



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**“ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN A LA LUZ DEL
PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
RODRIGO ABRAHAM VEGA VALENTIN

ASESOR: DR. MIGUEL ÁNGEL GRANADOS ATLACO



Ciudad Universitaria

2013



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.

DEDICATORIAS

A Dios por guiar e iluminar mi camino por la vida, gracias por permitir realizar una de las metas que me he propuesto y por haberme brindado tu iluminación para forjarme como ser humano.

A la Universidad Nacional Autónoma de México por brindarme la oportunidad y el privilegio de pertenecer a nuestra Máxima Casa de Estudios, agradeciendo por darme la dicha de formar parte de la mejor Universidad de Iberoamérica, razón por la cual estaré siempre agradecido y le guardaré un profundo respeto.

A la Facultad de Derecho porque me ha permitido estudiar la Licenciatura en Derecho, carrera que desde la infancia deseé estudiar, por brindarme tantas emociones y alegrías, por permitirme aprender tantas cosas en la vida y porque aquí conocí a muchas personas que hoy forman parte de mi vida, por ello es que representaré a tan honorable institución con dignidad, poniendo para ello mi mayor esfuerzo.

Al Doctor Miguel Ángel Granados Atlaco, quien fue mi maestro al inicio de la Licenciatura y de quien hoy tengo la fortuna sea mi asesor de tesis, manifestándole la inspiración que forja en mí al ver que es poseedor de grandes conocimientos tanto jurídicos como culturales y poder compartir momentos que me demuestran la gran calidad humana con que cuenta, por ello debo decir muchas gracias.

A mi madre GLORIA VALENTÍN VÁZQUEZ de manera muy especial, quien con sus esfuerzos y apoyo incondicional, comprensión y motivación en la vida me ha brindado grandes emociones, momentos de infinita alegría, y hoy la dicha de poder concluir mi Licenciatura, ya que sin su ayuda nunca hubiese logrado ninguno de mis objetivos en la vida, por ello es que le estaré agradecido infinitamente.

A mi padre MARTÍN PEDRO VEGA CHÁVEZ quien me enseñó a valorar las cosas en la vida, ya que con su ejemplo me ha forjado y gracias a ello hoy soy un hombre de bien.

A mis hermanos FRANCISCO y KAREN ALEJANDRA quienes siempre me han llenado de cariño y momentos de alegría, por ello es que les agradezco su comprensión y respeto.

A INGRID SORIA SANTOS quien se ha convertido en una motivación en mi vida para seguir adelante y a quien guardo un profundo amor por su respeto, comprensión, apoyo y ternura.

A mis amigos, compañeros y maestros que han formado parte vital en la culminación de mi carrera, quienes con sus enseñanzas motivaron mis estudios y han servido de apoyo para poder lograr uno de los objetivos que merece mucha importancia en mi vida.

**ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN A LA LUZ DEL PRINCIPIO DE
PRESUNCIÓN DE INOCENCIA
ÍNDICE**

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO 1. ASPECTOS PRELIMINARES AL ENCUBRIMIENTO POR RECEPTACIÓN	1
1.1 Concepto.	1
1.2 Naturaleza jurídica.	4
1.3 Reseña histórica.	5
CAPÍTULO 2. PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA	26
2.1 Concepto, Reseña y análisis.	26
2.2 Leyes nacionales que lo contemplan.	35
2.3 Tratados internacionales que lo refieren.	36
2.4 Jurisprudencia sobre el tópico.	38
3. ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE ENCUBRIMIENTO POR RECEPTACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL	55
3.1 Conducta y su ausencia.	56
3.2 Tipicidad y atipicidad.	62
3.3 Antijuridicidad y causas de justificación.	65
3.4 Imputabilidad e inimputabilidad.	70
3.5 Culpabilidad e inculpabilidad.	74
3.6 Condiciones objetivas de punibilidad y su ausencia.	91
3.7 Punibilidad y excusas absolutorias.	92

CAPÍTULO 4. ASPECTOS COMPLEMENTARIOS	98
4.1 Iter criminis.	98
4.2 Consumación.	101
4.3 Tentativa.	103
4.4 Jurisprudencia.	113
CAPÍTULO 5. CRÍTICAS	128
5.1 La presunción de inocencia en torno al delito.	128
5.2 La seguridad jurídica en el encubrimiento por receptación.	134
5.3 Consideraciones finales.	139
CONCLUSIONES	147
PROPUESTA	151
BIBLIOGRAFÍA	155

INTRODUCCIÓN

A fin de continuar mi formación, tanto ética como espiritual y académica para de esta manera seguir en el camino que me llevará por los senderos de la especialización en materia penal, y así poder realizar una adecuada y digna defensa de los derechos de las personas que se encuentren en algún problema jurídico de tipo penal, abordaré el tema del delito de encubrimiento por receptación previsto por los artículos 243, 244 y 245 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, que son del tenor siguiente:

ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa, a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiera posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo.

Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa.

Cuando el o los instrumentos, objetos o productos de un delito se relacionan con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante o sin serlo se encuentra en posesión de dos o más de los mismos, se tendrá por acreditado que existe conocimiento de que proviene o provienen de un ilícito.

ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo.

ARTÍCULO 245. En ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda del máximo que la ley señale al delito encubierto.

Como resultado del presente trabajo se analizará el delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal tratando de demostrar que dicho delito debe considerarse violatorio de los derechos subjetivos públicos de los gobernados, por lo que surge la necesidad de reformarlo con el fin de lograr que sea restablecido el Estado de Derecho que debe regir en nuestro país.

Este delito se estudiará en el relación con el principio de presunción de inocencia a fin de demostrar y fundamentar jurídicamente los razonamientos lógico- jurídicos que nos lleven a la conclusión de que este delito va en contra de dicho principio, mismo que recientemente fue implementado en nuestra Carta Magna, incluso reconocido por Tratados Internacionales respecto de los cuales los Estados Unidos Mexicanos forma parte y que implica grandes alcances que se demostrarán y tratarán dentro de la presente tesis.

Es de advertir que el principio de presunción de inocencia puede estudiarse para su mayor comprensión desde tres perspectivas diferentes para entender sus alcances y significado que implica un gran avance al ser implantado en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, éstas son, como garantía básica del proceso, como regla de tratamiento del imputado y como regla relativa a la valoración de las pruebas.

En el presente trabajo se analizarán diversos criterios federales de Jurisprudencia y de tesis aisladas relacionados con el presente tema, realizando algunas críticas al respecto puesto que considero algunos de estos criterios se encuentran alejados del Derecho, exponiendo para ello los argumentos jurídicos pertinentes.

A su vez se analizará la garantía de seguridad jurídica protegida por el artículo 14 de nuestra Carta Magna, numeral que garantiza la exacta aplicación de la ley en materia penal, ya que considero que el delito de encubrimiento por receptación viola la referida garantía constitucional, para lo cual expondré los argumentos jurídicos necesarios a fin de acreditar mis aseveraciones y de este modo llegar a la conclusión que en derecho corresponda.

Algunas de las preguntas que han de responderse al concluir con la presente investigación son las siguientes:

¿El delito de encubrimiento por receptación regulado en el Distrito Federal viola el principio de presunción de inocencia?

¿Dicho delito es violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal?

¿Es necesaria la reforma de este tipo penal?

Estos y otros cuestionamientos más surgen debido a la falta de técnica legislativa por parte de nuestros legisladores al crear tipos penales, situación que conlleva al suscrito a realizar el presente trabajo de tesis, exponiendo los argumentos jurídicos tendientes a sostener las afirmaciones realizadas.

A manera de propuesta debo señalar que trataré de demostrar que es necesario que el delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal se considere violatorio de los derechos subjetivos públicos de los gobernados, especialmente en lo concerniente a las garantías de seguridad jurídica y de presunción de inocencia recientemente implantada en nuestra Ley Suprema, por lo que surge la necesidad de reformarla con el fin de lograr que sea restablecido el Estado de Derecho que debe regir en nuestro país, garantías que son reguladas por los artículos 14 y 20 Apartado B, fracción I de nuestra Ley Suprema.

Es por lo anteriormente apuntado que me veo en la obligación de realizar un estudio pormenorizado, así como el debido análisis dogmático del encubrimiento por receptación previsto en los artículos 243, 244 y 245 del Código Penal para el Distrito Federal a fin de que mi trabajo sirva de apoyo a los estudiosos del derecho para que de alguna manera sea restaurado el Estado de Derecho, ya fuese reformándolo por parte de nuestros legisladores o declarando dicho tipo penal inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CAPÍTULO 1.

ASPECTOS PRELIMINARES AL ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN

SUMARIO: 1.1 Concepto. 1.2 Naturaleza jurídica. 1.3 Reseña histórica.

1.1. CONCEPTO

Según el Diccionario para juristas de Juan Palomar de Miguel la palabra “encubrimiento” alcanza los siguientes significados:

“encubrimiento. m. Acción y efecto de encubrir.// Der. Participación en las responsabilidades de un delito, con intervención posterior al mismo, por aprovechar sus efectos, impedir que se descubra, favorecer la fuga o la ocultación de los delincuentes, etc.”¹

Como se aprecia el encubrimiento, desde la primera perspectiva apuntada en el párrafo de arriba, consiste en una acción que tiene por objeto encubrir; bajo la segunda óptica, consiste en la participación en un delito, siempre que esa participación sea posterior a un delito previo, de manera que en la segunda conducta se aprovechan los efectos de la primera, se impide que se descubra, se favorece la fuga u ocultación de los delincuentes, entre otras.

