este juicio sólo recae sobre la acción realizada, excluyendo toda valoración de carácter subjetivo.

Pero sin embargo, para algunos penalistas alemanes, determinados hechos delictivos contienen un marcado carácter subjetivo, sobresaliendo la actitud psicológica del agente en la realización de la conducta; por esto una conducta exterior puede ser catalogada conforme al Derecho o antijurídica, dependiendo del sentido que el agente atribuya a su acto.

“La antijuridicidad es lo contrario a Derecho. Como ya la mencionamos anteriormente; por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la ley, no protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en la misma”.¹⁹

Según el autor en cuestión, dentro de las teorías más importantes encontramos la que considera a la antijuridicidad como un carácter del hecho punible, ya que si fuera un elemento, sería posible que se presentara como un dato conceptualmente aislado, entre otras hipótesis; pero que como esto no puede suceder, constituye la síntesis integral del

¹⁹ Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 150

fenómeno punible y cada uno de los elementos que lo componen, es decir, sólo es un atributo del delito y de sus componentes.

Para otros estudiosos de la ciencia penal, la antijuridicidad es un elemento del delito, considerada como un requisito; como aquello que se requiere para constituir un delito, sin que signifique esto que cada uno de los elementos del delito tengan vida propia individualmente, ya que constituyen una unidad indivisible.

“Definiendo a la antijuridicidad en particular, como el carácter asumido por un hecho cuando reúne en sí todos los coeficientes para producir el contraste de la norma, con los efectos producidos por éste. Maggiore considera a la antijuridicidad como un aspecto del delito y no un elemento, ya que no es posible desintegrarla del todo y ésta compenetra la esencia misma del delito.

Por último, encontramos a los que estiman la antijuridicidad como la esencia misma del delito, como su naturaleza intrínseca, es decir, sin la existencia de ésta, no podría considerarse una conducta como delito”.²⁰

En opinión del autor de mérito, la antijuridicidad ha sido dividida por el positivismo en dos corrientes; una denominada positivismo jurídico y la otra positivismo sociológico.

La primera concibe a la antijuridicidad como un concepto legal, denominándola “formal”; la segunda como un concepto sociológico, intitulándola “material”.

²⁰ Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Págs. 150 y 151.

“En la corriente "material", se conceptuó a la antijuridicidad como lo socialmente dañoso, la pena no tenía otra medida que la del peligro que el sujeto representaba para la sociedad.

Asimismo, la antijuridicidad "material", no podía ser incluida sino pasando previamente por la "formal".

Desde el punto de vista "material", estaríamos frente a un delito natural, cuyas consideraciones serían al libre arbitrio del intérprete”.²¹

Es indudable, que para encontrar el concepto de la antijuridicidad formal, hay que utilizar el sistema de excepción a la regla, ya que con esto se llega a la conclusión de que una conducta o hecho son antijurídicos, cuando no son lícitos. Es decir, el concepto que se da de la antijuridicidad, es un concepto negativo. De esta forma es como ha venido operando el ordenamiento penal, exigiendo dos requisitos para la existencia de la antijuridicidad, siendo el primero, la existencia de una adecuación de la conducta al tipo penal y el otro es cuando ésta no se encuentre en alguna de las causas de exclusión del injusto o de alguna causa de licitud.

Por otra parte, la aspiración a la que debemos atender, es la de lograr un concepto de la antijuridicidad en forma positiva. En conclusión, en el estudio de antijuridicidad que ésta es única, no obstante ello, posee un doble contenido; formal y material. Enfocando los dos aspectos al delito en estudio, podemos afirmar que el primero se integra cuando el sujeto activo del ilícito violenta lo estipulado en el artículo 210 de nuestro Código Penal para el Distrito Federal mediante su

²¹ Cfr. LÓPEZ Betancourt. Págs. 151 y 152.

actividad; el segundo aspecto de la antijuridicidad mencionado, o sea el material, se presenta cuando se lesionan los bienes jurídicos protegidos por el derecho.

La antijuridicidad se clasifica en formal y material. La formal está constituida por la relación de oposición entre el hecho o la conducta y la norma, y esencialmente en el peligro de que el bien jurídico sea lesionado; la antijuridicidad material se encuentra precisamente en la lesión de un bien jurídico.

Para Castellanos Tena, la antijuridicidad es lo contrario al Derecho. En el ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica.

Carnelutti señala: “antijurídico es el adjetivo, en tanto que antijuridicidad es el sustantivo”, y agrega: “Jurídico es lo que está conforme a derecho”.²²

Si la ley penal tutela la vida humana mediante un tipo que consagra al delito de homicidio, quien comete éste realiza una conducta típica antijurídica.

El mismo autor explica que la tipicidad opera como un inicio de la antijuridicidad, como un valor provisorio, que debe ser configurado o desvirtuado mediante la comprobación de las causas de justificación, por ello, la antijuridicidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa; se acepta como antijurídico lo contrario al derecho que no esté protegido por una causa de justificación.

²² Citado por CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 136.

“Lo antijurídico implica un desvalor; es la negación del orden jurídico: aquello que, según los ideales éticos del hombre deber ser y sin embargo no es, por el triunfo de la conducta delictuosa sobre la norma penal”.²³

Una conducta antijurídica, es aquella que se dirige contra los bienes jurídicos que tutela el Derecho Penal.

B.4 IMPUTABILIDAD.

La imputabilidad es la capacidad mental para entender la trascendencia de nuestros actos dentro del ámbito del Derecho Penal.

Al respecto, el Doctor Eduardo López Betancourt nos dice que “la imputabilidad implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito. Por otra parte, el sujeto primero tiene que ser imputable para luego ser culpable; así, no puede haber culpabilidad si previamente no se es imputable”.²⁴

Por cuanto hace a las acciones libres en su causa, el referido autor señala “que consisten en que el sujeto, antes de cometer el delito, realiza actos de manera voluntaria o culposa que lo colocan en un estado en el cual no es imputable y comete un acto criminal; por tanto, la ley lo considera responsable del delito, por ejemplo, quien bebe inmoderadamente y después lesiona o mata, en el momento del ilícito no es imputable, pero

²³ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 137.

²⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México Distrito Federal 1993. Pág. 118.

antes sí. Se llama así porque son acciones libres en cuanto a su causa, pero determinadas en lo referente a su efecto”.²⁵

Señala Castellanos Tena que “como la imputabilidad es soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, sin aquella no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva. Ya hemos dicho que la imputabilidad es calidad del sujeto referido al desarrollo y salud mentales; la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

Las Causas de inimputabilidad, son pues, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o salud mentales, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad”.²⁶

Siguiendo la lógica en la estructura del presente trabajo de investigación, en el siguiente apartado, hablaré del elemento estructural del delito, es decir se analizará el elemento culpabilidad.

B.5 CULPABILIDAD.

Castellanos Tena explica, que “la culpabilidad es un presupuesto de la imputabilidad, ya que interviene el

²⁵ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 119.

²⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales del derecho Penal Op. Cit. Pág. 326.

conocimiento y la voluntad, además porque se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades”.²⁷

Para Vela Treviño “la culpabilidad es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta”.²⁸

La culpabilidad es la relación directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta realizada.

Eduardo López Betancourt, explica que se considera la antijuridicidad como el choque de la conducta con el orden jurídico, el cual tiene además del orden normativo, los preceptos permisivos.

“La antijuridicidad es lo contrario a Derecho -como ya se menciono anteriormente- por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la ley, no protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en la misma”.²⁹

Se presentan dos formas de culpabilidad, a saber: dolo y culpa.

Conforme al Código Penal para el Distrito Federal, los grados o tipos de culpabilidad son: dolo y culpa.

²⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales del derecho Penal Op. Cit. Pág. 146.

²⁸ VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del delito. Editorial Trillas. México Distrito Federal 1985. Pág. 137.

²⁹ Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Op. Cit. Pág. 150.

En el artículo 18 de dicho ordenamiento jurídico, a la letra se señala:

“Artículo 18. (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

“Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico que no previó, siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar”

El dolo consiste en causar intencionalmente el resultado típico, con conocimiento y conciencia de la antijuridicidad del hecho. La doctrina le llama delito intencional o doloso.

Los elementos que constituyen el dolo son:

La representación o conocimiento del hecho y su violación; la primera requiere del conocimiento de los elementos objetivos integrantes del hecho delictivo y el conocimiento.

Las especies de dolo, que tienen mayor importancia práctica son dolo directo, dolo indirecto, dolo eventual y dolo indeterminado.

El dolo directo, es aquel coincidente con el propósito del sujeto, es decir, el resultado que se verifica corresponde al que se quería.

El dolo indirecto, surge cuando el sujeto se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos, excediendo el resultado de la intención del sujeto.

El dolo eventual es aquel en el que se prevé un resultado delictivo como posible, más sin embargo no se hace por evitarlo.

El dolo indeterminado es cuando la intención no se dirige a un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente a varios resultados, sin proponerse una conducta delictiva especial.

La culpa es la segunda especie de este elemento, hay culpa cuando se causa un resultado típico sin intención de producirlo, pero se ocasionan sólo por imprudencia o falta de cuidado o de precaución, debiendo ser previsible o evitable.

B.6 PUNIBILIDAD.

La punibilidad, es el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta considerada delictuosa. Respecto a este punto mucho se ha discutido si es o no elemento esencial del delito,

En principio, cabe determinar que la punibilidad es uno de los elementos estructurales del delito. Se entiende por punibilidad, el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta considerada delictuosa. Respecto a este punto mucho se ha discutido si es o no elemento esencial del delito.

Este elemento que genera un alto índice de polémica, para algunos estudiosos del derecho penal es un elemento del delito y para otros es una consecuencia del ilícito, en mi opinión es un elemento del delito, por la coercibilidad del derecho, como una característica *sine qua non* de la Ciencia Jurídica.

Por cuanto se refiere a la punibilidad, el Doctor Sergio García Ramírez explica que:

“La punibilidad, elemento o consecuencia del delito es la sancionabilidad legal penal del comportamiento típico, antijurídico, imputable y culpable. Rige el dogma *nulla poena sine lege*, consignado en el Artículo 14 constitucional e implícitamente el Artículo 7 del Cp. (sic).

El propósito de sancionar toda conducta que deba serlo, conduce al principio *nullum crimen sine poena*”.³⁰

Rodolfo Monarque Ureña nos explica que:

“La punibilidad, es la amenaza que el Estado realiza a través de una norma para el autor de una conducta típica, antijurídica y culpable. Sobre este aspecto, la doctrina se encuentra dividida, a causa de que un sector opina que la

³⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. Panorama del Derecho Mexicano. Mc. Graw Hill. México Distrito Federal 1998. Pág. 73.

punibilidad es un elemento esencial del delito (Jiménez de Asúa, Pavón Vasconcelos, Cortés Ibarra, etcétera); y, otro grupo de autores como Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas, Ignacio Villalobos y Castellanos Tena, afirman que la punibilidad es una mera consecuencia del delito y que, por consiguiente, puede prescindirse de ella, según sea el sistema de penalización”.³¹

Fernando Castellanos Tena, define a la punibilidad como:

“El merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Agregando que: “Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena, tal comportamiento acarrea la conminación legal de la aplicación de esa sanción”.³²

Para Cuello Calón la pena es “la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes al culpable de una infracción pena”.³³

C. ASPECTOS NEGATIVOS DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO.

A continuación, haré un análisis de cada uno de los aspectos negativos de los elementos estructurales del delito y el fundamento jurídico de los mismos.

C.1 AUSENCIA DE CONDUCTA.

³¹ MONARQUE UREÑA, Rodolfo. Lineamientos Elementales de la Teoría General del Delito. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2002. Pág. 57.

³² CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales del derecho Penal Op. Cit. Pág. 130.

³³ CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Op. Cit. Pág. 70.

Fernando Castellanos Tena, al hablar de la ausencia de conducta dice: “Si falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará; en consecuencia, si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias...Muchos llaman a la conducta soporte naturalístico del ilícito penal”.³⁴

Las principales causas que motivan la ausencia de conducta, son la *vis maior* y *vis absoluta*.

El autor de mérito explica:

“La *vis maior* es la fuerza mayor que, a diferencia de la *vis absoluta*, proviene de la naturaleza.

Cuando un sujeto comete un delito a causa de una fuerza mayor existe el aspecto negativo de la conducta, o sea hay ausencia de conducta, pues no existe voluntad por parte del supuesto “agente”, ni conducta, propiamente dicha; de ahí que la ley penal no le considere responsable.

La *vis absoluta* consiste en que una fuerza humana exterior e irresistible se ejerce contra la voluntad de alguien, quien en apariencia comete la conducta delictiva.

Matar por *vis absoluta* coloca al supuesto sujeto activo en posición de un mero instrumento del cual se vale el auténtico sujeto activo.

³⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. Cit. Pág. 301.

Ni desde el punto de vista de la lógica, ni desde el jurídico, puede ser responsable quien es “usado” como medio para cometer un delito, por ejemplo, presionar la mano de alguien sobre el gatillo para que dispare el arma y mate a otra persona”.³⁵

Francisco Pavón Vasconcelos, asegura que “el aspecto negativo del primer elemento del delito se presenta cuando falta cualquiera de sus subelementos, a saber:

- a) Ausencia de conducta;
- b) Inexistencia del resultado, y
- c) Falta de relación causal entre la acción u omisión integrantes de la conducta, y el resultado material considerado”.³⁶

El nuevo Código Penal para el Distrito Federal, señala:

“Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

“I. (Ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente...”

El tipo penal de allanamiento de morada indica:

“Artículo 210. Al que se introduzca a un departamento, vivienda, aposento o

³⁵ Ibidem. Pág. 302.

³⁶ Autor citado por ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del Delito. Sistemas Causalista y Finalista. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1994. Págs. 15 y 16.

dependencia de una casa habitación sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente, furtivamente, con engaño, violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo,..."

En el delito de allanamiento de morada, se puede presentar la ausencia de conducta, cuando una persona es introducida a un inmueble, mediante la fuerza física de un individuo que lo empuja a dicho sitio.

C.2 ATIPICIDAD.

La atipicidad es la no adecuación de la conducta al tipo penal.

Según García Ramírez, “para la exclusión de la tipicidad hay que distinguir entre la falta del tipo (ausencia de fórmula legal incriminadora) y la falta de adecuación típica de la conducta a la hipótesis penal (atipicidad). En ambos casos, la conducta del agente resulta penalmente irrelevante. No hay delito; no hay sanción”.³⁷

Jiménez de Asúa dice que “es la abstracción concreta que ha trazado el legislador descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito y por lo que respecta a la tipicidad, opina que es función predominantemente descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del delito. Se relaciona con la

³⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. Panorama del Derecho Mexicano Op. Cit. Pág. 59.

antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal, y tiene además, funcionamiento indiciario de su existencia”.³⁸

En opinión de Castellanos Tena, “la atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica jamás podrá ser delictuosa”.³⁹

En cuanto a la atipicidad, en el Código Penal vigente en el Distrito Federal, en su artículo 29 se dispone:

“(Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

II. (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la disposición legal del delito de que se trate...”

La atipicidad se presentaría cuando alguien se introdujera a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitación con motivo justificado, con orden de autoridad competente, sin engaño, violencia o con permiso de la persona autorizada para darlo.