Ahora bien, al tratarse de una frase compuesta de dos palabras, es decir, encubrimiento y receptación; con la finalidad de dar una mejor definición del concepto que se analiza, tenemos que el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México define a la receptación de la siguiente manera:

“RECEPCIÓN. I. (De *receptar* y éste, a su vez, del latín *receptare*.) La receptación es una especie del género del encubrimiento, una especie con características bien definidas. Su sustancialidad reside en el aprovechamiento de

¹ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. Tomo I. Primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 590

los efectos de la comisión de un delito, referido a delitos contra el patrimonio de las personas.”²

Bajo este criterio se sostiene que la receptación es una especie derivada del encubrimiento liso y llano, es decir, es una de las clases en que se puede concretar el encubrimiento, residiendo su sustancia en el aprovechamiento de los efectos de la comisión de un delito patrimonial previo, obviando con ello el por qué el delito de encubrimiento por receptación se encuentra dentro del Título de delitos contra el patrimonio.

Para el estudioso del derecho Carrara, el encubrimiento se hacía consistir en un suceso idóneo a través del cual, después de la consumación de un delito, con conocimiento de éste pero sin acuerdo anterior y sin llevar a cabo dicho delito o consecuencias ulteriores, se ayuda a los autores a asegurar el provecho criminal proveniente del primer ilícito o a eludir las investigaciones giradas en torno al descubrimiento del primer ilícito.

El jurista Puig Peña, al hablar del encubrimiento, no explica que éste se da con la intervención de un tercero en un delito cometido previamente, ya sea para aprovecharse él mismo de los efectos de dicho ilícito, bien para auxiliar al delincuente en el goce de los frutos provenientes de tal delito o ayudarlo a evadir la acción de la justicia, lo cual nos da referencias de lo que ahora se conoce como encubrimiento por receptación y encubrimiento por favorecimiento, ambos previstos y sancionados por nuestro Código Penal del Distrito Federal.

Por su parte el jurista Castejón considera que incurren en encubrimiento aquellas personas que intervienen después de realizado un delito, para ayudar a los criminales a evadir la acción de la justicia o a asegurar el provecho criminal.

El Código Penal vigente en el Distrito Federal prevé el delito de encubrimiento por receptación en los artículos 243, 244 y 245, sancionando dicho ilícito de la manera siguiente:

ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa, a quien después de la

² PÉREZ DUARTE, Alicia Elena (coord.), INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1989, p. 2678.

ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiera posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo.

Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa.

Cuando el o los instrumentos, objetos o productos de un delito se relacionan con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante o sin serlo se encuentra en posesión de dos o más de los mismos, se tendrá por acreditado que existe conocimiento de que proviene o provienen de un ilícito.

ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo.

ARTÍCULO 245. En ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda del máximo que la ley señale al delito encubierto.

Como se observa nuestra legislación va más allá de lo que varios autores consideran como encubrimiento por receptación, agregando un cúmulo interminable de conductas que finalmente tienden a impedir que el delito previo sea descubierto.

El encubrimiento debe entenderse como una conducta humana mediante la cual uno o varios sujetos se determinan a impedir o entorpecer el descubrimiento de algún delito previo, mediante la recepción u ocultación de los delincuentes u objetos materia del ilícito.

Asimismo el encubrimiento por receptación consiste en una conducta humana de acción u omisión, como se verá en capítulos posteriores, mediante la cual una o varias personas, después de la ejecución de un delito previo, ocultan el o los instrumentos, objetos o productos provenientes de dicho ilícito, sin embargo nuestro Código Penal del Distrito Federal establece un criterio más amplio que a mi parecer va más allá de lo que es el encubrimiento por receptación, ya que sanciona el hecho de abstenerse de llevar a cabo las medidas necesarias para cerciorarse de la procedencia del bien adquirido.

1.2. NATURALEZA JURÍDICA

El encubrimiento como delito independiente, según lo considera nuestra legislación en los artículos 243, 244 y 245, debe distinguirse del encubrimiento señalado por el artículo 22, fracción VI que sanciona a quien con posterioridad a la ejecución del delito auxilia al autor en cumplimiento de una promesa anterior a dicho ilícito.

El Código Penal vigente en el Distrito Federal, en su Título Décimo Quinto, de los delitos contra el patrimonio, capítulo IX referente al encubrimiento por receptación sanciona al agente que colabora con el autor de un delito previamente cometido cuando *adquiera, posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos productos del delito*, a sabiendas de su origen ilegítimo o incluso por no adoptar las medidas

indispensables para cerciorarse de la procedencia de aquellos o asegurarse de que la persona de quien los recibió tenía derecho para disponer de estos.

La mayoría de los tratadistas son coincidentes en señalar que se estará en el caso de encubrimiento como una forma de participación, cuando exista un acuerdo previo a la realización del ilícito por parte del agente activo y del encubridor; en cambio, se estará en el caso del encubrimiento como delito autónomo cuando no exista este acuerdo previo a la consumación o tentativa del delito previamente cometido.

El bien jurídico tutelado es la seguridad pública, esto en virtud de que al proteger a un delincuente, se pone en riesgo a toda la colectividad, así como la correcta procuración y administración de justicia, ya que mediante la realización de esta conducta encubridora se entorpece el esclarecimiento de los hechos, obstaculizando el conocimiento de la verdad histórica.

Como se observa, gramaticalmente el encubrimiento no ofrece mayor dificultad, sin embargo el encontrar uniformidad en su torno es lo verdaderamente complicado, ya que mientras algunos pensadores lo sitúan como una forma de participación del delito otros afirman que se trata de un delito independiente que tiene como presupuesto la comisión de otro ilícito penal, es decir, lo consideran un delito autónomo de cuya existencia depende la comisión de un delito previo.

1.3. RESEÑA HISTÓRICA

Antes de ahondar en la historia específica del delito de encubrimiento por receptación, es preciso realizar una breve reseña histórica del derecho penal en términos generales; debiendo destacar que el *ius penale* es el poder punitivo que tiene el Estado para sancionar aquellas conductas antisociales constitutivas de delitos, aplicando enérgicamente su poder mediante una sanción de acuerdo con la conducta criminal realizada, de esta manera es que el Estado, con la finalidad de salvaguardar, proteger y garantizar la subsistencia de los intereses del colectivo social establece los delitos, con su respectiva sanción para el caso de

cometerlos y como mera consecuencia de incurrir en ellos; con esto se pretende conservar una adecuada y armoniosa convivencia social para guardar el orden.

El Derecho Penal adolece de ciertos límites que deben observarse bajo dos principios fundamentales, que son el de intervención mínima y el de intervención legalizada del poder punitivo del Estado. El primero de los principios implica que el Derecho Penal únicamente puede interponerse en contra de actos o conductas especialmente graves y dañinas para la sociedad, esto es, en contra de los bienes jurídicos más importantes ya que los más leves son objeto de otras ramas del Derecho, como el administrativo, el civil, el laboral, etcétera; a través del principio de intervención legalizada del poder punitivo del Estado, se evita que éste utilice su poder punitivo de una manera arbitraria e ilimitada.

El *Ius Penale* ha pasado por grandes cambios a lo largo de la historia, desarrollándose hasta el grado de ser lo que en la actualidad observamos; sin embargo con el paso del tiempo se ha desplegado según la época, la cultura del momento histórico, las creencias y las circunstancias que prevalecen en su momento.

La mayoría de los tratadistas distinguen la facultad del Estado para sancionar en venganza privada, venganza divina, venganza pública, defensa del poder absoluto, período humanitario y etapa científica; distinguiéndose cada una de la siguiente manera:

- La venganza privada: durante esta época la función punitiva recaía sobre los particulares, ya que cada familia, cada grupo o cada particular por sí mismo se hacía justicia; pero debido a los excesos en los que incurrían al momento de la venganza, surgió como una medida moderadora la Ley del Talión, a través de la cual el ofendido tenía el derecho de causar un mal de la misma intensidad al que resintió; surgiendo después una figura que se conoció como la compensación, mediante la cual tanto al ofendido como al agresor se les permitía nombrar representantes que argumentaran y acordaran la cantidad del riesgo.

- La venganza divina: fue concebida dentro del período conocido como venganza privada por las organizaciones más cultas con base en un principio teocrático que se convirtió en fundamento del Derecho Penal, debido a esto se consideraba que no se castigaba al culpable para satisfacción del ofendido, sino para que expiase la ofensa causada a Dios con su conducta criminal, en términos generales podemos afirmar que esta época fue manejada por la clase sacerdotal.
- Venganza Pública: durante esta etapa se empieza a hacer la distinción entre delitos privados y delitos públicos, diferenciándose cada uno de ellos según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público; en esta época los Tribunales juzgan en nombre de la colectividad con propósitos retributivos e intimidantes, a fin de hacer notar la prevención general ya que se utilizaba al delincuente para beneficio del Estado, esto es, para trabajar en las minas, galeras, etcétera. A esta etapa también se le conoce como Concepción Política.
- Defensa del Poder Absoluto: el motivo para prohibir determinadas conductas o para castigar ciertos actos no fue la ofensa al individuo ni la ofensa a Dios, sino que fue el ultraje a la majestad soberana y debido a ella la misma voluntad soberana encontró en sí misma la razón del castigo. En esta época las penas eran capricho del soberano para infundir temor a los gobernados.
- Período Humanitario: nació debido a la crueldad en la aplicación de las penas, como una reacción contra éstas; en el período humanitario se propone la exclusión de crueldades innecesarias y se preconiza la peligrosidad del delincuente como punto de partida para la determinación de las sanciones aplicables, solicitándose de esta manera la existencia de la legalidad de los delitos y de las penas.

- Etapa Científica: se caracteriza por ser el delincuente el objeto de la máxima preocupación científica de la justicia. Existe una preocupación por el delincuente, ya que se considera al delito como una manifestación de la personalidad del delincuente, pretendiendo readaptarlo a la sociedad corrigiendo sus conductas viciosas; esta pretensión de reinserción social es el centro de la Etapa Científica dado que la pena por sí misma no es importante si no logra readaptar al criminal.

Dicho lo anterior lo que procede es realizar un breve análisis histórico del Derecho Penal en nuestro país, por lo que nos remontaremos a las épocas de los aztecas desde el año 1525, debiendo resaltar que en ese año fue cuando las normas penales aztecas sólo estaban registradas en formas de dibujos y pinturas jeroglíficas debido a que la escritura era desconocida para dicha cultura; cabe resaltar que la mayoría de las leyes de estas culturas imperfectamente civilizadas se destinaban a proteger la seguridad de las personas y del Estado en mayor proporción que a los bienes; es decir, preponderaban más las leyes penales que las civiles.

Existían diversas penas, destacando las siguientes según el delito cometido: los delitos contra el Estado eran sancionados con pena capital al igual que el homicidio, salvo que la viuda abogara por la pena de esclavitud perpetua; el hecho de que el homicida encontrara a la víctima en flagrante adulterio con su esposa no era motivo de atenuante, sino que a la mujer adúltera se le condenaba a la muerte por estacamiento. Las lesiones en riña se sancionaban con compensaciones económicas, los delitos sexuales eran castigados con pena de muerte, lo mismo que la homosexualidad. El respeto a los padres era de suma importancia, imponiéndose pena capital a quien violentara esa orden, pero en tal caso prosperaba el perdón del ofendido. La embriaguez se castigaba con una pena que iba desde los azotes hasta la muerte cuando existía reincidencia; en estos casos el hombre moría a golpes y la mujer a pedradas cuando eran menores de edad, sin embargo para el caso de que fueran mayores se había dos supuestos

dependiendo de si era un noble o un plebeyo, privándole de su nobleza y empleo a uno y trasquilando y derribando la casa del otro bajo el argumento de que no era digno de vivir entre los hombres aquel que por su propia voluntad se privaba de la razón; no obstante esto, la ingesta de alcohol no estaba prohibida en bodas u otras fiestas siempre y cuando fuera dentro de sus casas. Asimismo se castigaba a los mentirosos cortándoles parte de los labios y en ocasiones las orejas. Estas son algunas de las penas que se imponían en aquellas épocas.

Los aztecas contaban con Tribunales y jueces de varias competencias para la administración de justicia, como lo son la civil, la agraria y la penal; existía un Tribunal Superior al cual llamaban cihuacóatl representado por un supremo magistrado que nombraba el rey, éste era quien juzgaba en última instancia, y sus decisiones debían ser acatadas incluso por el propio rey. Este magistrado tenía la facultad de nombrar a los jueces de primera instancia o subalternos y tenía injerencia sobre las rentas reales de su jurisdicción.

El Tribunal que juzgaba en primera instancia las materias civil y penal se denominaba Tlacatécatl, mismo que se integraba por tres jueces, pudiéndose apelar únicamente las causas criminales. Los tres jueces eran denominados tlacatécatl, cuahnochtli y tlailotlac. Las decisiones eran pronunciadas por boca del pregonero y ejecutadas por mano del cuahnochtli quienes eran considerados como imágenes del rey. El derecho civil era oral pero el penal era escrito.

Por lo que hace al origen de Tenochtitlán es de advertirse que resulta sumamente importante en la evolución de nuestro Derecho mexicano, por lo que no puede pasar inadvertido un análisis de esta cultura.

De acuerdo con los historiadores, México se formó en el año 2 *calli* que equivale al año 1325 de nuestra era, siendo rey en ese entonces el chichimeca *Quinatzin*; vale la pena resaltar que en un principio la cultura mexicana sufrió grandes padecimientos por lo que hace a la tierra, al alimento y al vestido, por lo que el Derecho Penal contemplaba severas sanciones para imponer el orden y la paz interna, sin hacer distinciones entre autores o partícipes, recibiendo todos el mismo castigo, incluso el hecho de ser noble no brindaba privilegios sino por el contrario era una agravante ya que éste debía poner el ejemplo entre los demás.

Con el paso del tiempo la situación fue cambiando para los mexicas, ya que fueron ganando tierras y con ello mayor abundancia, al grado de que casi nadie de los mexicas carecía de un predio o lote de tierra.

En el ámbito procesal debemos destacar que en Tenochtitlán no existían Tribunales especializados en función de la materia, ya que si bien es cierto existían diversas competencias judiciales en distintas materias, no menos cierto es que no se tiene nota expresa de que hayan existido Tribunales dotados de atribuciones independientes de los demás en materia penal, civil o agraria, sin embargo no hay duda de que efectivamente existieron litigios en dichas materias, por lo que válidamente se puede afirmar que la justicia en dichos ramos era impartida por un Tribunal que conocía indistintamente de esos asuntos. Por lo que hace a la acción procesal que iniciaba el funcionamiento del aparato administrador de justicia, no se tiene conocimiento de la existencia de un órgano o funcionario que iniciara dicho trámite, por lo que se afirma que eran los particulares quienes iniciaban directamente ante el tribunal la acción debida en los juicios penales.

La máxima autoridad era el *tlatoní*, quien representaba todos los poderes, a saber, el ejecutivo, legislativo y judicial; esta autoridad era compartida por la segunda fuerza política de Tenochtitlán llamada *cihuacóatl*, quien podía en determinadas circunstancias fungir como *tlatoní* en delegación de funciones. A los órganos jurisdiccionales de primera instancia se les llamaba *Tlacxitlan*, quienes se encargaban de conocer las acciones y pretensiones de las partes, fijar la *litis* e instruir la instancia tomando en consideración las pruebas ofertadas por las partes. El tribunal de segunda instancia se denominaba *Huey Tlatoloyan* o Consejo Supremo quien conocía del recurso de apelación en contra de las resoluciones emitidas por el Tlacxitlan, emitiendo resoluciones con la finalidad de evitar la venganza privada, sustituyéndola por una resolución justa y apegada a las leyes de la época.

Los asuntos de menor importancia eran resueltos por el *calpúllec*, quien era elegido por los jefes de familia, además de que le correspondía el reparto de tierras entre las familias, el cobro de impuestos mediante recaudadores; a este

funcionario llamado *calpúlec* le ayudaba otro denominado *teachcauhtli*, procediendo ambos en conjunto con el *pater familias*.

Vale la pena destacar que el *cihuacóatl* era un funcionario de suma importancia para el Estado mexicano, de tal manera que a quien cometía el delito de usurpación le imponían la pena de muerte bajo la modalidad más infamante.

Las leyes en el ámbito procesal penal y agrario tendían a regular más la seguridad del Estado, de las personas y de los bienes y predios públicos, esto sin descartar que en algunos casos se ventilaban procesos civiles en supuestos de menor valor jurídico. Los tribunales impartían justicia de manera pronta, ya que en ocasiones se resolvía en asunto en la misma audiencia pública, pudiéndose ejecutar en ese mismo momento la sentencia respectiva, sin embargo cuando la pena era capital, se posponía para el día siguiente la ejecución o se fijaba un plazo para ejecutar la pena de muerte.

En esta etapa tenían vigencia los principios de oralidad, escritura, intermediación e igualdad procesal entre las partes. La actividad procesal iniciaba desde las primeras horas de la mañana hasta que se ocultaba la luz del día; a pesar de que los Juzgadores no tenían una competencia en razón de la materia sí contaban con una competencia en función del grado dado que había jueces de mayor jerarquía que otros.

La persecución de delitos se hacía *ex officio* por ciertos funcionarios, dando lugar al inicio del proceso penal, sin descartar que dicho proceso se iniciara por rumores o acusaciones anónimas.

En la época de México colonial, la llegada de los españoles a nuestras tierras trajo consigo la introducción a nuestro territorio de un régimen jurídico castellano, pero posteriormente se fue creando un régimen propio, coexistiendo de manera conjunta, uno como norma general y otro como norma especial, de manera que el régimen castellano es de suma trascendencia para conocer nuestro derecho colonial y su posterior influencia en el derecho del México independiente.