C.3 CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Dentro del sistema que se ha impuesto, de señalar los aspectos positivos y negativos del delito, se debe examinar la ausencia de antijuridicidad.

³⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 163.

³⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal Op. Cit. Pág. 306.

Cuando en un hecho de apariencia delictuosa falta el elemento antijuridicidad, no hay delito. Así lo expresa Cuello Calón y agrega:

“En las causas de exclusión de la antijuridicidad el agente obra en condiciones normales de imputabilidad, obra con voluntad consciente, pero su acto no es delictivo por ser justo, ajustado al derecho; la situación especial en que se cometió el hecho constituye una causa de justificación de su conducta. Como consecuencia de la licitud de ésta no será posible exigirle responsabilidad alguna, ni penal, ni siquiera civil, pues el que obra conforma a derecho no puede decirse que ofenda o lesione intereses jurídicos ajenos”.⁴⁰

Roberto Reynoso Dávila, ofrece una muy interesante y amplia explicación de lo que él entiende como causas de justificación, en estos términos:

“No obstante denominarse "causas de justificación" las que excluyen la antijuridicidad, el hecho cubierto por ellas no está justificado, sino que es lícito. Indebidamente se llaman causas de justificación, ya que si su presencia tiene la virtud de borrar la delictuosidad, ninguna justificación reclama la comisión de un hecho lícito. Cuando una conducta típica no es antijurídica, es lícita por tanto no hay delito; corresponde a las llamadas causas de justificación. Jiménez Huerta dice que la conducta que no es antijurídica no necesita justificarse y propone la denominación de circunstancias impeditivas del nacimiento de la antijuridicidad.

⁴⁰ CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit. Pág. 121.

Se les ha denominado: Causas que excluyen la responsabilidad, requisitos negativos del delito, circunstancias negativas del delito, circunstancias negativas de la antijuricidad, conductas típicas conformes a Derecho, causas de licitud.

Las causas de justificación excluyen la antijuricidad del hecho. Es preciso aclarar que no suprimen una antijuricidad existente, sino que cancelan *ab initio* el delito, impidiendo que el hecho sea antijurídico. Las causas de justificación son transitivas; los actos justificados son lícitos, y por consiguiente, quienes cooperan en un acto justificado, quedan cubiertos por su licitud”.⁴¹

Para Fernando Castellanos Tena, son causas de justificación “aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito, porque en presencia de alguna de ellas faltará uno de los elementos esenciales del ilícito penal, a saber: La antijuridicidad. En tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho.

A las causas de justificación también se les llama justificantes y causas eliminatorias de la antijuridicidad”.⁴²

Estas son el aspecto negativo de la antijuridicidad, consisten en aquellas que eliminan lo antijurídico a la conducta, **es decir, que en las causas de justificación no hay delito.**

La antijuridicidad es lo contrario al Derecho, mientras que lo contrario a la antijuridicidad es lo conforme a derecho, o sea,

⁴¹ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. 7ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1994. Pág. 97.

⁴² CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 235.

las causas de justificación. Estas anulan lo antijurídico o contrario a derecho, de suerte que cuando hay alguna causa de justificación desaparece lo antijurídico; en consecuencia, desaparece el delito, por considerar que la conducta es ilícita o justificada por el propio derecho.

En principio, la ley penal castiga a todo aquello que la contraría (antijuridicidad), pero, excepcionalmente, la propia ley establece casos en que justifica la conducta típica (causas de justificación), con lo cual desaparece la antijuridicidad, por existir una causa de justificación.

El artículo 29 del nuevo Código Penal vigente en el Distrito Federal señala de la fracción III a la VI las referidas causas de justificación, en los términos siguientes:

Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

“... III. (Consentimiento del titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado o del legitimado legalmente para otorgarlo siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

"a) Que se trate de un bien jurídico disponible;

“b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir,

tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y

“c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

“Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

“IV. (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

“Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona

respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación.

“Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

“V. (Estado de necesidad). Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI. (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;...”

En el delito de allanamiento de morada se pueden presentar diversas causas de justificación, por ejemplo si se demuestra que se le permitió al individuo ingresar al inmueble, si ingresó al inmueble porque iba herido y requería descansar y buscar auxilio en el lugar que entró, igualmente puede existir el cumplimiento de un deber, cuando un individuo entrara al inmueble a auxiliar a alguien en peligro por ejemplo en un incendio y se presentaría el ejercicio de cuando el policía judicial ingresa a detener a una persona.

C.4 INIMPUTABILIDAD.

Significa la falta de capacidad para entender los efectos de la conducta desplegada, en el campo del derecho Penal.

Jiménez de Asúa sostiene que: "Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró".⁴³

Castellanos Tena dice que "la imputabilidad es soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, sin aquella no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva. Ya hemos dicho que la imputabilidad es calidad del

⁴³ Cfr. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 104.

sujeto referido al desarrollo y salud mentales; la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

Las Causas de inimputabilidad, son pues, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o salud mentales, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad".⁴⁴

La inimputabilidad consiste en la incapacidad de querer y entender en el mundo del Derecho.

Pienso que la fórmula sobre la inimputabilidad, debe suprimir la enumeración de las causas que la producen. Para fundar el concepto de la inimputabilidad, existen diversos criterios.

Para Mezger, contamos con tres métodos: el biológico, el psicológico y el bio-psicológico o mixto.

Nos dice: "el primero, se satisface, en la exclusión de la imputabilidad, con la simple referencia al estado de espíritu anormal del autor; el segundo se caracteriza, en contraste al método biológico, porque en la exclusión de la imputabilidad no destacan los estados anormales del sujeto, sino el tercer método, el mixto, quiere remediar lo unilateral de los dos anteriores y se apoya, para caracterizar la inimputabilidad, tanto en las llamadas bases biológicas (inconsciencia, perturbación morbosa de la actividad del espíritu), como asimismo las

⁴⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 326.

consecuencias de ellas (exclusión de la libre determinación de la voluntad)”⁴⁵

El fundamento jurídico de la inimputabilidad, lo encontramos en la fracción VII del artículo 29 del Código Penal vigente para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

“... VII (Inimputabilidad y acción libre en su causa), Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por. el resultado típico producido en tal situación,

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código...”

En el allanamiento de morada puede presentarse cuando una persona ingresa al inmueble dentro de los parámetros señalados por el tipo, si está afectado de sus facultades mentales, siendo esta una causa de inimputabilidad.

⁴⁵ Citado por LÓPEZ BETANCOURT. Op. Cit. Págs. 191 y 192.

C.5 INCULPABILIDAD.

Para Castellanos Tena la inculpabilidad es “la ausencia de culpabilidad; significa la falta de reprochabilidad ante el derecho penal, por faltar la voluntad o el conocimiento del hecho. Esto tiene una relación estrecha con la imputabilidad; así, no puede ser culpable de un delito quien no es imputable.

Por lo anterior, cabe agregar que el delito es una conducta típica, antijurídica, imputable y culpable. Opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad”.⁴⁶

Según Jiménez de Asúa la inculpabilidad consiste en:

“La absolución del sujeto en el juicio de reproche”.⁴⁷

El referido artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, previene en su fracción VIII, lo referente al error de tipo y error de prohibición y su redacción es:

Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

“... VIII (Error de tipo y error de prohibición). Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

⁴⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 273.

⁴⁷ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 89.

“a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o

“b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de este Código...”

En mi opinión, la inculpabilidad es la falta de relación entre el conocimiento y la voluntad de participar en un hecho determinado.

Una causa de inculpabilidad podría ser que un individuo ingresara a un inmueble con los extremos previstos, pensando que es la casa de un amigo y demuestra que efectivamente hubo confusión de su parte, por ser las casas parecidas y en la misma calle por ejemplo, razón por la cual pude argumentar error de licitud.

C.6 EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Las excusas absolutorias, son el aspecto negativo de la punibilidad, al respecto Castellanos Tena opina “aun cuando la conducta ejecutada sea típica, antijurídica y culpable y, por tanto, constitutiva de delito, no es penada por consideraciones

especiales. Por otra parte al hacer el estudio de nuestra definición legal del delito, dijimos que hay infinidad de actos de hecho sancionados con una pena sin poseer carácter delictivo como ocurre en las infracciones disciplinarias, administrativas o meras faltas. Adviértase, además que la definición del delito es innecesaria en los códigos”.⁴⁸

El autor dice que: “En función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena, constituyen el aspecto negativo de la punibilidad. Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena -y agrega- El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absoluta, los elementos esenciales del delito (conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición”.⁴⁹

La excusa absoluta aunque deja subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impide la aplicación de la pena, estas sólo son las que señala el derecho positivo, por lo que no podemos hablar de excusas absolutorias supralegales ya que no favorecen a todos sino aquellos que reúnan las cualidades exigidas por la ley. Por ejemplo en el delito de allanamiento de morada, nuestro Código Penal para el Distrito Federal no señala ninguna excusa absoluta en relación con este delito, por lo que al hacer un análisis de la conducta considerada como delito, como lo es en este caso el de allanamiento de morada, y una vez que se encuentra que la

⁴⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 286.

⁴⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 284.

conducta de acción es típica, antijurídica y culpable, concluiremos que necesariamente se tendrá que aplicar la pena.

Luis Jiménez de Asúa define las excusas absolutorias en los siguientes términos: “ Son causas de impunidad o excusas absolutorias, las que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública; es decir que son motivos de impunidad”.⁵⁰

Por lo anteriormente expuesto se debe entender por excusas absolutorias aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.

En el delito de allanamiento de morada no existe excusa absolutoria.

D. CLASIFICACIÓN DEL DELITO.

Dentro del estudio del delito, se manifiesta la preocupación de diversos autores, por querer explicarlo de una forma sencilla y plena. Es así, como surge la clasificación del delito.

A efecto de analizar la primera, tenemos que partir de la base que el delito es indivisible. Sin embargo, se ha pensado que para hacer más fácil su estudio, es necesario otorgarle una clasificación, posibilitando así su aprendizaje.

⁵⁰ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 57.

En este rubro, se han presentado diferentes clasificaciones por algunos tratadistas.

Acto seguido, expondremos algunas de las más sobresalientes.

D.1 SEGÚN JIMÉNEZ DE ASÚA.

Para este estudioso del Derecho Penal, el delito se clasifica de la siguiente forma:

SEGÚN LA CONDUCTA DEL SUJETO. De acción y de omisión. **El delito de allanamiento de morada es de acción.**

POR EL RESULTADO. Formales son delitos de simple actividad o meros delitos de acción. Materiales son delitos de resultados externos.

El allanamiento de morada es meramente formal, empero generalmente de tintes materialistas.

POR EL DAÑO QUE CAUSAN. Lesión. Cuando se daña materialmente el bien jurídico. Peligro. En este tipo de delitos, sólo se exige que se haya puesto en riesgo, el bien jurídico protegido por el derecho penal.

El allanamiento de morada en principio, es de peligro, transformado comúnmente en delito de lesión.

CALIFICADOS POR EL ELEMENTO INTERNO. “Culposos. De dolo. Es cuando el delito produce resultado típicamente

antijurídico, con conciencia de que se quebranta un deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en él”.⁵¹

El allanamiento de morada es doloso.

D.2 SEGÚN CUELLO CALÓN.

POR SU GRAVEDAD. Se dividen en crímenes, delitos y contravenciones.

DE LESIÓN Y DE PELIGRO. Los delitos de lesión, se han considerado que son aquellos que con su ejecución, causan un daño directo y efectivo, en intereses o bienes jurídicamente tutelados por la norma violada. Son la mayoría de los delitos sancionados en el Código Penal. Los delitos de peligro, son aquellos que no causan un daño efectivo y directo en los bienes jurídicamente tutelados, pero crean para éstos una situación real de peligro, es decir, que exista la posibilidad de que sufran una lesión.

DELITOS INSTANTÁNEOS Y PERMANENTES.

Se ha concebido a los delitos instantáneos, como aquellos en los que la violación jurídica realizada en el momento de la consumación, se extingue con ésta.

Son delitos permanentes aquellos en los que después de su consumación, continúa ininterrumpida la violación jurídica

⁵¹ Autor citado por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Págs. 275 a 279.

perfeccionada en aquélla. La permanencia que va más allá del límite establecido, puede constituir una agravante específica del delito.

El allanamiento de morada es un delito instantáneo.

DELITOS FORMALES Y MATERIALES.

El delito formal se ha formulado, como el que jurídicamente se consuma por el solo hecho de la acción o de la omisión del culpable, sin que sea precisa la producción de un resultado material. Por otro lado, el delito puede ser material, cuando no puede consumarse amenos de que se produzca el resultado externo antijurídico, que el delincuente se propuso obtener, por ejemplo en el homicidio.

DELITOS SIMPLES Y COMPLEJOS.

Los delitos simples dañan a un único bien jurídicamente tutelado o a un solo interés jurídicamente protegido. Por delitos complejos se debe de entender, que son los constituidos por la infracción de diversos bienes jurídicos mediante hechos diversos, cada uno de los cuales constituye por sí un delito.

El allanamiento de morada en principio, es simple, transformado comúnmente en complejo, dependiendo de los delitos que se cometan o se pretendían cometer derivado precisamente de introducirse a la morada.

DE ACCIÓN Y DE OMISIÓN.

Los delitos de acción consisten en un acto material y positivo, dañoso o peligro, que viola una prohibición la ley penal. Los delitos de omisión consisten en la inacción, en la abstención del agente, cuando la ley impone la ejecución De un hecho determinado.

PERSEGUIBLES DE OFICIO Y A INSTANCIA DE PARTE.

Es conveniente señalar que la mayoría de los delitos establecidos en el Código Penal, son perseguidos de oficio. Por lo contrario, son muy pocos los que no pueden ser perseguidos de oficio, sino a instancia de parte, también denominada **Querella**, dentro de los cuales encontramos, precisamente el delito de **allanamiento de morada**, en el que la parte ofendida es la única que puede denunciar el hecho antijurídico.

DELITOS COMUNES Y POLÍTICOS.

Por ilícitos comunes debemos entender a aquellos que lesionan bienes jurídico individuales. El delito político, debe ser estimado como el que se comete contra el orden político del Estado, contra su orden externo o contra el interno.

“Asimismo pueden ser considerados como delitos políticos, cualesquiera que sean, incluso los de derecho común, siempre que su móvil tenga algún fin político.

Una de las formas más agudas de este tipo de delitos, son los actos o atentados terroristas. Sobre este último punto, se

discute si estos ilícitos pueden ser considerados como delitos políticos; empero, la opinión predominante es que no lo son, ya que mientras éstos solamente atentan contra el orden y la organización política de un estado determinado, aquellos tienden a la destitución del actual régimen económico social de todos los países”.⁵²

D.3 SEGÚN PORTE PETIT.

EN ORDEN A LA CONDUCTA.

De acción. De omisión. Delitos de doble conducta:

Delitos plurisubsistentes y unisubsistentes:

Será delito unisubsistente, el que se consuma con la realización de un solo acto.

El delito será plurisubsistente, cuando para su consumación se requiera de la concurrencia de varios actos.

DELITOS EN ORDEN AL RESULTADO

Delito instantáneo. Los delitos instantáneos pueden ser determinados, enfocando la instantaneidad de la consumación. Son aquellos que al momento de su consumación, se agotan.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado que son delitos instantáneos aquellos cuya duración concluye en el momento mismo de perpetuarse, porque consisten en actos

⁵² Autor citado por LÓPEZ BETANCOURT. Op. Cit. Págs. 280 a 285.

que en cuanto son ejecutados, cesan por sí mismos, sin poder prolongarse, como es el caso del homicidio, el incendio, las lesiones, entre otros. (Semanao Judicial de la Federación XXXI, p. 1709.)

También se puede dar el delito instantáneo con duración permanente, que se llevará a cabo cuando la conducta, después de su consumación y agotamiento instantáneos, todavía perdura el efecto producido.

Delito permanente, continuo, sucesivo o de duración:

En este tipo de delitos debe haber una persistencia en el resultado del mismo, durante la cual mantiene su actuación la voluntad criminal.

Delito necesariamente permanente. Es aquel que requiere para su existencia un resultado antijurídico permanente.

Delitos eventual y alternativamente permanentes. Son los que siendo instantáneos, eventualmente pueden ser permanentes al prolongarse la consumación, por ejemplo en los delitos de usurpación de funciones; el delito de incesto, entre otros.

Delitos de simple conducta, formales o de resultado inmaterial y de resultado o materiales.

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al examinar la naturaleza del delito de usurpación de profesión, emite el concepto del delito formal y material. Es inexacta la aseveración

que se haga en el sentido que el delito de usurpación de profesión es material y no formal, habida cuenta de que el primero requiere para su existencia que se realice el resultado que pretende alcanzar el delincuente, en tanto que en el delito formal es suficiente la consumación del acto delictuoso independientemente del daño que pueda causar el sujeto. Así para la consumación de este delito, basta que el acusado se ostente como profesionista sin serlo, ofreciendo sus servicios a quienes depositan en él su confianza creyendo en la autenticidad de su profesión". (Semanao Judicial de la Federación, LXXIX, Segunda Parte, Sexta Época, p. 48)".⁵³

⁵³ Tesis citada por LÓPEZ BETANCOURT. Op. Cit. Págs. 287-291.

**CAPÍTULO SEGUNDO.
EL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.**

A. CONCEPTO.

B. DESARROLLO HISTÓRICO.

B.1 CÓDIGO PENAL DE 1871.

B.2 CÓDIGO PENAL DE 1929.

B.3 CÓDIGO PENAL DE 1931.

B.4 NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

**C. UBICACIÓN ACTUAL DENTRO DEL NUEVO CÓDIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

D. BIEN JURÍDICO TUTELADO.

D.1 NOCIÓN DE BIEN JURÍDICO.

**D.2 LA PAZ, LA SEGURIDAD DE LAS PERSONAS Y LA
INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO COMO BIEN JURÍDICO EN EL
ALLANAMIENTO DE MORADA.**

CAPÍTULO SEGUNDO.

EL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

A. CONCEPTO.

Como una invasión de la intimidad, una de las expresiones del concepto jurídico de libertad. La referencia a la morada y no al domicilio, que en el derecho posee otras connotaciones, muestra que se trata de un atentado contra la intimidad, y en ningún caso contra la paz y seguridad de las personas, como parecería mostrarlo el enclavamiento sistemático de este delito bajo tal epígrafe. La idea de morada parece referida por la ley a los conceptos de departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada.

La acción consiste en introducirse a aquellos lugares, esto es, en penetrar la persona plenamente en ellos. No queda, pues, abarcada por el tipo, según acontece en otras legislaciones, la negativa de quien se halla en morada ajena a abandonarla a instancias de su morador.

Pese a la formulación innecesariamente recargada de la ley, que habla de que la introducción se efectúe 'furtivamente, con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo', la verdad es que esta falta de autorización de quien puede jurídicamente concederla es lo que basta para constituir el delito.

El carácter furtivo, el engaño y la violencia no son sino expresiones ilustrativas de la ausencia del permiso del morador,

y no motivos de agravación del delito. Lo de furtivo alude a la penetración hecha a escondidas u ocultamente.

El engaño es cualquier ardid desplegado para lograr un permiso que, de no mediar aquél, habría sido denegado. La violencia puede ejercerse sobre las personas y sobre las cosas y, en el primer caso, revestir la forma de fuerza física o fuerza moral.

También ha incurrido la ley en excesos al prescribir que la conducta de efectuarse 'sin motivo justificado, sin orden de la autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita'.

Tales exigencias son superfluas tratándose no sólo de éste sino de cualquier tipo, puesto que la orden de autoridad, el permiso de la ley y el motivo justificado son causales de exclusión de la ilicitud que la ley prevé en la parte general.

El delito se consuma al producirse la introducción plena del agente en la morada ajena. Es, pues, concebible la tentativa. Proceden también las reglas del concurso si el allanamiento de morada, especialmente en su forma violenta, origina otros hechos punibles, como lesiones o daños. La pena es de un mes a dos años de prisión y multa, de diez a cien pesos.

B. DESARROLLO HISTÓRICO.

En el presente apartado, se llevará a cabo un estudio integral de la evolución legislativa del delito objeto del presente trabajo de

investigación, en los Códigos Penales aplicables en el Distrito Federal.

B.1 CÓDIGO PENAL DE 1871.

El Código de 1871 Incluía el allanamiento de morada cometido por particulares en el título llamado "Delitos contra las personas cometidos por particulares", ya que aquel que era cometido por los funcionarios se encontraba entre los "Atentados a las garantías individuales", y así, en su título segundo, "Delitos contra las personas cometido por particulares", decía:

“Artículo 637. Se impondrá una multa de 25 a 300 pesos y dieciocho meses de prisión al que sin orden de autoridad competente y fuera de los casos que la ley lo permite, se introduzca en una casa, vivienda o aposento habitados o destinados para habitación, o a sus dependencias, ya sea por medio de la violencia física, de amagos o amenazas, o ya por medio de fractura, horadación, excavación, escalamiento o de llaves falsas”,

“Artículo 638. Se impondrán de 50 a 500 pesos de multa y tres años de prisión, cuando el allanamiento de morada se ejecute en las circunstancias de que habla el Artículo 634 o de noche o estando armado el reo, o por dos o más personas”.

“Artículo 634, Cuando su poniéndose autoridad pública o por medio de una orden falsa o supuesta autoridad o fingiéndose agente de ella o usando el distintivo de tal, o amenazando gravemente al ofendido”.

“Artículo 639. Aunque el allanamiento no llegue a consumarse, se impondrá una multa de 50 a 300 pesos y arresto de uno a seis meses, si hubiere fractura, horadación y excavación o escalamiento o se abriese alguna cerradura”.

“Artículo 640. El que sin las circunstancias que se mencionan al fin del Artículo 637 se introduzca sin voluntad del que ocupa en un lugar habitado o destinado para habitación, sufrirá la pena de arresto mayor y multa de 25 a 200 pesos si se le encuentra ahí de noche”.

ATENTADOS A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

“Artículo 985. Se impondrá la pena de ocho días a seis meses de arresto y multa de 10 a 100 pesos a todo empleado o agente de la fuerza pública y a cualquier otro funcionario que obrando con esa investidura se introduzca a una finca sin

permiso de la persona que la habita a no ser en los casos y con las formalidades que la ley exige”.

“Artículo 987. Los funcionarios que cometan los delitos de los dos artículos anteriores además de las penas señaladas en ellos, sufrirán la suspensión de empleo de tres a seis meses”.

Del estudio de los artículos anteriores se deducen los siguientes elementos:

- I. Introducción arbitraria.
- II. Contra la voluntad del habitante.
- III. Domicilio ajeno.
- IV. Sin motivo legítimo.
- V. Sujeto activo.

Introducción arbitraria. Esta puede cometerse por medio de la violencia física, amagos, amenazas, fractura, horadación, excavación, escalamiento, llaves falsas, fingiéndose autoridad pública, orden falsa o supuesta de autoridad, fingiéndose agente de la autoridad o usando su distintivo, amenazando grave y furtivamente. Agota por completo los medios o forma en que puede cometerse la introducción arbitraria, los cuales podemos resumir en los siguientes: por medio de la violencia física y moral, del engaño y penetrando furtivamente.

Contra la voluntad del habitante. Esta puede ser viciada por medio de los elementos explicados en los dos párrafos

anteriores y puede presentarse como voluntad expresa o presunta y esta última la encontramos en los casos en los que se penetra furtivamente en un domicilio, pues si se recurre a ese medio, es porque se supone a la voluntad del habitante renuente a esa introducción.

Domicilio ajeno. Aquí también nos encontramos con que la ley es sumamente explícita, ya que cubre todos los lugares que pueden ser considerados como domicilio, prestando con ello una completa protección a éste, y así en su Artículo 637 habla de casa, vivienda, aposento habitado o destinado para habitación y sus dependencias y en el Artículo 640 considera el lugar habitado y aún llega su celo al extremo de considerar domicilio o morada a los lugares destinados para habitación aun cuando en el momento no estén habitados.

Sin motivo legítimo. Es decir, sin orden de autoridad competente (judicial) y fuera de los casos en que la ley lo permite.

Sujeto activo. Tanto los particulares como los servidores públicos, de quienes con mayor celo debe protegerse el domicilio, ya que teniendo la fuerza pública en sus manos tienden a abusar de ella, es a los que en esta ley se trata con mayor benevolencia; cosa inexplicable.

Acepta el grado de tentativa en este delito, cuando ha habido violencia para tratar de penetrar en él.

Se consideran como fuertes agravantes el aparentar ser autoridad o llevar orden de ella, amenazar gravemente, cometer

la violación de noche, y que el reo vaya armado o que sean dos o más personas.

En los trabajos de revisión de este Código, en los casos en que una persona penetrara a un domicilio ajeno durante el día y sin violencia, no cometía el delito de violación de domicilio, ya que no estaba tipificado este caso por la ley y el único recurso que les quedaría a los jueces, sería incluirlo entre los delitos que van contra las garantías individuales que consagra la Constitución, los cuales no tienen sanción alguna en el Código de 1871.

El Artículo 640 no especifica si es contra la voluntad, sino sin la voluntad, y no existiendo las circunstancias que menciona la parte final del Artículo 632, no tenía razón de ser la anterior observación y propusieron que el capítulo siguiera en los mismos términos.

Se critica el hecho de que por ser los sujetos activos distintos cuando se trataba de un particular o de un funcionario, se creyera motivo suficiente para que se colocaran en distintos capítulos, y abogó que se unieran y se considerara el hecho de ser funcionario como agravante.

Es suficiente que el dolo sea genérico para que quede conformado el elemento subjetivo.

La Constitución en su Artículo 16, dice lo siguiente:

**"Nadie puede ser molestado en su persona,
familia, domicilio, papeles o posesiones,**

sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento... En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla un acta circunstanciada en presencia de los testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. .."

"La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía, y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos".

Nuestra Constitución, en su Artículo 16, prevé la inviolabilidad del domicilio, dotándolo de la mayor fuerza y firmeza que en un régimen de derecho puede prestarse a su salvaguarda en nuestra máxima ley.

Pero no conforme con esto, amplía su protección al grado de establecer ella misma limitativamente los casos de excepción a este postulado, detallándolos la más posible, evitando aparentemente que el Congreso tuviera intervención en el establecimiento de esas excepciones, lo cual es sumamente peligroso, como antes se expuso, y digo aparentemente, porque si en efecto en esta parte queda eliminado, por otra tiene manos libres en lo que se refiere a sanidad, policía y leyes fiscales, porque es a él únicamente a quien concierne dictar las leyes anteriores y las reglas a que ha de sujetarse en cada uno de los casos en que para observar su cumplimiento puede penetrar en los domicilios.

No sabemos si este error aparente para nosotros, que hace negativa la tendencia a darle firmeza absoluta a la inviolabilidad del domicilio, fue producto de los intereses políticos del momento, o si en cambio, no lo consideraron los constituyentes en contradicción con la tendencia anterior.

B.2 CÓDIGO PENAL DE 1929.

El Código de 1929 incluía el allanamiento de morada en el capítulo "De los delitos contra la paz y seguridad de las personas", y lo definía de la siguiente manera:

“Artículo 928.- Se impondrá una sanción de diez a treinta días de

utilidad y uno a dos de segregación al que, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, se introduzca sin permiso de la persona autorizada para darlo, a una casa, vivienda, aposento o dependencia de la morada de alguien”.

“Artículo 929.- Aunque el allanamiento no llegue a consumarse, se impondrá una multa de quince a cuarenta días de utilidad y arresto de tres a seis meses, si hubiere fractura, horadación, excavación o escalamiento, o se abriere alguna cerradura”.

“Artículo 930.- Se impondrá una sanción de arresto de uno a diez meses y multa de quince a treinta días de utilidad; a todo empleado o agente de la fuerza pública y a cualquier otro funcionario que obrando con esa investidura se introduzca a una finca sin permiso de la persona que la habite a no ser en los casos y con las formalidades que la ley exija”.

“Artículo 932.- A los funcionarios que cometan los delitos de que hablan los dos artículos anteriores además de las sanciones señaladas en ellos, se

les aplicará la suspensión de empleo de seis meses a un año”.

“Artículo 933.- Las sanciones de que habla este capítulo, se duplicarán en los casos siguientes:

Cuando se emplee la violencia física o moral.

Cuando se emplee el engaño en cualquiera de sus manifestaciones.

Cuando se ejecute de noche.

Cuando el reo vaya armado. Cuando se ejecute por medio de fractura, horadación, escalamiento o llaves falsas”.

Contiene este Código los mismos elementos que el de 1871, ya que encontramos:

1. Introducción.
2. Domicilio ajeno.
3. Contra la voluntad del habitante.
4. Sujetos activos.
5. Sin motivo justificado.

Merece especial mención el Artículo 928. pues en él a diferencia del código anterior, se habla de: “sin la voluntad del

habitante", y con esto se hace más amplio el margen o marco en el que es necesario encuadrar para tipificar el delito. Dice textualmente a este respecto: "sin permiso de la persona autorizada para darlo".

Se evita con este término las dudas de sí el sujeto activo debió comprender la voluntad presunta y abarca también los casos en que no se encuentra presente la persona que tiene el derecho de exclusión para oponerse a la entrada del sujeto activo.

Por desgracia, lo mismo que su antecesor, este Código es sumamente benigno con los funcionarios que cometen este delito, castigando con más severidad a los particulares, que lo hacen, lo cual me parece absolutamente ilógico.

Acepta el grado de tentativa cuando se ha usado la violencia en el domicilio y considera como agravante a la violencia física y moral, al engaño, si el delito se ejecuta de noche, si va armado el reo, y cuando se usa de violencia en el domicilio.