Respecto del orden jerárquico de las leyes, se tenía en primer lugar a las Leyes de Toro, mismas que tuvieron como antecedente al Ordenamiento de Alcalá, mismo que a su vez tuvo como prelación en su imposición Los Fueros

Municipales y el Fuero Real de España y las Siete Partidas. Posteriormente a las Leyes de Toro imperó la Nueva y la Novísima Recopilación; contiguamente de manera subsidiaria se aplicaron las Leyes Indias, es decir las Leyes de nuestro territorio. Éstas pudieron ser recopiladas en 1680 y constan de nueve libros reguladores de diversas materias dentro de las cuales el IV regula aspectos procesales y el VII asuntos en materia penal.

Se estima que el reino español adquirió soberanía sobre los pueblos de América por la legitimidad jurídica y política que se le otorgó por parte del pontífice Alejandro VI a través de su *bula*. La propiedad se adquiría de diversas maneras, ya sea por medio del descubrimiento de la misma en virtud de que se consideraba realenga por derecho ganado por los reyes debido a la conquista que hicieron de la misma tierra, y a través de este medio el monarca la distribuía entre los particulares mediante mercedes (excepto la que poseían y trabajaban los indios); o se obtenía mediante una petición que realizaba el propio interesado por vía de mercedes por razón de donaciones compensatorias que era el pago de un compromiso a los colonizadores o gracias que es la gestión ejemplar de un villano; debido a lo cual las mercedes son medios por los cuales se podía obtener la propiedad rural de bienes realengos.

En cuanto a las autoridades de la época se encontraba como máxima autoridad el rey de España, siguiéndole en jerarquía el virrey, quien representaba al rey. Existía un órgano colegiado que se denominaba la *Audiencia*, misma que se encargaba de vigilar los actos administrativos del virrey, teniendo facultades para recurrir sus decisiones ante el rey; también se encontraban los *adelantados*, que eran nombrados por el rey con facultades para ejercer jurisdicción, para repartir tierra y privilegios entre los integrantes de la expedición que correspondiera; de igual manera había capitanes generales, quienes tenían funciones similares a las de los virreyes y estaban a cargo de las *Capitanías Generales*. De igual manera existieron los presidentes que eran designados por el rey para hacerse cargo de algunos territorios en específico, con independencia de los virreyes y capitanes generales.

El Consejo de Indias integrado a la usanza del *Consejo de Aragón* y el de *Castilla* estaba integrado por consejeros y ministros, un secretario para la Nueva España y otro para Perú, así como de un *fiscal*, todos estos designados por el rey, éste organismo tenía competencia de Tribunal Supremo de Apelación para asuntos decididos en las colonias o como juzgador de primera instancia en asuntos relevantes para la corona.

De esta manera se determinó la competencia en razón de la materia, destacando el ramo penal, civil y la derivada de los asuntos de las tierras de los indios, correspondiéndole la jurisdicción a los *adelantados*, *jueces* y *procuradores*, quienes debían intervenir en adquisiciones y traslaciones de dominio de las tierras.

La formación de las leyes indianas se debió a causas similares de los cuerpos legales castellano-leoneses. De la misma manera que se trató de recopilar la legislación castellana –Felipe II, v.g., promulga en 1567 la famosa *Recopilación de Leyes de Castilla*-, así también se trató de recopilar la legislación dada para las Indias Occidentales y Orientales hispanas. Así, el Real *Consejo de Indias* se propuso formar un *Cedulario* comprendiente en todos los preceptos legales; fue de esta manera, finalmente, como se editó el llamado Cedulario de Puga: en 1569 Felipe II, mediante cédula real, le ordenó al Virrey mexicano de Lis de Velasco que hiciera la recopilación de las leyes de indias, otorgándole éste tal comisión al jurista español Dr. Vasco de Puga quien concluyó su cedulario en el año de 1563.³

De este Cedulario de Puga se desprenden normas penales y procesales establecidas en México durante la colonia, entre las cuales destaca que existía un órgano para la audiencia de los asuntos sometidos a su competencia compuesto por un presidente y cuatro oidores, mismos que conocían de cualquier asunto en materia civil o penal en primera instancia y en apelación, en esta época subsistía la pena de muerte y mutilación de miembros. Destaca el hecho de que se

³ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos*. Tomo I, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 168 y 169.

castigaba a quien maltratara a un indio con penas severas para quien lo hiciera, sin que pudieran tener privilegios ni inmunidad la clase eclesiástica; al indio que se le apresaba por deuda, conforme a la ley debía ser entregado a su acreedor para que le sirviera.

Por lo que hace a la época independiente debe advertirse que debido a la falta de legislación penal y procesal propia, se siguieron aplicando las leyes de España en los siglos XVIII y XIX.

Vale la pena resaltar el hecho de que aún antes de la independencia de México se contempló la idea de implantar un sistema de derecho penal democrático en el que no se hiciera distinción al color de piel, a la clase social al grupo o familia; caracterizado mediante el Congreso de Chilpancingo y la Carta Magna de Apatzingán bajo el título de Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana, mismas que conforman la primera experiencia constitucional de nuestro país, no obstante que dicha Constitución no tuvo vigencia real fijó un precedente para constituir una auténtica justicia penal y social.

A partir de 1810 México buscó su independencia, ya que hasta antes de ella había miles de impunidades e infamias, siempre en detrimento de los indígenas, por lo que el rencor de éstos fue creciendo en contra de los mestizos, en quienes veían el fruto de las humillaciones de los españoles, así como el desprecio de los mestizos contra los criollos, generando una cadena de violaciones debido a la carencia de igualdad entre las razas.

En su lucha por la igualdad Don Miguel Hidalgo y Costilla comenzó a legislar en beneficio del pueblo para evitar las explotaciones y vejaciones por parte de los españoles, prohibiendo la esclavitud, el pago de gabelas, restituyendo tierras a los indígenas, de tal manera que a Hidalgo se le conoce como el padre de la patria debido a su lucha por dar libertad a los mexicanos, emitiendo al efecto su proclama en la que dejó ver su total interés por dar libertad al pueblo mexicano.

A su vez el cura José María Morelos y Pavón decretó la devolución de tierras que hubieran sido despojadas a los indígenas, ordenando al efecto el pago de las rentas respectivas, así en 1812 convocó al Congreso de Chilpancingo, presentando al Congreso Constituyente los “Sentimientos de la Nación”, texto del

que se desprenden los ideales de la independencia de México respecto de España, prohibiendo la esclavitud, la tortura e igualdad entre las personas.

Con estos antecedentes, Morelos y el Congreso emitieron la Constitución de Apatzingán el 22 de Octubre de 1814, sin embargo, no obstante que la independencia de nuestro país estaba consumada, se continuaba con las injusticias ya que debido a la falta de legislación propia se aplicaban las leyes procesales, civiles y penales españolas y coloniales; de manera que en 1820 Fernando VII fue obligado a jurar la Constitución Cádiz de 1812 en la que se prohibía a las Cortes y al rey ejercer funciones judiciales, toda vez que éstas se ventilaban en los debidos tribunales, se normaron mayores derechos para los acusados, prohibiendo la tortura y las penas trascendentales, etcétera; por lo que el 28 de Septiembre de 1821 se proclamó la independencia de México.

De esta manera durante el México independiente se creó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos el 3 de octubre de 1824, en la que se estableció que el poder judicial recaía en una Corte Suprema de Justicia, tribunales de circuito y juzgados de distrito, quienes se encargaban de velar por la aplicación del derecho impartiendo justicia; de tal modo que en el año 1871 surgió el primer Código Penal y en 1880 el primer Código procesal penal.

Es necesario destacar algunas de las leyes que en materia penal se legislaron en el México independiente, tales como la Ley sobre Ladrones, Homicidas y Heridores de 6 de Julio de 1848, la Ley de Asesoría de Jueces de Distrito y Letrado a Favor de los Tribunales Militares de 30 de abril de 1849, la Ley sobre Administración de Justicia y Orgánicas de los Tribunales de la Nación, de Distrito y Territorios creada el 31 de Diciembre de 1852 y 23 de Noviembre de 1855 respectivamente, entre otras.

A su vez el día 30 de Diciembre de 1835 el Congreso expidió las llamadas *Siete Leyes* como ley fundamental del país, quedando concluidas el día 6 de diciembre de 1836, toda vez que fueron creadas una por una dichas siete leyes, que se consideran de corte conservador, Constitución que tuvo el mérito de incorporar a ese nivel las garantías individuales, a través de esta Carta Magna se prevén varios derechos para las personas imputadas de algún delito en el primer

apartado, como son el ser juzgado por tribunales establecidos legalmente, de acuerdo a las leyes expedidas con anterioridad al hecho de que se trate, se prohíbe la detención de una persona por más de tres días sin que ésta se justifique con un acuerdo fundado de autoridad judicial, se salvaguarda el derecho de propiedad, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de tránsito y de expresión, prevé el derecho a votar y ser votado en cargos de elección popular, etcétera.

El poder judicial se detentaba por la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de los Departamentos por los de Hacienda y por los Juzgados de Primera Instancia.

A su vez, el día 22 de mayo de 1847 se promulgó el Acta Constitutiva debido al voto particular de Mariano Otero en el que además del Acta constitutiva y de reimplantación de la Constitución de 1824 propuso la observancia de lo que llamó Acta de Reformas, en la que se implantó el juicio de amparo.

Así las cosas, el 23 de Noviembre de 1855 se emitió la Ley Juárez elaborada por Benito Pablo Juárez García como ministro de justicia, mediante la cual constituyó el primer intento para lograr la igualdad entre los mexicanos ante la ley; asimismo el 25 de junio de 1856 surgió la Ley de Desamortización de Bienes ante la impunidad en la apropiación ilegal de tierras, restándole a la iglesia parte de su poderío, ya que incluso éste era mayor al del Estado; de manera que con el paso del tiempo los diezmos dejaron de ser obligatorios y se excluyó al clero de la educación pública, por lo que la iglesia mexicana censuró las leyes de reforma por considerarlas antirreligiosas.

Así las cosas surge la Constitución de 1857 en la que se establece como parte del poder judicial a la Suprema Corte de Justicia, que estaría compuesta por once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general, además de resultar importante el análisis de la discusión acerca del Ministerio Público, ya que según la propuesta de esta norma, el Ministerio Público podría iniciar el aparato procesal penal sosteniendo derechos de la sociedad, subsistiendo la idea de otorgar al Procurador competencia para asuntos del fisco, de la hacienda pública y del contencioso administrativo, por lo que no se estableció como su función principal la de ser el representante social en materia

penal, ya que sólo podía ser oído en esta materia o en caso de responsabilidad cuando hubieren conflictos de jurisdicción y competencia de los tribunales y en caso de que hubiera dudas en la ley, siempre y cuando el Procurador lo pidiera, previa aprobación de la Corte, esto se encontraba regulado en el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia. Asimismo en esta Constitución se establecen reglas procesales y penales a través de las cuales se garantiza un juicio justo, como son la prohibición de aplicación de leyes privativas, prohibición de retroactividad, se prevé aplicación de leyes exactamente aplicables al caso en concreto y emitidas con anterioridad al hecho, se garantiza que todo acto de autoridad debe estar fundado y motivado, se establece el mínimo de derechos que deberá tener toda persona acusada de algún delito, se prohíben las penas de mutilación, azotes, tormento y cualquier otra pena inusitada o trascendental, entre otras.

No obstante la anterior propuesta, no fue sino hasta el 19 de diciembre de 1865, en épocas de Maximiliano de Habsburgo, hasta que mediante la Ley Imperial para la Organización del Ministerio Público se reguló dicha institución como representante de la sociedad, constando dicho ordenamiento de 57 artículos que contienen los conceptos más avanzados de acuerdo a la época sobre la acción penal y lo relacionado con las funciones del Ministerio Público, que tenía injerencia en asuntos de las materias penal y civil, teniendo distintas funciones en términos de dicha ley.

Posteriormente, una vez que los franceses fueron expulsados de nuestro territorio, bajo la presidencia de Don Benito Juárez se expidió la Ley de Jurados de 1869, que fue expedida en fecha 15 de junio de ese año; ésta es de gran importancia, ya que establece patrones que dan pie a la formación de nuestro Ministerio Público, además de que preveía la averiguación del delito hasta la sentencia de primera instancia, el ordenamiento en estudio hablaba de promotores fiscales quienes se encargarían de investigar la verdad de los hechos en los procesos del orden criminal, otorgándoseles la facultad de intervenir en los procesos desde el auto de formal prisión.

Como se aprecia, el jurista mexicano Benito Juárez no sólo es un héroe nacional, sino un precursor de la política criminal en nuestro país, ya que gracias a

él se realizaron los primeros Códigos procesal penal y penal federales, así como la Ley de Jurados del 69, siendo que durante su presidencia promulgó el 7 de Diciembre de 1871, el primer Código Penal, mismo que entró en vigor el primero de abril del año 1872; ordenamiento punitivo que contiene 1152 artículos y 28 transitorios y que preveía la rehabilitación de los presos, la pena de muerte y en el Título Segundo, Capítulo VI referente a las personas responsables de los delitos, en los artículos 57 y 58 se prevé a los encubridores de segunda clase y tercera clase respectivamente, numerales que son del tenor siguiente:

Artículo 57. Son encubridores de segunda clase:

1°. Los que adquieren una cosa robada, aunque no se les pruebe que tenían conocimiento de esta circunstancia, si concurren las dos siguientes:

- I. Que no hayan tomado las precauciones legales para asegurarse de que la persona de quien recibieron la cosa, tenía derecho para disponer de ella;
- II. Que habitualmente compren cosas robadas.

2°. Los funcionarios públicos que, sin obligación especial de impedir o castigar un delito, abusan de su puesto ejecutando alguno de los actos mencionados en el artículo anterior.

Artículo 58. Son encubridores de tercera clase:

Los que teniendo por su empleo o cargo, el deber de impedir o castigar un delito, favorecen a los delincuentes sin previo acuerdo con ellos, ejecutando alguno de los hechos enumerados en las fracciones 1° y 2° del artículo 56, u ocultando a los culpables.⁴

El numeral 57 del ordenamiento antes citado prevé el actual encubrimiento por receptación como una forma de participación en el delito, considerando dicha

⁴ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos. Tomo I, Editorial Porrúa, México, 2005, p. 371.

conducta como encubrimiento de segunda clase y no como delito autónomo, aplicándoles la pena de arresto menor o mayor según determinadas circunstancias, esto de acuerdo con el artículo 220 del ordenamiento que se estudia, además de una multa o suspensión o destitución del cargo o empleo según se trate del tipo de encubridor.

En cuanto a legislación adjetiva en materia penal, se decretó el Código de Procedimientos Penales de 1880, aplicable en el Distrito Federal y territorio de Baja California, entrando en vigor el 1 de noviembre del mismo año; asimismo en 1894 se legisló otro ordenamiento procesal en materia penal, conservando éste la estructura del anterior, pero modificando algunos aspectos en aras de perfeccionar el proceso criminal ya que se trataba de darle autonomía al Ministerio Público y mayores facultades, sin embargo en la práctica esto no se consiguió del todo debido a que no existía un procedimiento de averiguación previa, es decir, el Ministerio Público únicamente se encargaba de darle a conocer al Juez instructor los datos respecto del lugar y fecha del ilícito para que éste los investigara, siendo un mero espectador del Juez instructor que investigaba el cuerpo del delito.

No obstante ello, en el año 1903 surge la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito Federal que es de suma relevancia debido a que constituye la primera ley que organiza dicha institución, además de que se le reconoce como una autoridad encargada de consignar al juez penal competente las actas y querellas el mismo día en que las reciban, cuyo superior jerárquico de dicho órgano técnico lo es el Procurador de Justicia, así el Ministerio Público se reconoce como parte en el juicio interviniendo en los asuntos en los que se afecta el interés público y el de los incapacitados; esta ley fue expedida el 12 de diciembre de 1903 por Porfirio Díaz.

A su vez el día 16 de diciembre de 1908 se expidió el Código Federal de Procedimientos Penales que entró en vigor el 5 de Febrero de 1909 con el cual se pretendía dar importancia a la Federación frente a la influencia que tenía el Distrito Federal, sin embargo dicho Código contaba con diversos yerros y contradicciones con las Ley Orgánica del Ministerio Público expedida por el propio Porfirio Díaz, ya que se obligaba a las autoridades encargadas de la “función policial”, esto es a

jueces y magistrados, a investigar aún sin que existiera denuncia o querrela alguna.

Al cabo de diversas violaciones a los derechos de los campesinos, obreros y agricultores surge la nueva Carta Magna en 1917 como defensa del Derecho Social, esto es, el motivo de la creación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos lo fue en mayor parte la protección al Derecho Social, en muy menor grado al orden criminal, siendo ésta Ley suprema la que rige en nuestros días.

En esta Constitución Federal se encuentran previstos varios principios que no preveía la Constitución de 1857, como la prohibición de analogía y mayoría de razón en materia penal, la prohibición de restricción o suspensión de garantías, garantiza que nadie podrá ser privado de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales de procedimiento y con base en las leyes expedidas con anterioridad al hecho, garantiza la exacta aplicación de la ley en materia penal, establece como una posibilidad judicial la aplicación del trabajo como pena, precisa que es ante el Ministerio Público ante quien se pondrá a disposición a una persona sorprendida en flagrante delito, garantiza que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia de manera pronta, completa e imparcial, garantiza un mínimo de derechos para las personas acusadas de cometer algún delito, prohíbe la tortura, la incomunicación e intimidación, entre otras garantías.

A fin de ajustar la legislación punitiva, el 30 de septiembre de 1929 se expidió el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales que entró en vigor el 15 de Diciembre del mismo año, sin embargo debido a que en su aplicación presentó deficiencias en el año 1931 se promulgó un nuevo Código Penal.

De este modo el artículo 400, del Código Penal Federal de 1931 prevé el delito de encubrimiento, señalando diversas hipótesis para que se configure dicha figura típica y el numeral 400 bis del mismo ordenamiento sanciona el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, siendo autónomos ambos tipos penales.

En el mismo año 1931 pero el día 26 de agosto se emitió el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, publicado el 29 del mismo mes y año, además el 23 de Agosto de 1934 se promulgó el Código Federal de Procedimientos Penales.

Ciertamente, el aún hoy vigente Código Federal de Procedimientos Penales de 1934, ha tenido múltiples reformas en adecuación a las diferentes fuentes reales de derecho que así lo requirieron, resultando de ello que se fue amoldando a la modernidad y evolución que ha venido teniendo nuestro país; gracias a esas graduales reformas, el Código Federal de Procedimientos Penales es uno de los más avanzados de América Latina, y es la base de todos los Códigos adjetivos penales de las entidades federativas de nuestro Estado de Derecho.⁵

Así las cosas, en el año de 2002 se emitió el nuevo Código Penal para el Distrito Federal publicado en la Gaceta Oficial el día 16 de Julio de aquel año.