En este Código se ve la equidad, en virtud que no había motivo para tratar en distintos capítulos el allanamiento de morada por el solo hecho de ser distintos los sujetos activos (funcionario y particular).

B.3 CÓDIGO PENAL DE 1931.

Este Código Penal dentro del capítulo "Delitos contra la paz y seguridad de las personas", incluyó el allanamiento de

morada, pero nos encontramos un cambio sumamente radical y es el de que cuando este delito es cometido por un funcionario, se salía de los límites de este Código y pasaba su reglamentación a ser materia de la Ley de Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados.

Esta radical innovación tiene la inmensa ventaja de que sanciona el allanamiento de morada cometido por funcionarios con severísima pena, prestando con ello una total protección al domicilio en contra de éstos, que son los que más pueden violarlo y de quienes es mayor la falta cometida, ya que abusan del poder que les ha sido confiado.

Dispone el Artículo 285 del Código Penal Federal

“Se impondrá de un mes a dos años de prisión y multa de cien pesos, al que, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, se introduzca furtivamente o con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo, a un domicilio, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada”.

Al respecto encuentro los siguientes elementos estructurales:

1. Introducción.
2. Sin la voluntad del habitante.

3. Domicilio ajeno.
4. Sin motivo legitimo.
5. Sujeto activo.

Introducción. Sobre la introducción poco o nada tenemos que decir, ya que es un término que guarda absoluta semejanza con el que emplean todos los códigos y autores que tratan la materia.

Sin la voluntad del habitante. En este elemento es sumamente explícito nuestro Código, no dejando la menor laguna, y abarcando desde el caso en que se penetre en el domicilio ajeno, el cual es el más amplio y en el que pueden caber todos los casos imaginables, hasta llegar a los casos particulares de:

a) Furtividad. El cual queda absolutamente incluido en el término sin permiso, pues es precisamente para evitar pedirlo por lo que se penetra furtivamente.

b) El término "con engaño" nos hace suponer de inmediato que siendo la voluntad viciada, se encuentra como si no se hubiera dado.

c) Con violencia. Esta acepción no sólo nos indica que se penetra sin la voluntad, sino que además se va contra ella, que ya se había manifestado.

d) Domicilio ajeno. Con los términos departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada, agota todos los lugares que puedan ser considerados como objeto

material que se protege para que no sea vulnerada la libertad individual por la violación del domicilio.

e) Sin motivo legítimo. Nos parece una redundancia que hable el Código aquí de "sin orden de autoridad competente", ya que los únicos capacitados para cumplir dicha orden son los funcionarios de los cuales no se trata aquí. En cambio la frase "fuera de los casos que la ley lo permita" es un elemento indispensable para tipificar este delito.

f) Sujeto activo. Vemos que puede serlo cualquier particular. Para nada toma en cuenta este artículo las agravantes que con tanto celo eran enumeradas por los códigos anteriores. El elemento subjetivo no se requiere en lo absoluto.

A continuación, me referiré a la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios del Estado.

Por lo que reproduzco únicamente los puntos que tienen relación estrecha con esta tesis:

Título Segundo.

De los delitos y faltas oficiales.

De los altos funcionarios de la Federación, de los Gobernadores de los Estados y de los Diputados de las legislaturas locales:

“Artículo 13.- Son delitos de los altos funcionarios de la Federación a que se refiere el Artículo 2 de esta ley:

... V. La violación de garantías individuales”.

“Artículo 15.- Las sanciones de los delitos oficiales a que se refieren los dos artículos anteriores son:

“I.- Destitución del cargo o privación del honor de que se encuentra investido.

“II.- Inhabilitación para obtener determinados empleos, cargos u honores por un término que no baje de cinco años ni exceda de diez.

III.- Inhabilitación para toda clase de empleos, cargos u honores por el término señalado en la fracción anterior”.

Capítulo II.

De los delitos y faltas oficiales de los demás funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito y Territorios Federales

“Artículo 18.- Son delitos oficiales de los funcionarios y empleados de la Federación y del distrito y territorios federales no comprendidos en el Artículo 2 de esta ley:

... LII.- Practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley y sin que medie orden de autoridad competente”.

“Artículo 19.- Las sanciones aplicables a los delitos enumerados en el artículo anterior son las siguientes:

... VIII.-Los comprendidos en las fracciones XXVIII o LX serán castigados con destitución de empleo, multa de cien a dos mil pesos y prisión de uno a nueve años”.

El Artículo 13, al proteger a las garantías individuales protege al mismo tiempo al domicilio, cuyo respeto forma parte de ellas y el Artículo 18 en su fracción LII lo protege directamente, al considerar delitos de los funcionarios y empleados inferiores, los cateos y visitas domiciliarias sin orden de autoridad competente.

En lo que respecta al análisis que de este tipo penal, lleva a cabo Raúl Carrancá y Rivas, afirma:

“Sin motivo justificado: elemento normativo de valoración cultural, elemento integrante del injusto y consistente en la falta de justificación, en la ilicitud. El dolo es específico consiste en la voluntad y conciencia de introducirse en el lugar sin la voluntad o contra la voluntad expresa o presunta de quien tiene derecho a autorizar dicha introducción.

El allanamiento es con motivo justificado cuando ocurre en estado de necesidad, porque se esté huyendo de un peligro inesperado, por ejemplo, derivado de un motín, de la persecución de que se es objeto injustamente y aun cuando obedezca a orden de la autoridad competente. Independientemente de estas circunstancias, también puede serlo en los casos en que la ley lo permita, por ejemplo en un cateo.

Con cualquiera de esos requisitos la introducción en la morada será "con motivo justificado". Introducirse es tanto como allanar. La furtividad consiste en el obrar a hurto o a escondidas. El empleo de medios engañosos es constitutivo del engaño por ejemplo, fingir que se obra por orden de la autoridad, o que se tiene la obligación derivada del empleo de introducirse en el lugar, que se va a revisar el medidor del consumo de luz eléctrica o el del agua potable, o a inspeccionar el proceso de una construcción, etc".¹

Sigue diciendo Carrancá y Rivas lo siguiente:

“Violencia física sobre las cosas o las personas, o coacción moral sobre las personas. Corresponde dar el permiso a: "aquel que dispone como habitación propia del lugar de que se trate".

En caso de que se trate de una habitación común, corresponde a cada uno de sus moradores y tratándose de una convivencia por una jerarquía como lo es el caso de un hogar familiar, un colegio, etc., al jefe de la familia, el director del establecimiento o a sus representantes, sin perjuicio de otros convivientes de excluir al tercero, aun mediando el consentimiento de los demás, cuando el acceso represente una lesión a su propia libertad doméstica; por ejemplo, el acceso a las habitaciones privadas de los convivientes.

No están autorizados para franquear válidamente la entrada, los menores y los sirvientes domésticos. El objeto

¹ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. 21ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1998. Págs. 740 y 741.

jurídico del delito es la inviolabilidad de la morada en que se habita, de la casa habitación. El lugar destinado a habitación hace posible el desenvolvimiento de la libertad personal en lo que atañe a las exigencias de la vida privada en una o más personas, esté totalmente cerrado o parcialmente abierto, inmóvil o móvil, sea de uso permanente o transitorio, son lugares en que se habita la cabina de una nave, los carros remolcables o "trailers" y los carros de ferrocarril, si están destinados a habitación.

Para que sean objeto de la tutela penal es condición que esos lugares estén efectivamente habitados en el momento de la violación, aunque sus habitantes o moradores no se encuentren presentes en dicho momento pues si no constituyen habitación carece de objeto jurídico la protección penal".²

Concluye el autor de mérito:

"El "departamento, vivienda, aposento", son casa habitación. En cuanto a las dependencias, lo son los lugares inmediata o mediatamente dependientes del departamento, vivienda o aposento, que sin formar parte integrante del ambiente que constituye la habitación, están destinados a su servicio o complemento por lo que participan de su naturaleza, como lo accesorio participa de lo principal, de modo que su violación lesiona también la libertad doméstica; por ejemplo, un patio, una cochera, una azotea, la escalera de una casa de departamentos.

² CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit. Págs. 741 y 742.

Delito de lesión, doloso, instantáneo. Se consuma materialmente por el hecho de introducirse en la morada, con todo el cuerpo (no se integra el delito con introducir un pie, un brazo, por ejemplo).

Configurable la tentativa. Puede ocurrir el concurso de delitos: si el agente se introduce varias veces en casas habitadas o sus dependencias, indebidamente, se perpetrará en cada una el delito, configurándose la acumulación y si es en una y la misma casa habitación, el delito podrá ser continuo; si para lesionar, matar, robar, etc., igualmente será caso de acumulación; y lo mismo si se destruyere la puerta de acceso perpetrándose el daño en propiedad ajena”.³

B.4 NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El ordenamiento jurídico respecto al allanamiento de morada, señala:

“Artículo 210. Al que se introduzca a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitación sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente, furtivamente, con engaño, violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo, se le impondrá de seis meses a dos años de prisión o de cincuenta a cien días multa.

³ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit. Págs. 742 y 743.

Si el hecho se realiza por dos o más personas o por servidor público en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, la pena será de uno a cuatro años de prisión”.

Los elementos de este tipo penal son:

- A. Introducción a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitación.**
- B. Sin motivo justificado.**
- C. Sin orden de autoridad competente.**
- D. Furtivamente.**
- E. Con engaño.**
- F. Violencia.**
- G. O sin permiso de la persona autorizada para darlo.**

C. UBICACIÓN ACTUAL DENTRO DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El allanamiento de morada, se ubica dentro de los delitos contra la paz, la seguridad de las personas y la inviolabilidad del domicilio.

D. BIEN JURÍDICO TUTELADO.

El bien jurídico tutelado, según el Diccionario Jurídico Mexicano, es el objeto de protección de las normas de derecho.

“El concepto bien jurídico fue utilizado por Ihering, tratando de diferenciarlo de derecho subjetivo en cuya concepción individualista no cabía la nueva idea del derecho penal como protector de la sociedad y no sólo del individuo.

Algunos juristas, como Nawiasky, indican que en vez de bien jurídico se puede hablar de fin jurídico o interés jurídicamente protegido, pues en el concepto positivista de derecho subjetivo cabe perfectamente”.⁴

Sigue señalando la obra de referencia que “el bien jurídico, en la teoría iusnaturalista, se encuentra implícito dentro del derecho natural, pues deriva de la voluntad emanada de Dios o de la racionalidad humana. En una teoría positiva -en el sentido de no tomar en cuenta el derecho natural- el bien jurídico es arbitrariamente fijado por el legislador de acuerdo a su propio criterio.

En la teoría kelseniana, determinar el bien jurídico es labor del legislador, mas no del científico del derecho.

El legislador observa la realidad social y dependiendo de su ideología determina cuáles son los objetos a proteger. Puede determinar que sean: la vida, la libertad, la seguridad, la honra, la propiedad, etc.

⁴ VOZ BIEN JURÍDICO. Diccionario Jurídico Mexicano. 9^a. Edición. Tomo A-CH. Editorial Porrúa-UNAM. México Distrito Federal 1996. Pág. 338.

La forma de proteger los bienes jurídicos determinados por el legislador es mediante el uso de la sanción que puede ser civil o penal.

Así, el legislador establece que cuando una persona comete un acto ilícito que consiste en violar los bienes jurídicos de otra (la vida, la libertad, la seguridad, etc.) le será aplicada una sanción que consiste en irrogar coactivamente un mal, es decir, privarlo de un bien (de su vida, de su libertad, de su propiedad, etc.)”.⁵

La antijuridicidad es un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por la ley, y que denota la conducta contraria a Derecho.

El término antijuridicidad proviene de la traducción del alemán “Rechtswidrigkeit”, que en su sentido literal significa ‘lo que no es Derecho’, aunque en realidad la conducta jurídica no está tanto fuera del Derecho, como que éste le asigna una serie de consecuencias jurídicas.

La antijuridicidad es uno de los elementos esenciales del delito, de tal forma que para que una conducta se considere delito debe ser antijurídica y estar tipificada como tal en la ley penal.

Por tradición se ha venido distinguiendo entre la antijuridicidad formal, que es aquella que viola lo señalado por la ley, y la material, cuando se trata de una conducta antisocial.

⁵ IBÍDEM.

En realidad una antijuridicidad material sin antijuridicidad formal no tiene ninguna relevancia para el Derecho.

Por otro lado, la antijuridicidad material sirve de fundamento para la formal, de tal modo que aquella conducta prohibida por la ley penal debe serlo porque protege un bien jurídico (antijuridicidad material).

Así, aunque no toda conducta que lesione o ponga en peligro un bien jurídico es antijurídica desde una perspectiva formal, en toda conducta antijurídica, en el plano concreto, debe existir esa lesión o puesta en peligro.

Para el Doctor Eduardo López Betancourt, el objeto jurídico, “es el bien jurídicamente tutelado, es decir, el bien o el derecho que es protegido por las leyes penales, el cual puede ser la vida, la integridad corporal la libertad sexual, la propiedad privada, entre otros.

Podemos citar como ejemplo: el objeto jurídico en el robo, es el patrimonio, la propiedad, la posesión o ambas.

El objeto de esta tutela penal, es el interés público por mantener inviolable la propiedad, entendida ésta en sentido penal, de modo que comprenda, fuera del Derecho de Propiedad en sentido estricto, todo derecho real y hasta la posesión de hecho.

No obstante, hay que advertir, que la propiedad se halla protegida, en primer término, mientras que la posesión, o mejor

dicho la tenencia, está protegida únicamente de modo secundario y subordinado”.⁶

Para Rafael Márquez Piñero:

“El objeto del delito constituye uno de los temas de mayor complicación dentro del derecho penal, pero -en consideración al carácter de esta obra-: se sintetizará con la Mayor claridad posible, prescindiendo de complejas elucubraciones doctrinales.

Al respecto, cabe distinguir entre objeto material y objeto jurídico del delito que una buena parte de la doctrina llama objeto de la infracción.

El *objeto material*, evidentemente, está constituido por la persona o cosa sobre la que se realiza, recae o se produce el delito (por ejemplo, la persona muerta en el homicidio, la cosa destruida o gravemente deteriorada en el delito de daño). Es decir, pueden ser objeto material del delito el hombre (vivo o muerto, consciente o inconsciente), la persona jurídica o moral, toda colectividad, desde luego el Estado, toda cosa (animada o inanimada) y los animales, con la salvedad de que las personas tienen capacidad suficiente -según los casos- para ser tanto sujetos pasivos como objeto del delito, mientras que las cosas y los animales solo pueden ser objetos del delito. Por consiguiente, en algunos casos, el objeto material del delito puede identificarse con el sujeto pasivo del mismo.

El *objeto jurídico* del delito es el bien jurídico que el acto delictivo lesiona o pone en peligro de ser lesionado. Es el bien

⁶ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 58.

protegido por la norma penal; en definitiva, los intereses o bienes tutelados por el derecho. Cabe señalar la distinción entre objeto genérico del delito, que es el bien o interés social o colectivo es decir, el interés del Estado en su existencia y conservación), y el objeto específico del delito, que es el bien o interés del sujeto pasivo del delito, o sea, el determinado que cada tipo de delito tiene, en cuanto vulnerador de un exclusivo interés (individual o colectivo); en definitiva, un singular objeto específico”.⁷

El legislador puede jerarquizar los bienes jurídicos, determinando cuáles tienen más valor sobre otros y, en consecuencia, cuáles prevalecen en caso de confrontación.

Doctrinalmente esta jerarquización es utilizada en algunas figuras jurídicas, especialmente en el derecho penal.

La Constitución mexicana consigna bienes jurídicos que el legislador consideró que deberían ser protegidos.

Así, el artículo 14 indica que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino como la propia Constitución prescribe.

El artículo 16 también consigna bienes jurídicos que hay que proteger. En realidad, se puede decir que cada tipo delictivo consignado en el Código Penal protege un bien jurídico.

D.1 NOCIÓN DE BIEN JURÍDICO.

⁷ MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General. 1^a. Reimpresión. Editorial Trillas. México 1991. Págs. 153 y 154.

El bien jurídico es el objeto de protección de la norma jurídica y en el caso que nos ocupa, es la paz, la seguridad y la inviolabilidad del domicilio de los individuos.

D.2 LA PAZ, LA SEGURIDAD DE LAS PERSONAS Y LA INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO COMO BIEN JURÍDICO EN EL ALLANAMIENTO DE MORADA.

Paz espiritual, el concepto cristiano de paz supera con mucho lo que puede significar la simple ausencia de guerra o de conflicto.

La palabra hebrea shalom es quizá la más rica al respecto y expresa la plenitud que debe ser alcanzada por cada persona. "Jesús proclamó bienaventurados a los que construyen la paz, porque serán llamados hijos de Dios".

Por ello es obligación del cristiano trabajar por el logro de la paz, que no se establecerá entre los hombres mientras sigan sin cumplirse las condiciones de justicia previas. Para edificar y afirmar la paz, se requiere, ante todo, que las causas de discordia entre los hombres queden desarraigadas, pues son estas las que alimentan las contiendas.

Como señala en diversos pasajes el documento *Gaudium et Spes*, del Concilio Vaticano II, entre las causas de injusticia que deben desaparecer figuran las "excesivas desigualdades económicas", el "deseo de dominio", el "desprecio de las personas", la "envidia, la desconfianza, la soberbia y las demás pasiones egoístas".

La palabra seguridad proviene de *securitas*, la cual deriva del adjetivo *securus* (de *secura*) que, en su sentido más general, significa estar libre de cuidados.

En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro. Una persona dentro de una casa puede sentirse segura respecto de las inclemencias del tiempo; un combatiente puede estar seguro en una trinchera respecto del peligro de un ataque del enemigo.

Esto nos muestra que el concepto de seguridad varía según sea el tipo de peligro con el cual se relaciona. En la vida social, el hombre necesita, por una parte, tener la seguridad de que los demás respetarán sus bienes y, por otra, saber cómo ha de comportarse respecto de los bienes de los demás.

Esta seguridad referente a las relaciones con los semejantes es la que puede denominarse seguridad jurídica.

El asegurar la existencia de ciertos comportamientos en la vida social es necesario para la subsistencia de la misma vida social, para que exista paz hace falta que los miembros de la sociedad respeten los bienes y las vidas ajenas, y por eso es necesario que la sociedad asegure, conminando con la coacción pública, que dichos comportamientos habrán de llevarse a cabo.

Es tan importante la seguridad en la vida social que su consecución es el motivo principal (histórico o sociológico) del nacimiento del derecho.

La seguridad jurídica es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de

ataques violentos o que, si estos llegan a producirse; le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación.

La seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares, establecidos previamente. La seguridad jurídica puede entenderse desde dos puntos de vista, uno objetivo y otro subjetivo.

Desde el punto de vista subjetivo, la seguridad equivale a la certeza moral que tiene el individuo de que sus bienes le serán respetados.

Pero esta convicción no se produce si de hecho no existen en la vida social las condiciones requeridas para tal efecto: la organización judicial, el cuerpo de policía, leyes apropiadas, etc.

Desde el punto de vista objetivo, la seguridad equivale a la existencia de un orden social justo y eficaz cuyo cumplimiento está asegurado por la coacción pública.

La seguridad jurídica es uno de los fines principales del derecho y viene a ser la característica esencial de lo jurídico. Donde existe una conducta cuyo cumplimiento ha sido asegurado por una sanción que impone el Estado, existe un deber jurídico, independientemente de cuál sea su contenido.

Esta afirmación lleva a examinar la cuestión de las relaciones que existen entre la seguridad y la justicia. Es evidente que para que exista seguridad jurídica es necesaria la presencia de un orden que regule las conductas de los

individuos en las sociedades y que ese orden se cumpla, que sea eficaz.

Ahora bien, puede existir una ordenación de conductas, impuesta por los órganos establecidos, que se cumpla y contener, sin embargo, disposiciones contrarias evidentemente a la justicia, como la de que los gobernantes pueden en cualquier momento privar de sus propiedades a los individuos, o de que pueden castigarlos por delitos no tipificados previamente. ¿Cabe afirmar que tal ordenación produce seguridad?

Lo que interesa a la sociedad asegurar es el cumplimiento de conductas que son valiosas para la vida social, o sea de conductas que implican la realización, parcial pero efectiva, del criterio de dar a cada quien lo suyo.

Esto hace ver que el criterio racional de la justicia (o jurisprudencia) es necesario para que haya seguridad jurídica efectiva: gracias a ese criterio se disciernen, de manera objetiva, las conductas cuyo cumplimiento es necesario asegurar; si falta o falla ese criterio de justicia, se corre el riesgo de asegurar el cumplimiento de conductas cuya realización más bien infunde temor que paz. La seguridad jurídica implica, por consiguiente no sólo que el orden social sea eficaz sino que también sea justo.

La inviolabilidad del domicilio, es el derecho de toda persona a no ser objeto de intromisiones ilegales o arbitrarias en su domicilio o casa particular.

El domicilio, en tanto hogar o casa habitación particular del ser humano, ha sido rodeado de una protección tal que, desde

tiempos remotos hasta nuestros días, se le ha considerado como un lugar sagrado e inviolable.

En el derecho mexicano, el primer antecedente en esta materia lo encontramos consignado en el artículo 10 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de diciembre de 1822, el cual en su parte conducente, enuncia textualmente que:

"La casa de todo ciudadano es un asilo inviolable. No podrá ser allanada sin consentimiento del dueño o de la persona que en el momento haga veces de tal, que no podrá negar a la autoridad pública para el desempeño de sus oficios..."

En la Constitución actualmente en vigor, la inviolabilidad del domicilio, aunque no reconocida expresamente en estos términos, se deriva de diversas disposiciones contenidas en el artículo 16 de la Ley Fundamental.

Así, en el primer párrafo del artículo 16 constitucional, se proclama el principio fundamental de que nadie podrá ser molestado en su domicilio sin que medie mandamiento escrito de autoridad competente fundado y motivado conforme a derecho, «i.e.», que dicho mandamiento escrito contenga, por un lado, la mención precisa de los preceptos legales en que se basa el procedimiento, y, por el otro, la relación y consideración de los hechos y circunstancias que dan lugar a la aplicación de los preceptos correspondientes.

Asimismo, en la frase final del mismo primer párrafo y en el segundo y cuarto párrafos del propio artículo 16 constitucional, encontramos garantías complementarias que vienen a reforzar la

protección especial que la Constitución otorga al domicilio particular.

En efecto, la parte conducente de los dos primeros párrafos del citado artículo 16 establece los requisitos que las autoridades judiciales o administrativas, según sea el caso, deben satisfacer, así como las limitaciones a que quedan sujetas, para ordenar y practicar cateos o visitas domiciliarias.

Por su parte, el cuarto párrafo del mismo artículo 16 constitucional contiene una reafirmación específica más de la inviolabilidad del domicilio, ya que, tratándose de tiempos normales de paz, hace prevalecer la voluntad del dueño de una casa particular frente a posibles pretensiones de alojamiento obligatorio de cualquier miembro del ejército.

El derecho internacional de los derechos humanos también consagra la inviolabilidad del domicilio -artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, artículo 17, incisos 1 y 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por México el 24 de marzo de 1981; artículo 11, incisos 2 y 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, vigente a partir del 18 de julio de 1978 y ratificada por nuestro país el 25 de marzo de 1981; artículo 8, incisos 1 y 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, del 4 de noviembre de 1950, en vigor desde el 3 de septiembre de 1953.

De acuerdo con las disposiciones de los instrumentos internacionales antes citados además de consignarse la

inviolabilidad del domicilio, se establece que cualquier intromisión, para ser admisible no deberá ser ilegal, arbitraria o abusiva.

CAPÍTULO TERCERO.

**LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL SEÑALADOS EN EL
ARTÍCULO 210 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL.**

A. IINTRODUCCIÓN.

**B. A UN DEPARTAMENTO, VIVIENDA, APOSENTO O
DEPENDENCIA DE UNA CASA HABITACIÓN.**

C. SIN MOTIVO JUSTIFICADO.

D. SIN ORDEN DE AUTORIDAD COMPETENTE.

E, FURTIVAMENTE.

F. CON ENGAÑO.

G. CON VIOLENCIA.

H. SIN PERMISO DE QUIEN PUEDA OTORGARLO.

CAPÍTULO TERCERO.
LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL SEÑALADOS EN EL ARTÍCULO
210 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A. INTRODUCCIÓN.

Introducirse significa entrar, penetrar, o sea, estando afuera de dicho lugar pasarse adentro del mismo, sin estar legitimado para ello.

Sin embargo, no toda conducta típica de introducirse resulta punible, pues, sin perjuicio de su aludida prohibición general la misma puede presentarse autorizada excepcionalmente por una norma de derecho como ocurriría ante la presencia de un estado de necesidad justificante como, por ejemplo, sería el caso de quien siendo perseguido injustificadamente por un agresor que le quiere privar de la vida con una arma de fuego, se mete en una casa habitación sin permiso de la persona autorizada para ello, situación ésta autorizada por el derecho (artículo 29 fracción V) en hipótesis de conflicto donde un bien jurídico únicamente puede ser salvado a costa de otro de menor valor, sacrificando éste para salvaguardar el más valioso; probada la tipicidad de la conducta en este delito de allanamiento de morada así como la no concurrencia en el caso de una causa de exclusión de antijuricidad, se puede calificar el hecho de injusto.

Sin embargo, no obstante el citado injusto penal, o sea la conducta típica más la antijuricidad, no por ello sin más podemos afirmar que la misma es punible, habida cuenta el juzgador requiere de una valoración adicional para ver si existe la culpabilidad, ya que sin ésta, aunque la acción sea típica y

antijurídica no será punible; es decir, la precitada prueba del injusto revela tan sólo que el hecho realizado por el autor es desaprobado por el derecho, pero no le autoriza a concluir que aquél deba responder personalmente por ello, dado esto debe decidirlo el tribunal en un nivel superior de valoración para ver si en el caso concreto el agente ha actuado sin culpabilidad, como sería el caso, por ejemplo, de que éste adolezca de una afección psíquica que le impida comprender el injusto de su actuar en este delito (artículo 29 fracción VII), o bien cuando se halle el autor en un invencible error de prohibición (artículo 29 fracción VIII), por creer errónea e inevitablemente estar obrando lícitamente por pensar que recibió el permiso para introducirse en una morada de parte de la persona autorizada para darlo, resultando finalmente que ésta no era la persona verdaderamente autorizada para ello.

B. A UN DEPARTAMENTO, VIVIENDA, APOSENTO O DEPENDENCIA DE UNA CASA HABITACIÓN.

Los elementos normativos: "...departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada...", tienen en común el referirse a la "morada" o al lugar donde vive el pasivo, diferenciándose esto del concepto de domicilio establecido por el Código Civil en sus artículos 29, 31 y 32, los cuales a la letra dicen:

“Artículo 29.- El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el

lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses”.

“Artículo 31.- Se reputa domicilio legal:

“I. Del menor de edad no emancipado, el de la persona a cuya patria potestad está sujeto;

“II. Del menor de edad que no esté bajo la patria potestad y del mayor incapacitado, el de su tutor;

“III. En el caso de menores o incapaces abandonados, el que resulte conforme a las circunstancias previstas en el artículo 29;

“IV. De los cónyuges, aquél en el cual éstos vivan de consuno, sin perjuicio del derecho de cada cónyuge de fijar su domicilio en la forma prevista en el artículo 29;

“V. De los militares en servicio activo, el lugar en que están destinados;

“VI. De los servidores públicos, el lugar donde desempeñan sus funciones por más de seis meses;

“VII. Derogado

“VIII. Derogado

IX. De los sentenciados a sufrir una pena privativa de la libertad por más de seis meses, el lugar en que la extingan, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena; en cuanto a las relaciones anteriores, los sentenciados conservarán el último domicilio que hayan tenido”.

“Artículo 32.- Cuando una persona tenga dos o más domicilios se le considerará domiciliada en el lugar en que simplemente resida, y si viviere en varios, aquél en que se encontrare”.

Es decir, el objeto material no es el domicilio como sitio donde se establece una persona o en que tiene el principal asiento de sus negocios, sino, el de morada o lugar habitado por la víctima o sea el lugar donde vive su intimidad sólo o con su

familia; por lo mismo no será típica la acción de introducirse a un domicilio que no sea la casa habitación, como sería, *v. gr.*, a un departamento en el cual no se viva, una oficina, un lugar deshabitado, etc.

Las consideraciones doctrinarias acerca de si ya estando adentro de la morada una persona se niega a salir de ésta cuando se lo exija quien tenga derecho a ello, o bien si estando dentro de tal sitio se penetra a otro lugar distinto del mismo sin el consentimiento del morador, carecen de aplicación práctica, pues estas conductas no son típicas por faltar el elemento normativo introducirse.

C. SIN MOTIVO JUSTIFICADO.

La motivación legal no siempre exige que la referida adecuación sea exacta, pues las leyes otorgan a las autoridades administrativas y judiciales lo que se llama facultad discrecional para determinar si el caso concreto que vayan a decidir encuadra dentro del supuesto abstracto previsto normativamente.

La discrecionalidad entraña una potestad decisoria que se mueve dentro de supuestos generales consagrados en la norma jurídica. Por tanto, la facultad discrecional se ostenta como el poder de apreciación que tiene la autoridad respecto de un caso concreto para encuadrarlo dentro de la hipótesis normativa preexistente, cuyos elementos integrantes debe necesariamente observar.

En otras palabras, la facultad discrecional maneja estos elementos para referirlos a la situación específica de que se

trate, pero jamás importa la potestad de alterarlos. La sola idea de que una autoridad pueda, con pretexto de ejercitar dicha facultad, actuar sin ley o contra la ley, equivaldría a subvertir todo el régimen de derecho mediante la vulneración al principio de legalidad que lo sustenta.