Ésta es una exploración *grosso modo* de la historia del derecho penal en nuestro país, de manera que ahora lo concerniente es estudiar históricamente el delito de encubrimiento por receptación, debiendo resaltar el hecho de que éste siempre ha estado vinculado con un delito primario, incluso en épocas primitivas la venganza recaían no sólo contra los autores del delito sino también contra los encubridores del mismo, destacando el hecho de que eran sancionados en términos iguales, por lo que con el paso del tiempo y debido a las altas injusticias profanadas en contra de los encubridores, se fue graduando la punibilidad entre cooperadores principales y secundarios.

Según se desprende del análisis histórico del derecho penal mexicano realizado en líneas anteriores, el encubrimiento se ubicaba como una forma de participación criminal de segunda clase, no obstante ello no es posible hallar un desarrollo cronológico que nos permita verificar en qué momento el encubrimiento

⁵ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos. Tomo II, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 1263 y 1264.

paso a considerarse como un delito autónomo, esto debido a que en una misma época se puede encontrar en una misma legislación concepciones de la figura de encubrimiento.

Así las cosas, al ser primigeniamente considerado el encubrimiento como un grado de participación en el delito considerándose a éstos como aquellos a los que sin previo acuerdo con el autor, lo auxiliaba o aprovechaba el producto del delito por el autor del robo, algunos tratadistas manifestaron su inconformidad con esta aseveración sosteniendo que los llamados encubridores de ninguna manera concurren a la ejecución del delito, toda vez que intervienen una vez que éste ya se perpetró, debido a lo cual no pueden ser juzgados como partícipes en la acción criminal y de allí deducían que los actos de encubrimiento engendran una responsabilidad específica, que constituye un tipo especial autónomo.

Asimismo, debido a que los encubridores eran sancionados de manera disminuida al ser considerados partícipes secundarios del delito, fue que se incrementó severamente este tipo de conducta, por lo que en aras de disminuir tal comportamiento se motivó el establecimiento de esta figura como un delito autónomo, sancionándolo más rígidamente a fin de combatir la comisión del encubrimiento, por lo que la mayoría de las legislaciones regulan este hecho como un delito autónomo en el que el sujeto activo es el encubridor.

No obstante lo anterior, los partidarios de la clasificación clásica de los responsables de un delito responden a lo anterior argumentando que el encubrimiento no existe por sí mismo como el homicidio o el robo, sino que necesita la previa comisión de un delito para poder surgir el encubrimiento, siendo ese el presupuesto necesario para que exista el encubrimiento, lo que indica según esta corriente que éste no es un delito autónomo, de vida propia, sino una consecuencia de un delito previo.

El Código Penal Federal del año 1931 tipifica actos concretos de ayuda a la impunidad del delincuente primero o al aprovechamiento del producto del primer delito y en su artículo 400 establece lo siguiente:

Artículo 400.- Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días multa, al que:

I.- Con ánimo de lucro, después de la ejecución del delito y sin haber participado en éste, adquiriera, reciba u oculte el producto de aquél a sabiendas de esta circunstancia.

Si el que recibió la cosa en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto, no tuvo conocimiento de la procedencia ilícita de aquélla, por no haber tomado las precauciones indispensables para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, la pena se disminuirá hasta en una mitad;

II.- Preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito;

III.- Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe;

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

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

No se aplicará la pena prevista en este artículo en los casos de las fracciones III, en lo referente al ocultamiento del infractor, y IV, cuando se trate de:

- a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;
- b) El cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo; y
- c) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles.

El juez, teniendo en cuenta la naturaleza de la acción, las circunstancias personales del acusado y las demás que señala el artículo 52, podrá imponer en los casos de encubrimiento a que se refieren las fracciones I, párrafo primero y II a IV de este artículo, en lugar de las sanciones señaladas, hasta las dos terceras partes de las que correspondería al autor del delito; debiendo hacer constar en la sentencia las razones en que se funda para aplicar la sanción que autoriza este párrafo

El contenido actual del artículo 243 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, referente al delito que se analiza, corresponde a las reformas publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal en fecha 4 de junio de 2004.

CAPÍTULO 2.

PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

SUMARIO: 2.1 Concepto, reseña y análisis. 2.2 Leyes nacionales que lo contemplan. 2.3 Tratados internacionales que lo refieren. 2.4 Jurisprudencia sobre el tópico.

2.1 CONCEPTO, RESEÑA Y ANÁLISIS

Antes de analizar y estudiar el derecho a la presunción de inocencia es necesario destacar que una presunción *lato sensu* es un razonamiento a través del cual se parte de la existencia de un indicio que se encuentra nítidamente probado, con el cual se llega a la conclusión de dar por existente un hecho presumido; entendida así la presunción, podemos concluir que el término presunción para definir a la inocencia se encuentra errado, ya que la presunción de inocencia no es técnicamente una presunción si lo entendemos de la manera antes apuntada, siendo incorrecto llamarle presunción de inocencia, sin embargo el motivo de este libro no es definir la manera correcta de cómo llamarle al principio que se estudiará, siendo obligación del que suscribe ahondar sobre el derecho con que cuenta toda persona para que no sea considerado culpable durante algún proceso iniciado y seguido en su contra.

He de advertir que dicho principio tiene tres significados diferentes, según Vegas Torres, a saber:

- a) Como garantía básica del proceso penal.
- b) Como regla de tratamiento del imputado durante el proceso.
- c) Como regla relativa a la prueba.

Como garantía básica del proceso penal, este principio se encuentra ligado al derecho a un proceso justo en el que se respeten todas y cada una de las

garantías del propio acusado (hoy denominado imputado), en ese tenor, la presunción de inocencia se ha considerado como un criterio normativo del Derecho Penal sustantivo y adjetivo. Desde este punto de vista, en el ámbito legislativo, la presunción de inocencia implica un límite para el legislador frente a la creación de normas jurídicas penales que involucren una presunción de culpabilidad y por consecuencia reviertan la carga de la prueba al acusado para demostrar su inocencia, en ese tenor es que se obliga al Estado a mantenerse dentro de estos límites.

Para entender la presunción de inocencia como regla de tratamiento durante el proceso penal se debe partir de la idea de que el imputado es inocente y como consecuencia de ello es menester que se reduzcan al mínimo las medidas restrictivas de sus derechos durante el proceso, asimismo, en virtud de este criterio se debe cumplir con el requisito de la proporcionalidad, así como también que la prisión preventiva o provisional sea subsidiaria, que se sustente en indicios de culpabilidad y en la seria continuidad del proceso, además de que su duración sea inferior a la de la pena que podría ser impuesta.

En este orden de ideas, tenemos que la prisión provisional es compatible al derecho a la presunción de inocencia siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a)** Existencia de indicios racionales sobre hechos delictuosos que permitan sostener que el objeto del proceso no se va a desvanecer.
- b)** Que tenga un fin constitucionalmente legítimo, que responda a la necesidad de evitar ciertos riesgos relevantes para el proceso que partan del imputado, ya que la prisión preventiva no puede tener carácter retributivo respecto de una infracción aún no declarada.
- c)** Que su adopción y mantenimiento se conciban como medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcional.

El principio en estudio como regla relativa a la prueba es la principal vertiente dentro de los tres significados; en este sentido debe saberse que la

prueba completa de culpabilidad del imputado debe ser proporcionada por el órgano de la acusación, de tal manera que si ésta no queda suficientemente demostrada se deberá absolver al hoy denominado imputado. Bajo este tenor, el principio en comento debe entenderse bajo el siguiente orden de ideas: toda condena debe ir precedida de una actividad probatoria eficiente que demuestre la responsabilidad del inculpado (hoy llamado imputado) más allá de toda duda razonable, además de que dichas pruebas han de merecer tal concepto jurídico y ser constitucionalmente legítimas, asimismo que la carga de la actividad probatoria recae sobre los acusadores, por lo que el imputado no necesita demostrar su inocencia e incluso puede permanecer pasivo, sin proponer el desahogo de pruebas que acrediten su inocencia, sin perjuicio del derecho de que es titular para hacerlo.

Ulpiano fija a la Escuela Clásica Italiana el precedente romano del *favor rei* y del principio *in dubio pro reo* al referir que nadie debe ser condenado por sospechas, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente, debiendo resaltar que la máxima de derecho que reza *In dubio pro reo* es el origen mediato del derecho a la presunción de inocencia. Cabe destacar que la Escuela Clásica, heredera de la ilustración, dejó ver el contraste que se daba en cuanto al trato del imputado dentro del proceso inquisitivo y en el proceso acusatorio, elevando la presunción de inocencia como un principio fundamental de la ciencia procesal y en presupuesto de todas las garantías del proceso.

Durante la formulación clásica y liberal del hoy estudiado principio de presunción de inocencia, la escuela positiva italiana realizó grandes críticas, ya que consideraban que dicha presunción no obedecía a la verdad histórica de los hechos, siendo absurda e ilógica; a su vez la llamada escuela técnica-jurídica criticó el principio que nos ocupa argumentando que era paradójico y contradictorio, esto debido a que las normas jurídicas en materia penal no están destinadas tanto a tutelar la inocencia sino a reprimir los delitos.