Esta garantía de seguridad jurídica, que es la tercera que se contiene en el artículo 16 constitucional, equivale a la forma del acto autoritario de molestia, el cual debe derivarse siempre de un mandamiento u orden escritos.

Este criterio, ha sido sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia al aseverar que la firma que calce cualquier orden escrita debe ser siempre auténtica, ya que es el signo gráfico con el que, en general, se obligan las personas en todos los actos jurídicos en que se requiere la forma escrita, de tal manera que carece de valor una copia facsimilar, sin la firma auténtica del original del documento en que la autoridad impone un crédito a cargo del causante, por no constar en mandamiento debidamente fundado y motivado.

En opinión del Maestro Alfonso Nava Negrete, “por mandato constitucional todos los actos deben estar motivados, amen de fundados; lo anterior se refiere al **motivo** de los actos administrativos”.¹

La motivación del acto radica en las situaciones de hecho o de derecho que preceden e impulsan a la producción del acto.

¹ Cfr. NAVA NEGRETE, Alfonso. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-Ch. 9ª Edición. Editorial Porrúa. Editorial Porrúa UNAM. México Distrito Federal 1996. Págs. 292 y 293.

Aparentemente, el motivo se da antes que el acto mismo; pero no es así, porque forma parte esencial de él. Es la razón de ser del acto; se da antes en el tiempo pero se sirve de él y lo incorpora al acto la autoridad al producirlo.

Al violarse una regla de tránsito (pasarse el conductor un alto del semáforo) se da una situación de hecho de la cual parte la autoridad para imponer una multa; en este acto viene como parte suya ésta situación o hecho.

Para los tribunales, el motivo, en el acto de autoridad administrativa, son los hechos mismos que le sirvieron de apoyo para dictarlo.

El motivo del acto administrativo es el antecedente que lo provoca y funda sus realizaciones.

Son las circunstancias de hecho y de Derecho en virtud de las cuales la autoridad administrativa exterioriza su acto.

La motivación se hace patente en los actos escritos, no existiendo la necesidad de motivar el acto; ello lo observamos en los actos de carácter estrictamente militar.

Debe existir siempre como elemento del acto administrativo, una relación inmediata de causalidad lógica entre la declaración y las razones que lo determinaron.

D. SIN ORDEN DE AUTORIDAD COMPETENTE.

Puede entenderse por autoridad pública: a) el poder público en sí mismo o fuerza pública b) el funcionario que en representación de un órgano público ejerce dicho poder o fuerza y c) el órgano estatal a quien la ley atribuye tal poder o fuerza.

Para Alfonso Nava Negrete, autoridad para el Derecho Administrativo, “es la persona física, trabajador del Estado, dotada por la ley de poder público”.²

De ordinario es quien representa al órgano administrativo, pero puede no serlo y estar investido de ese poder.

Al estipular la garantía de legalidad, el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone, que el acto de molestia que afecte los bienes e intereses de los particulares provenga de autoridad competente:

“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...”³

Recoge el mandato constitucional la idea precisa de que la autoridad debe fundar y motivar sus decisiones, para cubrirlas de toda legalidad y por ende, sólo es autoridad quien tiene el poder de decisión.

² Cfr. NAVA NEGRETE, Alfonso. Op. Cit. Pág. 287.

³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. Pág. 19.

Son los que ejecutan las autoridades actuando en forma individualizada, por medio de facultades decisorias y el uso de la fuerza pública y que con base en disposiciones legales o de facto pretenden imponer obligaciones, modificar las existentes o limitar los derechos de los particulares.

Los actos de autoridad no son únicamente los que emiten las autoridades establecidas de conformidad con las leyes, sino que también deben considerarse como tales los que emanen de autoridades de hecho, que se encuentren en posibilidad material de obrar como individuos que expidan actos públicos.

De esta manera se podrá establecer con toda claridad que existen actos emanados de autoridades de facto, por más que tengan atribuciones que legalmente no les correspondan.

Los actos de autoridad, son actos administrativos y al acto administrativo nos referiremos a continuación:

No existe un criterio uniforme del concepto de acto administrativo, la doctrina lo ha definido en forma diversa, y cada autor tiene su concepto.

El Maestro Nava Negrete explica al acto administrativo de la siguiente manera:

“Lo único que serviría para caracterizar este concepto del acto administrativo, sería el hecho de que es justamente la administración la que obra.

En verdad este concepto no sería falso, pero tendría el inconveniente de ser demasiado general, que no dice nada, y en consecuencia, de carecer de utilidad. Se requiere, por lo tanto, una esencial restricción.”⁴

El autor de referencia, señala estas características del al acto administrativo:

“Es un hecho jurídico que por su procedencia emana de un funcionario administrativo, por su naturaleza se concreta en una declaración especial.

Esta declaración por su alcance, afecta positiva o negativamente a los derechos administrativos de las personas individuales o colectivas que se relacionan con la administración pública.”⁵

Fernando Garrido Falla, afirma que:

“Se deben excluir como actos administrativos, los llamados actos de gobierno, que dan fuerza, impulso supremo y dirección a la vida y acción del Estado, y también los actos de administración sometidos al régimen de Derecho Privado.

Los primeros escapan del control contencioso, que por su fin político y por su objeto, constituyen la acción de gobierno diferente de la de administrar, los segundos son actos de la administración, aún cuando algunos lo ubican en la teoría de la doble personalidad del Estado.

⁴ Cfr. NAVA NEGRETE, Alfonso. Op. Cit. Pág. 288.

⁵ Íbidem. Pág. 289.

La teoría de los actos de gobierno es en sus orígenes francesa, y se trata de una concesión al Poder Ejecutivo, para evitar la crítica que se le formula a la denominada justicia administrativa".⁶

Considero que es necesario precisar que los actos administrativos tienen como cualidades la ejecutoriedad y la presunción de legitimidad; mismos que no tienen los actos de gobierno.

El acto administrativo implica el ejercicio, por parte de los órganos de la Administración, de la acción unilateral que tiene el poder público.

Su actividad manifiesta la expresión de un obrar soberano, que, por su naturaleza contiene prerrogativas, las cuales no pueden ponerse en duda y lo hacen ejecutorio.

Esas prerrogativas son usadas precisamente para la satisfacción de los intereses generales, por ello el acto se presume legítimo.

Por otra parte, el acto administrativo cumple con una función dentro del Derecho, crea, modifica, certifica o extingue situaciones jurídicas.

Darle carácter distinto a la unilateralidad del acto administrativo, implicaría la existencia de un acto convencional,

⁶ Cfr. GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Editorial Reus. Madrid, España. 1980. Pág. 375.

no pierde esa tónica el acto administrativo, cuando necesita de la notificación del particular a quien interesa.

En algunos casos la adhesión del propio particular, para que con los hechos citados, pueda ese acto producir todos los efectos que el mismo entraña, en virtud de que ellos, únicamente condicionan la ejecución del acto, sin constituir alguno de sus elementos.

Los efectos jurídicos subjetivos, son concretos, de alcance individual, puesto que de lo contrario se estaría en presencia de un acto materialmente legislativo y no de un acto administrativo.

Antes de conocerse la expresión acto administrativo, estos actos se llamaban actos del Rey, de la Corona o actos del fisco.

La expresión acto administrativo era prácticamente desconocida antes de la revolución francesa.

Manuel María Díez, nos ofrece la siguiente panorámica respecto al acto administrativo:

“El primer texto legislativo francés que contiene una expresión próxima a la actual, es la del 16 Fructidor del año III, por el que se prohibía a los tribunales judiciales el conocimiento de actos administrativos de toda especie.

A partir de ese entonces, la expresión acto administrativo se incorpora a la literatura francesa, y es utilizada cuando se trata de determinar la materia que compete a lo contencioso administrativo y que escapa a la autoridad judicial.

En 1812, aparece la voz acto administrativo, que definía como una ordenanza, una decisión de la autoridad administrativa, una acción, un acto de una administración que tiene relación con sus funciones.”⁷

Rafael I. Martínez Morales, ofrece las siguientes definiciones de diversos autores en relación con el acto administrativo:

“Guido, Zanobini consideran que:

El acto administrativo es una declaración concreta y unilateral de voluntad, de un órgano de la administración activa en ejercicio de la potestad administrativa”

Para Rafael Bielsa:

Sin pretender aportar uno más a la larga lista de conceptos de acto administrativo, sino con el fin de explicar, consideramos que éste es la declaración unilateral de la administración pública que produce consecuencias subjetivas de derecho.

El concepto indicado en el párrafo anterior, implica excluir de la categoría acto administrativo, la actividad reglamentaria.

Puesto que se habla de consecuencias subjetivas; tampoco comprende los contratos que celebre la administración, ya que se señala que es una declaración unilateral.

⁷ DÍEZ, Manuel María. El acto administrativo. Editorial Instituto de Derecho Privado. Madrid, España. 1978. Págs 1 a 8.

De igual manera, no se engloban los actos de esencia extrajurídica (operaciones materiales) ni los hechos jurídicos.”⁸

Alfonso Nava Negrete, nos explica que:

“La administración pública lleva a cabo la función administrativa que le es propia, por medio de actos administrativos.

Es el acto que realiza la autoridad administrativa. Expresa la voluntad de la autoridad administrativa, creando situaciones jurídicas individuales a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o la comunidad.

El acto administrativo, como cualquier otro acto del Estado, es acto jurídico y hecho jurídico, al igual que los actos civiles y mercantiles.

Como todo acto jurídico, el acto administrativo, implica la voluntad de la administración dirigida a producir efectos de derecho.

En el caso de que la administración otorgue un permiso o una autorización, estaremos en presencia de actos administrativos, los cuales buscan el efecto jurídico de que un particular pueda actuar legalmente en algo.

⁸ MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Volumen 3. Editorial Harla. México Distrito Federal 1996. Pág. 3.

Como ejemplo de lo anterior, podemos señalar transitar con nuestro vehículo por las calles, vender mercancías en un establecimiento.

Como hecho jurídico puede ser un acontecimiento de la naturaleza (incendio forestal, desbordamiento de un río) o un hecho en que intervenga la voluntad de la autoridad administrativa, es la ley que atribuye a esos hechos ciertos efectos legales.

Como ejemplo de lo anterior, situamos el cierre imprevisto e injustificado de calles o avenidas en la ciudad, que puede ocasionar daños y perjuicios a los particulares.”⁹

La Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, en su artículo 2º fracción I, define al acto administrativo de la siguiente manera:

“Declaración unilateral de voluntad, externa, concreta y ejecutiva, emanada de la Administración Pública del Distrito Federal, en el ejercicio de las facultades que le son conferidas por los ordenamientos jurídicos, que tiene por objeto, crear, transmitir, modificar o extinguir una situación jurídica concreta, cuya finalidad es la satisfacción del interés general; ...”¹⁰

En mi opinión, considero que el acto administrativo es aquel por medio del cual se exterioriza la función administrativa,

⁹ Cfr. NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano. Fondo de Cultura Económica. México Distrito Federal 1995. Págs. 287 a 288.

¹⁰ LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL. Pág. 1.

siendo dicha función un producto absoluto de la actividad estatal.

Toda actividad de la administración, individualizable como acción particular, sin referencia a su objeto o fin, y en particular, prescindiendo de si esta actividad se mueve en el ámbito del Derecho Público o del privado.

El acto administrativo es toda declaración jurídica unilateral y ejecutiva, en virtud de la cual la administración tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas.

Por lo que considero que los elementos del acto administrativo se pueden dividir en dos grupos; es decir, en los personales y en los formales, en los personales ubicaríamos al gobernante y al gobernado y en los formales a los señalados en su momento por los autores aludidos en el presente apartado.

En cuanto se refiere al **sujeto**, podemos afirmar que es órgano administrativo y no el servidor público su titular o representante.

El **sujeto** en los actos administrativos en materia de salud pública, es la Secretaría de Salud, en materia de comercio e industria, es la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, (hoy Secretaría de Economía), empero en ninguno de los dos casos, es el Secretario de Estado.

Un órgano administrativo, por definición, es una esfera de competencia; o sea, un conjunto de atribuciones que fija la ley.

En consecuencia, no bastará que se dé el nombre del órgano, sin precisar al mismo tiempo, cuáles son sus facultades, sus obligaciones y su competencia.

Lo explicado ocurrió con las antiguas administraciones fiscales regionales creadas por acuerdo del Lic. José López Portillo; les dio nombre, pero no atribuciones, fueron órganos legalmente inexistentes.

Es una falla que propician reiteradamente los reglamentos interiores de las Secretarías de Estado y otros reglamentos orgánicos, por sus constantes reformas y sustituciones; esta situación la “resuelven” con la representación de órganos que no aparecen en tales ordenamientos o sólo con nombres parecidos.

Existe el órgano si tiene competencia o atribuciones; otra cosa es que su titular sepa actuar dentro de ellas, de lo contrario se le podrá calificar de incompetente.

El sujeto del acto administrativo es el órgano que, en representación del Estado, formula la declaración de voluntad. Dicho órgano cuenta con una competencia, la cual constituye el conjunto de facultades del mismo.

Si no se fija la competencia, el órgano es inexistente. La competencia es la cantidad de poder público que tiene un órgano para dictar un auto.

No es una cualidad, sino una cantidad; por ello pensamos que es la medida de la potestad que pertenece a cada órgano.

Así el órgano únicamente ejerce la potestad pública o poder del Estado que se encuentra en su competencia.

Siempre hay en los actos administrativos, una persona física que formula la declaración de voluntad, persona que se encuentra investida de poderes públicos y, precisamente por esa característica no expresa su voluntad particular, sino ejercita el poder de esa investidura.

De lo explicado, concluyo que la competencia corresponde al órgano, no a la persona titular de la función.

E. FURTIVAMENTE.

Furtivamente, desde el punto de vista gramatical es a escondidas.

Los elementos normativos "...furtivamente o con engaño o con violencia o sin consentimiento de la persona autorizada para darlo. ..", aluden a las formas en que el activo realiza la acción típica.

La introducción es furtiva cuando el agente penetra a escondidas, o sea sin que sé de cuenta de ello el pasivo.

F. CON ENGAÑO.

Es con engaño, si se induce al morador a tener por cierto el motivo por el cual autoriza a entrar a la morada al allanador, siendo tal motivo falso o incorrecto.

G. VIOLENCIA.

Es el vicio del consentimiento que consiste en la coacción física o moral que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que está de su consentimiento para la celebración de un contrato que por su libre voluntad no hubiese otorgado.

La doctrina distingue entre violencia física y violencia moral. La primera se traduce en actos que, mas que viciar, hacen desaparecer la voluntad de la víctima (el ejemplo clásico que presentan los autores, es el del sujeto a quien se le lleva la mano para obligarlo a firmar),

En este caso, no existe voluntad y el acto jurídico así producido, es inexistente, La violencia moral es la que se ejerce a través de medios de presión psicológica, que tuercen o desvían la voluntad de la víctima.

La violencia se refiere a la *vis compulsiva* o moral que se efectúe para tal fin; finalmente, "sin el consentimiento de la persona autorizada para darlo", implica introducirse sin el permiso de quien está legitimado para otorgarlo.