“3. Los principios informadores de la presunción de inocencia también estaban presentes, desde hace siglos, en la Constitución no escrita de los

británicos y se traducía en el estándar elevado de certeza requerido para un veredicto condenatorio: *beyond any reasonable doubt*.⁶

En la Enmienda V de la Constitución de los Estados Unidos de América se reconoce el derecho al *due process of law*, mismo que ha de ser merecido por todo ciudadano y que, según se desprende de las interpretaciones del Tribunal Supremo del país vecino, presupone la presunción de inocencia ya que con base en ellas se sostiene que nadie puede ser condenado si el órgano de acusación no ha demostrado tajantemente su culpabilidad más allá de cualquier duda razonable.

El artículo 9 de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* creado en 1789 regula por primera vez la presunción de inocencia al establecer lo siguiente: *Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable...* lo que quiere decir que a todo hombre se le presume inocente mientras no haya sido declarado culpable. Dicho instrumento internacional presume un triunfo para las ideas de los pensadores de la Ilustración y especialmente la del Marqués de Beccaria, quien había publicado en el año de 1764 su obra intitulada *Dei delitti e delle pene*, misma que tuvo una tremenda repercusión en toda Europa, lugar en donde se criticaba la grave falta de garantías para aquellas personas a las que se les acusaba en la comisión de un delito dentro del procedimiento inquisitivo, sistema en el que el acusado es tratado desde el primer momento como culpable, al grado tal que para eludir la condena se veía en la imperiosa necesidad de probar su inocencia más allá de toda culpa razonable.

Después de la Segunda Guerra Mundial ocurrió un suceso importante en Europa, ya que se materializó a rango constitucional la concepción de los derechos fundamentales de las personas y la tutela de las garantías mínimas que deben observarse en todo proceso judicial. La presunción de inocencia aparece en la Constitución Italiana expedida el 27 de diciembre de 1947, ya que de manera interpretativa, esto es sin mención expresa, se puede apreciar que para considerar a alguien culpable ha de haber un juicio, cuya conclusión lo sea la sentencia

⁶ MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel: La Presunción de Inocencia Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Editorial Aranzadi, Pamplona, 1999, p. 30.

definitiva en que se declare culpable, esto claro después de un proceso debido y con el cúmulo probatorio necesario, en consonancia con el artículo 27 que dispone que el imputado no será considerado culpable sino después de la sentencia definitiva; numeral anterior del cual podemos llegar a la conclusión anterior. Posteriormente la presunción de inocencia es recogida de forma expresa en otras Constituciones y en los Textos Internacionales sobre Derechos Humanos, mismos que se verán más adelante.

En México se reformó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el 18 de junio de 2008 a fin de implantar el referido principio de presunción de inocencia en su artículo 20, apartado B fracción I que a la letra establece:

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación...

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa

Sin embargo, el sistema procesal penal acusatorio no ha entrado en vigor en nuestra entidad federativa puesto que el relativo artículo transitorio apunta que entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder del plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente al en que se publicó el decreto en el Diario Oficial de la Federación, esto es en el año 2008, fecha en la cual deberá instaurarse en toda la República Mexicana.

En lo tocante a este punto es de advertirse que una vez consagrada constitucionalmente la presunción de inocencia deja de formar parte de un principio general del derecho para convertirse en un derecho fundamental que vincula a todas las funciones del poder público, debiendo ser de aplicación directa e inmediata para las autoridades.

En cuanto derecho fundamental es que la presunción de inocencia debe ser tutelada por los Jueces y Tribunales que integran el Poder Judicial y goza de la

protección del juicio de amparo constitucional; asimismo debemos resaltar que la interpretación de todas las normas que componen nuestro ordenamiento jurídico debe realizarse con base en el principio que se estudia, siendo una obligación para el legislador respetar y velar por la presunción de inocencia al crear normas jurídicas.

No obstante lo anterior, esta presunción es una de las conocidas como *iuris tantum* que como tal puede ser destruida por prueba en contrario y para ser desvirtuada debe existir un mínimo de actividad probatoria producida con las debidas garantías legales y constitucionales y que pueda estimarse de cargo, de modo que apreciando en conciencia esa actividad probatoria unida a otros elementos de juicio el juez pueda dictar sentencia.

“Técnicamente, la presunción de inocencia supone la afirmación de la inocencia del inculpado como verdad provisional o interina.”⁷

Montañés Pardo, al decir esta frase, nos da a entender que la presunción de inocencia puede ser desvirtuada por el órgano de acusación, ya que éste puede aportar pruebas o evidencias que demuestren que determinada persona es culpable en la comisión de algún ilícito, sin embargo de acuerdo con lo que hemos analizado anteriormente dichas pruebas han de ser acordes a derecho y reunir los requisitos básicos y elementos de todo juicio, a fin de no violentar un derecho fundamental de gran valía.

Debemos enaltecer el hecho de que como consecuencia de la implantación del derecho a la presunción de inocencia en nuestra Ley Suprema tenemos que ésta debe ser tutelada por los órganos integrantes del Poder Judicial, gozando del juicio de amparo y su contenido no se encuentra al libre arbitrio del legislador quien habrá de respetarlo y velar por su inviolabilidad al momento de crear las normas que regulen el país.

Algunos estudiosos del Derecho han señalado que el axioma *in dubio pro reo* es el origen inmediato de la presunción de inocencia, sin embargo es conveniente manifestar que a pesar de que se encuentran proximidades, ambos

⁷ MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel. La Presunción de Inocencia Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Editorial. Aranzadi, Pamplona, 1999, p. 44.

tienen ámbitos de aplicación diferentes y gozan de distinta protección jurisdiccional, ya que la máxima que presume inocencia ahora forma parte de un derecho fundamental consagrado en nuestra Ley Máxima y por ello vincula a todos los poderes públicos, siendo de aplicación directa e inmediata y el axioma *in dubio pro reo* es una simple, pero muy importante, regla interpretativa dirigida a los Juzgadores en torno a la valoración de la prueba.

Otra diferencia consiste en que mientras que la presunción de inocencia es de las conocidas como *iuris tantum*, misma que exige para ser desvirtuada, la aportación de un cúmulo probatorio legalmente obtenido a fin de comprobar un hecho que denote culpabilidad para el acusado (llamado imputado con el nuevo sistema acusatorio), mientras que el principio *in dubio pro reo* es una mera regla a través de la cual el juzgador debe dar al acusado o imputado el beneficio de la duda, caso que se da cuando no obstante que existen pruebas de cargo, también las hay de descargo, ante las cuales puede llegarse a la idea de dos o más posibilidades sin saber cuál es la correcta, de manera que es obligación para el Juzgador absolver al acusado en caso de duda, ya que así lo dispone el artículo 247 del Código Adjetivo en materia Penal.

A efecto de entender lo que nuestros tribunales consideran como estado de duda es necesario citar la siguiente Jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, dentro de la cual se habla del estado de duda y la figura jurídica conocida como prueba insuficiente, empero únicamente se resaltaré la idea de estado de duda razonable por ser motivo de explicación en este apartado, criterio federal que es del siguiente tenor:

Octava Época

Registro: 212998

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

75, Marzo de 1994

Materia(s): Penal

Tesis: I.2o.P. J/54

Página: 28

DUDA Y PRUEBA INSUFICIENTE, DISTINCION ENTRE LOS CONCEPTOS DE.

En el aspecto de la valoración de la prueba, por técnica, es claro que existe incompatibilidad entre los conceptos de prueba insuficiente y duda absoluta, ya que mientras el primero previene una situación relativa a cuando los datos existentes no son idóneos, bastantes, ni concluyentes para arribar a la plena certidumbre sobre el delito o la responsabilidad de un acusado, esa insuficiencia de elementos incriminatorios justamente obliga a su absolución por la falta de prueba; en tanto que, **el estado subjetivo de duda, sólo es pertinente en lo que atañe a la responsabilidad o irresponsabilidad de un acusado, y se actualiza cuando lejos de presentarse una insuficiencia de prueba, las hay en grado tal que son bastantes para dubitar sobre dos o más posibilidades distintas, asequibles y congruentes en base al mismo contexto, ya que con facilidad podría sostenerse tanto un argumento como otro**, y en cuyo caso, por criterio legal y en términos del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se obliga al resolutor de instancia, en base al principio de lo más favorable al reo, a su absolución.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1012/91. Fermín Barragán Gutiérrez. 10 de julio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Ariel Oliva Pérez.

Amparo directo 1715/92. Javier Parra Flores. 29 de octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: José Luis González Cahuantzin.

Amparo directo 1938/92. Silvia Lilia Pedraza Cabrera. 29 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretaria: María del Pilar Vargas Codina.

Amparo directo 1494/93. Javier Caballero Fernández. 28 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretaria: María del Pilar Vargas Codina.

Amparo directo 24/94. Dicela María Bautista Dina. 11 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretaria: María del Pilar Vargas Codina.

Una diferencia más consiste en que la presunción de inocencia ahora goza de la protección constitucional directa a través del juicio de amparo, mientras que el aforismo *in dubio pro reo* carece de tal protección, ya que ésta es una condición o exigencia subjetiva del convencimiento del Juzgador en cuanto a la valoración de la prueba.