El delito de allanamiento de morada es de resultado formal e instantáneo y se consuma con el acceso total del agente a la morada, en las condiciones de ilicitud señaladas en el tipo.

El resultado se produce por el mero hecho de haberse introducido en casa habitada y morada ajena contra la voluntad expresa o presunta de quien tiene derecho para otorgar la autorización para ello, o bien en las formas indicadas en este artículo 210 en comento.

H. SIN PERMISO DE QUIEN PUEDA OTORGARLO.

Solamente el propietario, poseedor o encargado de cuidar determinado bien inmueble, está facultado para dar la autorización para que un individuo entre a dicho bien y lo realiza con palabras o frases diversas, destacando por ser de uso común: "Pase Usted" o "Adelante" entre otras.

CAPÍTULO CUARTO.
PROPUESTA DE DEROGACIÓN DEL DELITO DE
ALLANAMIENTO DE MORADA DEL NUEVO CÓDIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A. PLANTEAMIENTO.

B. EL ALLANAMIENTO DE MORADA COMO MEDIO PARA LA
COMISIÓN DE DIVERSOS HECHOS DELECTIVOS.

C. SITUACIÓN ACTUAL DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE
MORADA.

CAPÍTULO CUARTO.
PROPUESTA DE DEROGACIÓN DEL ALLANAMIENTO DE
MORADA DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO
FEDERAL.

A. PLANTEAMIENTO.

La propuesta de derogación del delito Allanamiento de Morada, estriba principalmente en que considero que se ha convertido en una circunstancia agravante de algunos tipos penales, esto atendiendo principalmente a una circunstancia de lugar.

Las circunstancias agravantes (o de la índole que sean), nos ubican en el principio general de que la medida de la sanción destinada a un obrar delictivo, deriva de la gravedad del hecho, la que se valora conforme a diversos criterios: primero, tendencia del daño social y segundo, el deber violado.

Para saber cómo se llevó a cabo la conducta delictuosa, es importante tomar en cuenta las circunstancias del propio obrar y que el arbitrio judicial haga su aparición para individualizar en forma correcta la sanción destinada al infractor, porque concluir que alguien obró en el extremo de una agravante y que es merecedor de mayor penalidad, sólo redundaría en perjuicio de él y en nada afecta a la sociedad.

Como ejemplos pueden mencionarse el robo ejecutado con violencia en las personas o en las cosas, que es motivo de aumento en la sanción y equivale a una agravante, el fraude maquinado que origina mayor castigo respecto al simple, pero es

pertinente señalar que las agravantes funcionan con más objetividad, tratándose de las lesiones y del homicidio.

El Diccionario Jurídico Mexicano, al respecto determina:

“En el proyecto italiano, conocido como proyecto Ferri de 1921, se señalan circunstancias reveladoras de mayor peligrosidad en el agente del delito, entre las que destacan los precedentes penales, las anormales condiciones orgánicas y psíquicas anteriores, durante y posteriores al delito que no constituye enfermedad mental pero que indican tendencia criminal, precocidad en la comisión de un delito grave el aprovechamiento de las dificultades para defenderse del ofendido, las insidias y engaños del activo, la ejecución del delito aprovechándose de una calamidad pública el abuso de condiciones inferiores del ofendido, etc.

En forma similar al proyecto Ferri, el proyecto argentino de Tejedor de 1866, observa como indicadores de mayor peligrosidad y en consecuencia de agravación en la pena, los numerosos deberes violados, la mayor audacia, coraje, malicia o fuerza corporal impuesta, gran perversidad, los motivos innobles, antecedentes penales, preparación minuciosa del delito, etc.

Las circunstancias agravantes que se manejan en torno a las lesiones y el homicidio, son la premeditación, la ventaja, la alevosía y la traición”.¹

¹ VOZ CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. 9ª. Edición. Editorial Porrúa-UNAM. México Distrito Federal 1996. Pág. 463.

B. EL ALLANAMIENTO DE MORADA COMO MEDIO PARA LA COMISIÓN DE DIVERSOS HECHOS DELICTIVOS.

Inicialmente, cabe precisar que quien se introduce en un bien Inmueble con las características del allanamiento de morada, no realiza tal introducción por el placer de llevarlo a cabo, sino que tiene la intención de cometer diversos actos ilícitos de variada índole, como pudieran ser contra la vida y la integridad corporal, contra la libertad, contra la libertad sexual y contra el patrimonio.

Hay que recordar que el allanamiento de morada se ubica entre los delitos contra la paz, la seguridad de las personas y la inviolabilidad del domicilio.

Por su ubicación, el bien jurídico tutelado en el delito objeto del presente trabajo de investigación es variado, lo cual ya se explicó en líneas anteriores,

Lo que tutela primordialmente la ley penal, es la seguridad de las personas.

Lo anterior, nos lleva a suponer que los bienes tutelados en el delito de allanamiento de morada, tienden a preservar el estado de Derecho.

El Maestro Jesús Reyes Heróles explica que por Estado de Derecho "se entiende básicamente aquél Estado cuyos diversos órganos e individuos miembros se encuentran regidos por el Derecho y sometidos al mismo, predominando en consecuencia la regulación y control del poder y de su actividad por el Derecho.

En este sentido, continúa explicando el Maestro, el Estado de Derecho contrasta con todo poder arbitrario y se contrapone a cualquier forma de Estado absoluto o totalitario, como ocurriría con el Estado policía cuya característica consiste en otorgar facultades discrecionales excesivas a la administración, para hacer frente a las circunstancias y conseguir los fines que ésta se proponga alcanzar”.²

Hans Kelsen manifiesta que “un Estado no constituye más que la personificación de un orden jurídico específico, el cual ha alcanzado cierto grado de centralización, por ello todo Estado no sujeto a Derecho es impensable, en virtud de que sólo existe en actos realizados por hombres y en virtud de estar determinados éstos actos por normas jurídicas, el Estado adquiere caracteres de persona moral”.³

En mi opinión, la organización estatal debe basarse en una estructura jurídica, y logrará el Estado de Derecho, a partir del momento en que los integrantes de la comunidad se sometan a las normas legales, creadas para el efecto de regular la convivencia entre los individuos.

Según el profesor J. Jesús Orozco Enríquez, “aún cuando existen antecedentes poco claros sobre la idea de Estado de Derecho, entre los griegos y romanos, se debe considerar que es el alemán Roberto Von Mohl, el primero en utilizar tal expresión en su sentido moderno durante el tercer decenio del siglo XIX.

² Cfr. REYES HEROLES, Jesús. Apuntes sobre la idea del Estado de Derecho. Revista del trabajo. México Distrito Federal 1947. Págs. 76 y 77.

³ Cfr. KELSEN, Hans. Teoría pura del Derecho. Traducción de Roberto Vernengo. Editorial U.N.A.M. México Distrito Federal 1979. Págs. 314 y 315.

Como resultado de la influencia del constitucionalismo liberal burgués, la expresión “Estado de Derecho” adquirió una connotación técnica y se identificó con un ideal político específico, utilizándose para designar cierto tipo de Estado que se estimaba, satisfacía las exigencias de democracia y seguridad jurídica.

La ilustración francesa y el ideario del constituyente norteamericano se encargarían de recoger las principales tesis del sistema constitucional inglés, es decir, supremacía del derecho, limitación y racionalización del poder, división de poderes y protección judicial de los derechos y libertades fundamentales”.⁴

Gran parte del constitucionalismo mexicano del siglo XIX estuvo altamente influido por el ideal liberal burgués del Estado de Derecho, sistema en el cual la distribución y control del ejercicio de poder entre varios detentadores era su característica principal, así como la supremacía de la constitución que habría de ser escrita y rígida, estableciendo competencias de los diversos órganos titulares del poder estatal, el sometimiento de la administración estatal a la ley, la cual debía ser creada y derogada por un órgano popular representativo, trayendo consigo la vigencia de un control judicial adecuado; el establecimiento de ciertos derechos y libertades fundamentales.

“Todo lo anterior debía traer consigo la instrumentación de las garantías constitucionales correspondientes, con el fin de conseguir la regularidad de los actos estatales, con las propias normas jurídicas, así como aquellas medidas encaminadas a la

⁴ Cfr. OROZCO ENRIQUEZ, Jesús. Teoría del Estado. Edición del autor. México Distrito Federal 1970. Págs. 48 y 49.

limitación y racionalización del poder, sobre todo a garantizar la sujeción de los órganos estatales al derecho”.⁵

Lo antes señalado, se plasmó en la Constitución de 1857, que a decir de los estudiosos de nuestro derecho constitucional, ha sido la que ha conjuntado a los hombres mejor preparados de esa época, de tal manera que varios de los principios ahí establecidos tuvieron vigencia igualmente en la Constitución que actualmente nos rige.

“A principios del siglo XX, la idea del Estado de derecho clásico, individualista y liberal, ha evolucionado hacia lo que se ha llamado Estado Social de Derecho, cuyo objeto es adaptar las estructuras jurídicas y políticas a las nuevas necesidades del desarrollo técnico, social, económico, político y cultural.

El concepto de Estado Social, pretende superar las deficiencias del individualismo clásico liberal, caracterizado por el abstencionismo estatal, a través del reconocimiento y tutela de ciertos derechos sociales y la realización de objetos de bienestar y justicia sociales.

El Estado Social de Derecho, se caracteriza por su creciente participación en las actividades económicas, sociales, políticas y culturales, en la cual existe un ejecutivo fuerte pero controlado para coordinar y armonizar los diversos intereses de una comunidad pluralista, redistribuyendo los bienes y servicios, en busca de justicia social.

⁵ Ibidem. Pág. 50.

El Estado Social de Derecho, conserva las características del Estado de Derecho, concretamente la sujeción de los órganos estatales al Derecho y el que las leyes emanen de un órgano popular representativo. La distribución y control del ejercicio del poder político, la legalidad de la administración y un control judicial suficiente, igualmente la garantía de los derechos y libertades fundamentales.

Sin lugar a dudas, las instituciones ya apuntadas requieren ligeras modificaciones, a efecto de dar cumplimiento a los objetivos económico-sociales del estado Social de Derecho, por ello, para poder afirmar que estamos en presencia de un Estado Social de Derecho, se requiere que el mismo satisfaga, además de sus objetivos sociales, las exigencias que se han considerado propias del Estado de derecho”.⁶

“La positivización del Estado Social de Derecho, surgió de manera incipiente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, iniciándose la etapa de lo que se ha calificado como Constitucionalismo social, la cual fue continuada en la primera postguerra por la Constitución alemana de Weimar, expedida en 1919 para lograr después el “new deal” norteamericano y después de la segunda guerra mundial se impone en gran parte de los países desarrollados occidentales”.⁷

Es de destacarse que si bien es cierto, el texto original de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de

⁶ Cfr. SCHMILL ORDOÑEZ, Ulises. El sistema de la Constitución mexicana. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1997. Págs. 53 y 54.

⁷ Cfr. TAMAYO SALMORÁN, Rolando. Introducción al estudio de la Constitución. Editorial U.N.A.M. México Distrito Federal 1979. Pág. 26.

1917, protegió diversos derechos sociales, en realidad no puede considerarse insertado plenamente dentro de la democracia social contemporánea, ya que en la época en la cual se redactó, representaba más bien una etapa de transición entre el constitucionalismo clásico, liberal e individualista del siglo XIX, y las nuevas corrientes socializadoras de la primera postguerra, además de que la propia situación económico-social del país se caracteriza por una población predominantemente agrícola y una débil industrialización.

Es evidente la transformación e industrialización de nuestro país, lo cual ha traído igualmente un cambio en las disposiciones referentes al Estado Social de derecho, las cuales son más acordes con el texto constitucional, sin embargo lo ideal será que la producción de normas jurídicas se desarrolle paralelamente con una aplicación práctica y real de las normas de referencia.

Hans Kelsen afirma que “no es únicamente en la relación entre los actos de ejecución material y las normas individuales o en la relación entre estos actos de aplicación y las normas legales y reglamentarias, en donde se puede postular la garantía o regularidad e las garantías propias para asegurarla, sino también en las relaciones entre reglamento y ley, así como entre la ley y la Constitución; las garantías de legalidad de los reglamentos y las de la constitucionalidad de las leyes son, entonces, tan concebibles como las garantías de la regularidad de los actos jurídicos individuales”.⁸

En mi opinión, los artículos 14 y 16 constitucionales, proporcionan la protección del orden jurídico total del Estado

⁸ Cfr. KELSEN, Hans. Op. Cit. Págs. 473 y 474.

mexicano, por lo cual el principio de legalidad en ellos contenido, representa una de las instituciones más relevantes y amplia de nuestro régimen de Derecho.

El artículo 14 constitucional, en su segundo párrafo establece: “Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o **de sus propiedades, posesiones o derechos,** sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

C. SITUACIÓN ACTUAL DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

Como ya lo señalé, en la actualidad el allanamiento de morada es solamente una circunstancia agravante en la comisión de determinados delitos, además resulta frecuente que en determinados delitos, el allanamiento de morada se subsuma en el delito principal, sin embargo en otros tipos penales se considera el domicilio como una circunstancia que efectivamente, agrava el hecho cometido.

En el Artículo 223 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal se dispone que:

“Se aumentarán en una mitad las penas previstas en el artículo 220 de este Código, cuando el robo se cometa:

I En un lugar cerrado...”

Igualmente, en el Artículo 224 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal se prevé que:

“Además de las penas previstas en el artículo 220 de este Código, se impondrá de dos a seis años de prisión, cuando el robo se cometa:

I. En un lugar habitado o destinado para habitación, o en sus dependencias, incluidos los movibles; ...”

De igual forma cabe hacer cita de algunas tesis aisladas que consideran que el delito de allanamiento de morada no es un delito autónomo, sino un medio para cometer otro ilícito de distinta naturaleza; asimismo el requisito de acreditar la propiedad o posesión del domicilio allanado por parte del pasivo.

Que son algunos criterios que el Juzgador puede tomar en consideración al momento de dictar la resolución que en derecho corresponda.

ABUSO DE AUTORIDAD Y ALLANAMIENTO DE MORADA. CASO EN EL QUE ESTE ULTIMO QUEDA SUBSUMIDO EN EL PRIMERO.

La figura delictiva de abuso de autoridad no puede coexistir con el diverso de allanamiento de morada por el que también fueron condenados los hoy quejosos, pues la violación del domicilio del pasivo constituyó sólo un medio para sacar del mismo, sin orden de autoridad judicial competente, a una menor para entregársela a su progenitora; por lo tanto, ese delito queda subsumido en el de abuso de autoridad y, al no estimarlo así la Sala responsable, su proceder se torna

violatorio de las garantías individuales de legalidad y certeza jurídica, contenidas en los artículos 14 y 16 constitucionales.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

VII.P.47 P

Amparo directo 137/96. Carlos Carbajal Loperena, José Alonso Ramírez Jiménez y Juan Augurio Cardona Maldonado. 7 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: Marco Antonio Ovando Santos.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente:

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época:

Novena Época. Tomo V, Enero de 1997. Tesis: VII.P.47 P

Página: 405. Tesis Aislada.

ALLANAMIENTO DE MORADA. SE SUBSUME EN EL DE DAÑO EN PROPIEDAD AJENA, CUANDO CONSTITUYE EL MEDIO PARA CONSUMAR LA DESTRUCCIÓN DE LOS BIENES ADHERIDOS MATERIALMENTE AL INMUEBLE QUE HABITABA EL SUJETO PASIVO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

El artículo 293 del Código de Defensa Social de esa entidad federativa tipifica el delito de allanamiento de morada que se materializa cuando sin motivo justificado alguien se introduce furtivamente, con engaños, con violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo, a un departamento, vivienda, habitación o dependencia de una casa habitada, y que el objeto jurídico de dicho ilícito lo constituye la inviolabilidad de la morada en que se habita, por lo que se consuma materialmente por el hecho de introducirse en la morada, bajo alguno de los medios precisados; sin embargo, dicho delito no puede ser autónomo, cuando fue el medio para destruir los bienes adheridos materialmente al inmueble allanado, pues no puede desatenderse que el propósito perseguido por el ofensor al introducirse a la morada sin consentimiento o autorización de la persona que legalmente podía otorgarlo, fue ocasionar los daños al domicilio del ofendido, por lo que el allanamiento de morada debe quedar subsumido en el de daño en propiedad ajena.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

VI.2o.P.36 P

Amparo en revisión 162/2002. 16 de mayo de 2002.

Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa.

Secretario: Arnoldo Guillermo Sánchez de la Cerda.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente:

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena

Época. Tomo XVI, Julio de 2002. Pág. 1244. Tesis Aislada.

ALLANAMIENTO DE MORADA, DELITO DE. ES NECESARIO ACREDITAR LA PROPIEDAD O POSESIÓN DEL DOMICILIO ALLANADO POR PARTE DEL PASIVO.

El objeto jurídico del ilícito previsto y sancionado en el artículo 285 del Código Penal para el Distrito Federal, es la inviolabilidad de la morada en que se habita, la cual resulta vulnerada si el activo se introduce en un domicilio sin permiso de la persona autorizada para darlo. Sin embargo, en el caso resulta necesario que el pasivo compruebe tener a su nombre título de propiedad del inmueble, contrato de arrendamiento o cualquier otro documento como recibo de energía eléctrica, pago del impuesto predial, recibo de luz o teléfono con el que pueda acreditar que ese era su domicilio y que era el único autorizado para otorgar permiso para entrar al mismo. Por lo cual, si el querellante no tiene título alguno que acredite la propiedad o posesión de dicho domicilio, resulta claro que no puede ser considerado como la persona facultada para dar a alguien el permiso necesario para introducirse al domicilio, y ante la falta de la constancia en comento no se integra este elemento del delito.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

I.6o.P.28 P

Amparo directo 756/2001. 29 de junio de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretaria: Gloria Rangel del Valle.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente:

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena

Época. Tomo XIV, Octubre de 2001. Pág. 1080. Tesis Aislada.

ALLANAMIENTO DE MORADA, REQUISITO INDISPENSABLE PARA LA CONFIGURACION DEL DELITO DE.

Para la configuración del delito de allanamiento de morada, es necesario como requisito indispensable que la casa allanada se encuentre habitada y no sólo se presenten en ella personas circunstancialmente, puesto que la connotación de habitar es precisamente "vivir" o "morar".

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

T.C.

Amparo directo 138/88. Alexander Kyles. 1o. de julio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: J. Guadalupe Torres Morales. Secretario: José Montes Quintero.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época. Tomo II Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1988. Pág. 80. Tesis Aislada.

ALLANAMIENTO DE MORADA, COMPROBACION DEL DELITO DE.

El bien jurídico protegido en este ilícito es la paz y la seguridad de las personas como una forma de la inviolabilidad del domicilio, por lo que si el agente se introduce violentamente a él, además de poner en peligro a sus habitantes al disparar una arma de fuego en el interior, allana la morada. Esto no se desvirtúa por el hecho de que un pariente del ofendido le permitiera entrar, dado que no es el facultado para otorgar el consentimiento para internarse; tampoco lo es, el que en otras ocasiones el activo haya entrado al citado domicilio, si en el momento carecía de libre acceso; mucho menos lo faculta la ley para penetrar en la forma violenta como lo hizo, aun cuando se dijera sobrino político de la persona que podía conceder la autorización.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

T.C.

Amparo directo 442/92. José Francisco González Torres. 28 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Ariel Oliva Pérez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época. Tomo X-Septiembre. Pág. 230. Tesis Aislada.

ALLANAMIENTO DE DOMICILIO COMO MEDIO DE CONSUMACION DEL ROBO. NO CONFIGURA EL DELITO AUTONOMO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

Los delitos de allanamiento de morada y robo no pueden coexistir, ya que el tipo de allanamiento de morada tutela la inviolabilidad del domicilio, en tanto que el tipo de robo tutela al patrimonio y es obvio que el desvalor delictivo del allanamiento de morada queda consumido por el desvalor del robo, pues el allanamiento es el medio necesario para la consumación del robo en casa habitada, lo cual determina una concurrencia de normas incompatibles entre sí, que debe resolverse en los términos del artículo 61 del Código Penal.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CIRCUITO.
T.C.

Amparo en revisión penal 355/72. Héctor Sánchez Ordóñez. 31 de enero de 1973. Ponente: Renato Sales Gasque.
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época. Volumen 49 Sexta Parte. Pág. 18. Tesis Aislada.

ROBO EN CASA HABITADA.

El allanamiento de morada para robar, no puede sancionarse como delito autónomo sino como calificante de robo.

1a.

Amparo directo 3369/61. Enrique Flores Carrillo. 16 de octubre de 1961. 5 votos. Ponente: Alberto R. Vela.
Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época. Volumen LII, Segunda Parte. Pág. 79. Tesis Aislada.

Por las razones y motivos anteriormente expuestos, me permito proponer la derogación del delito de allanamiento de morada.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El delito de allanamiento de morada, lo concibo como una invasión de la intimidad, una de las expresiones del concepto jurídico de libertad.

SEGUNDA.- De lo estudiado, considero que en el tipo penal en cuanto a su denominación, la referencia a la morada y no al domicilio, que en el derecho posee otras connotaciones, muestra que se trata de un atentado contra la intimidad, y en ningún caso contra la paz y seguridad de las personas.

TERCERA.- Consecuentemente, la idea de morada parece referida por la ley a los conceptos de departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada.

CUARTA.- Con lo estudiado, tengo claro que la acción en el delito objeto del trabajo de investigación, consiste en introducirse a aquellos lugares, esto es, en penetrar la persona plenamente en ellos.

QUINTA.- Lo señalado por la ley, que habla de que la introducción se efectúe furtivamente, con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo, da lugar a suponer fundadamente que esta falta de autorización de quien puede jurídicamente concederla es lo que basta para constituir el delito.

SEXTA.- En esencia, el carácter furtivo, el engaño y la violencia no son sino expresiones ilustrativas de la ausencia

del permiso del morador, y no motivos de agravación del delito.

SÉPTIMA.- El carácter de furtivo alude a la penetración hecha a escondidas u ocultamente. El engaño es cualquier ardid desplegado para lograr un permiso que, de no mediar aquél, habría sido denegado. La violencia puede ejercerse sobre las personas y sobre las cosas y, en el primer caso, revestir la forma de fuerza física o fuerza moral.

OCTAVA.- El delito de allanamiento de morada, se consuma al producirse la introducción plena del agente en la morada ajena. Es, pues, concebible la tentativa. Proceden también las reglas del concurso si el allanamiento de morada, especialmente en su forma violenta, origina otros hechos punibles, como lesiones o daños.

NOVENA.- El allanamiento de morada, generalmente es un delito de acción, doloso y además se trata de un delito formal y eminentemente de peligro.

DÉCIMA.- En el delito de allanamiento de morada, se puede presentar la ausencia de conducta, cuando una persona es introducida a un inmueble, mediante la fuerza física de un individuo que lo empuja a dicho sitio.

DÉCIMO PRIMERA.- La atipicidad se presentaría cuando alguien se introdujera a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitación con motivo justificado, con orden de autoridad competente, sin engaño, violencia o con permiso de la persona autorizada para darlo.

DÉCIMO SEGUNDA.- En el delito de allanamiento de morada se pueden presentar diversas causas de justificación, por ejemplo si se demuestra que se le permitió al individuo ingresar al inmueble, si ingresó al inmueble porque iba herido y requería descansar y buscar auxilio en el lugar que entró, igualmente puede existir el cumplimiento de un deber, cuando un individuo entrara al inmueble a auxiliar a alguien en peligro por ejemplo en un incendio y se presentaría el ejercicio de cuando el policía judicial ingresa a detener a una persona.

DÉCIMO TERCERA.- En el allanamiento de morada puede presentarse una causa de inimputabilidad, cuando una persona ingresa al inmueble dentro de los parámetros señalados por el tipo, si está afectado de sus facultades mentales.

DÉCIMO CUARTA.- Una causa de inculpabilidad podría ser que un individuo ingresara a un inmueble con los extremos previstos, pensando que es la casa de un amigo y demuestra que efectivamente hubo confusión de su parte, por ser las casas parecidas y en la misma calle por ejemplo, razón por la cual pude argumentar error de licitud.

DÉCIMO QUINTA.- El delito objeto de la presente tesis, según mi particular punto de vista, es un medio para cometer otros ilícitos.

PROPUESTA.

Propongo la derogación del delito de allanamiento de morada, porque considero que se ha convertido en una agravante de otros tipos penales, atendiendo esencialmente a una circunstancia de lugar.

Además porque desde mi particular punto de vista considero que el introducirse a una morada, despacho, oficina o establecimiento mercantil bajo las hipótesis que señala el tipo penal objeto del presente trabajo de investigación, es el acto previo para la comisión de otro u otros ilícitos, por lo que puede ser concebible la tentativa, no necesariamente para la comisión de delitos donde el bien jurídico tutelado sea el patrimonio, ya que el mismo tipo penal no requiere de alguna finalidad en específico. Asimismo porque en determinados delitos el allanamiento de morada se subsume en el delito principal.

Con la derogación del tipo penal en referencia, no precisamente se vulnerarían garantías individuales, toda vez que la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16 prevé los requisitos en los cuales puede ocasionar un acto de molestia, en este caso a la persona, pero primordialmente al domicilio, como lo es el mandamiento escrito de la autoridad competente en donde funde y motive la causa legal del procedimiento, por ejemplo en una orden de cateo, o las visitas domiciliarias que puede realizar la autoridad administrativa, e inclusive en cuanto a los miembros del Ejército en tiempos de guerra los cuales pueden exigir alojamiento, entre otras prestaciones.

Cabe hacer mención que la propuesta la hice tomando en cuenta varios aspectos como los es la forma de persecución del ilícito, la punibilidad que es de pena alternativa, a que no se trata de un delito grave así considerado por la ley, lo cual da opción a que el sujeto activo del delito obtenga su libertad bajo caución, aun cuando se traten de dos o más personas o por servidor público en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, ya que en ninguno de estos casos el medio aritmético rebasa los cinco años como pena de prisión.

Por lo que al ser un delito con las características arriba ya mencionadas, desde mi particular punto de vista resultaría irrelevante para la vida jurídica el que tuviera alguna vigencia en la actualidad, tomando como base también el concurso de delitos, y la subsidiariedad dentro del concurso aparente de normas.

Finalmente la propuesta consiste en que este tipo penal se derogue, pero que se adicione en otros tipos penales como una fracción, y como una agravante del delito, atendiendo a una circunstancia de lugar, como ya ocurre en la actualidad en el delito de robo.

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. 2ª. Edición. Oxford University Press. México Distrito Federal 2000.
- 2.- BERNALDO DE QUIRÓS, Constancio. Derecho Penal. Editorial Cajica. Puebla, Pue, México 1949.
- 3.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las garantías individuales. Vigésimo Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 1995.
- 4.- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Introducción al Derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1994.
- 5.- CARRARA, Francisco. Programa del curso de Derecho Criminal. Tomo primero. Volumen I. Traducción de Luis Jiménez de Asúa. Editorial Reus. Madrid, España 1925.
- 6.- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Cuadragésimo Quinta Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2004.
- 7.- CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Editora Nacional. México Distrito Federal 1961.
- 8.- DAZA GÓMEZ. Carlos. Teoría General del Delito. Segunda Reimpresión. Cárdenas Editor y Distribuidor. México Distrito Federal 2001.

9.- DÍEZ, Manuel María. El acto administrativo. Editorial Instituto de Derecho Privado. Madrid, España. 1978.

10.- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. Panorama del Derecho Mexicano. Mc. Graw Hill. México Distrito Federal 1998.

11.- GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Editorial Reus. Madrid, España. 1980.

12.- ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga. Análisis lógico de los delitos contra la vida y la integridad corporal. Segunda Edición. Editorial Trillas. México Distrito Federal 1985.

13.- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La ley y el Delito. Lecciones de Derecho Penal. Clásicos del Derecho. Editorial Oxford University Press. México Distrito Federal 1995.

14.- KELSEN, Hans. Teoría pura del Derecho. Traducción de Roberto Vernengo. Editorial U.N.A.M. México 1979.

15.-LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México Distrito Federal 1993.

16.- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Onceava Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2003.

17.- MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General. 1ª. Reimpresión. Editorial Trillas. México Distrito Federal 1991.

18.-MONARQUE UREÑA, Rodolfo. Lineamientos Elementales de la Teoría General del Delito. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2002.

19.- NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano. Fondo de Cultura Económica. México 1995.

20.- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del Delito. Sistemas Causalista y Finalista. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1994.

21.- OROZCO ENRIQUEZ, Jesús. Teoría del Estado. Edición del autor. México 1970.

22.- ORTOLÁN, M. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Traducción de Melquiádes Pérez Rivas. Librería de Leocadio López. Madrid, España. 1878.

23.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Decimocuarta Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1999.

24.- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. Teoría del Delito. Editorial UNAM. México Distrito Federal 1998.

25.-REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal 1994.

26.- SCHMILL ORDOÑEZ, Ulises. El sistema de la Constitución Mexicana. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México 1997.

27.- TAMAYO SALMORÁN, Rolando. Introducción al estudio de la Constitución. Editorial U.N.A.M. México 1979.

28.- VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del Delito. Editorial Trillas. México, Distrito Federal 1985.

LEGISLACIÓN.

A. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial ISEF. México Distrito Federal. 2004.

B. CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial PAC. México Distrito Federal.

C. LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL.

OTRAS FUENTES.

1.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y otro. Código Penal Anotado. Vigésimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México Distrito Federal. 1998.

2.- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. Novena Edición. Editorial Porrúa-UNAM. México Distrito Federal 1996.

3.- MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Volumen 3. Editorial Harla. México 1996.

4.- REYES HEROLES, Jesús. Apuntes sobre la idea del Estado de Derecho. Revista del trabajo. México 1947.