No obstante lo anterior, es de advertir que ambos criterios continúan vigentes y son de aplicación eficaz en el derecho mexicano ya que “Mientras que el <<in dubio pro reo>> parte de la existencia de la duda y vincula directamente la incertidumbre (<<in dubio>>) con la decisión favorable (<<pro reo>>), con la presunción de inocencia la duda se convierte en <<un imposible jurídico>>: la absolución en virtud de la aplicación de la presunción de inocencia no se basa en la duda, sino en la certeza de la inocencia.”⁸

2.2 LEYES NACIONALES QUE LO CONTEMPLAN

La primera Ley que contempla la presunción de inocencia es nuestra Carta Magna, en su artículo 20, apartado B fracción I, recientemente implantado mediante reforma de junio de 2008 y aunque algunas entidades federativas lo han adoptado, en el Distrito Federal no ha entrado en vigor el referido principio, propio

⁸ MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel. La Presunción de Inocencia Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Editorial Aranzadi, Pamplona, 1999, p. 48.

del sistema procesal penal de corte acusatorio; no obstante ello se cuenta con un plazo máximo de ocho años contados a partir de la publicación del decreto en el Diario Oficial de la Federación para que se instaure en nuestra entidad.

Algunas de las consecuencias que trae consigo la implantación del principio de presunción de inocencia en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es que deje de ser un simple principio general de derecho para convertirse en un derecho fundamental que deben respetar todos los poderes públicos y que debe ser de aplicación directa e inmediata.

Otra Ley que lo contempla es la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, misma que en su artículo 10 apunta los principios rectores para la interpretación y aplicación de dicha Ley, y en su fracción II hace notar el principio que se estudia, artículo de referencia que a la letra establece:

ARTÍCULO 10. PRINCIPIOS RECTORES.

Son principios rectores para la interpretación y aplicación de esta Ley el respeto de los derechos de los adolescentes, el reconocimiento de su calidad como sujeto de derecho, su formación integral, la reinserción en su familia y en la sociedad.

Así como los siguientes:

...II. Presunción de Inocencia;...

Además el artículo 11 fracción II de la misma Ley, establece los Derechos de los adolescentes, mismos que han de aplicarse a todo adolescente sin ningún tipo de discriminación, derechos de entre los cuales destaca la presunción de inocencia, ya que se dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 11. Los derechos reconocidos en esta Ley se aplicarán a los adolescentes sin discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que

atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar sus derechos y libertades.

Son derechos del adolescente para los efectos de esta Ley:

- II. Se presumirá inocente hasta que se compruebe su participación en la comisión de una conducta tipificada como delito...

2.3 TRATADOS INTERNACIONALES QUE LO REFIEREN

El artículo 11, en su punto 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 establece:

Artículo 11

1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Como se observa a través de este instrumento internacional se recoge la presunción de inocencia para todas aquellas personas que sean acusadas de cometer algún delito, de manera que debe acatarse dicha norma al ser parte de la legislación de los países que hayan firmado dicho tratado.

A su vez el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, establece la inocencia como presunción en su artículo 14, en el punto 2, disponiendo lo siguiente:

Artículo 14

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

Otro Tratado Internacional que regula la presunción de inocencia es el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales aprobado el 4 de noviembre de 1950, dispositivo que en su artículo 6, punto 2 establece lo siguiente:

Artículo 6

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o mejor conocido como Pacto de San José, por celebrarse en esa entidad, en su artículo 8, punto 2 regula la presunción de inocencia, ya que apunta lo que sigue:

Artículo 8

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

Estos son algunos instrumentos internacionales en los que se enaltece el principio de presunción de inocencia, sin embargo, México está obligado a acatar los siguientes: La Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos y La Convención Americana sobre Derechos Humanos o también conocido como Pacto de San José, debido a que se celebró en San José, Costa Rica. Estos instrumentos internacionales forman parte de nuestro ordenamiento jurídico y vincula a todos los poderes públicos además de que deben ser directamente aplicados por los Jueces y Tribunales, ya que nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que los Tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, esto es regulado en el artículo 133 de la propia Carta Magna numeral que establece lo siguiente:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

2.4 JURISPRUDENCIA SOBRE EL TÓPICO

Anterior a la reforma constitucional en la que se instauró el derecho a la presunción de inocencia, se admitió que el referido principio se encontraba implícitamente contenido en nuestra Ley Suprema debido a una interpretación armónica de los artículos 14 párrafo segundo, 16 párrafo primero, 19 párrafo primero, 21 párrafo primero y 102 apartado A, párrafo segundo de la Carta Magna según la siguiente jurisprudencia sustentada en los siguientes términos:

Novena Época

Registro: 177945

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXII, Julio de 2005

Materia(s): Penal

Tesis: V.4o. J/3

Página: 1105

INCULPADO. LE CORRESPONDE LA CARGA DE LA PRUEBA CUANDO LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE EN PRINCIPIO OPERA EN SU FAVOR, APARECE DESVIRTUADA EN LA CAUSA PENAL.

Si del conjunto de circunstancias y pruebas habidas en la causa

penal se desprenden firmes imputaciones y elementos de cargo bastantes para desvirtuar **la presunción de inocencia que en favor de todo inculpado se deduce de la interpretación armónica de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, y por otro lado, el encausado rechaza las imputaciones y niega el delito, o su participación culpable en su actualización, éste necesariamente debe probar los hechos positivos en que descansa su postura excluyente, sin que baste su sola negativa, no corroborada con elementos de convicción eficaces, pues admitir como válida y por sí misma suficiente la manifestación unilateral del inculpado, sería destruir todo el mecanismo de la prueba circunstancial y desconocer su eficacia y alcance demostrativo.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 533/2004. 7 de marzo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Enedino Sánchez Zepeda.

Amparo directo 526/2004. 18 de abril de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Evaristo Coria Martínez. Secretario: Rolando Fimbres Molina.

Amparo directo 567/2004. 16 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Hugo Reyes Rodríguez.

Amparo directo 168/2005. 16 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretaria: Francisca Célida García Peralta.

Amparo directo 531/2004. 6 de junio de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Hugo Reyes Rodríguez.

De este criterio podemos destacar y corroborar lo que estudiamos con anterioridad, ya que como se aprecia en principio el imputado es inocente, sin embargo al ser una presunción *iuris tantum* si el órgano de acusación ofrece pruebas firmes al grado de superar la presunción de inocencia que en principio opera a favor de las personas acusadas de cometer algún delito, será ésta quien desde luego tenga que probar fehacientemente los hechos positivos en los que descansen sus aseveraciones en cuanto a su inocencia implica.

Aunado a lo anterior y para reforzar el hecho de que la presunción de inocencia surge de la interpretación conjunta de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo y lo antes apuntado en cuanto a ésta; encontramos la siguiente Tesis Aislada:

Novena Época

Registro: 186185

Instancia: Pleno

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVI, Agosto de 2002

Materia(s): Constitucional, Penal

Tesis: P. XXXV/2002

Página: 14

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprenden, por una parte, el principio del debido proceso legal que implica que al inculcado se le reconozca el derecho a su

libertad, y que el Estado sólo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elementos incriminatorios, y seguido un proceso penal en su contra en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el Juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable; y por otra, el principio acusatorio, mediante el cual corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de éstos, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 19, párrafo primero, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar "los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado"; en el artículo 21, al disponer que "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público"; así como en el artículo 102, al disponer que corresponde al Ministerio Público de la Federación la persecución de todos los delitos del orden federal, correspondiéndole "buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos". **En ese tenor, debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia**, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, a priori, tal estado, al disponer expresamente que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado.

Amparo en revisión 1293/2000. 15 de agosto de 2002. Once votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Eduardo Ferrer Mac Gregor Poisot y Arnulfo Moreno Flores.

El Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada el quince de agosto en curso, aprobó, con el número XXXV/2002, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a dieciséis de agosto de dos mil dos.

A lo antes citado se suma la siguiente Tesis Aislada sustentada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, dentro de la cual podemos destacar que, como se vio al inicio del presente capítulo, la presunción de inocencia cuenta con tres aspectos finamente diferenciados, estos son, como garantía básica del proceso penal, como regla de tratamiento del imputado durante el proceso y como regla relativa a la valoración de la prueba, criterio que es del siguiente tenor:

Novena Época

Registro: 173507

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Enero de 2007

Materia(s): Penal

Tesis: I.4o.P.36 P

Página: 2295

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO SE CONSTITUYE EN EL DERECHO DEL ACUSADO A NO SUFRIR UNA CONDENA A MENOS QUE SU RESPONSABILIDAD PENAL HAYA QUEDADO DEMOSTRADA PLENAMENTE, A TRAVÉS DE UNA ACTIVIDAD PROBATORIA DE CARGO, OBTENIDA DE MANERA LÍCITA, CONFORME A LAS CORRESPONDIENTES REGLAS PROCESALES.

De acuerdo con la tesis P. XXXV/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, de rubro: "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", **este principio aparece implícito en los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102 apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, así como en los diversos principios de debido proceso legal y el acusatorio dando lugar a que el acusado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que no tiene la carga de probar su inocencia, sino que incumbe al Ministerio Público acreditar la existencia de los elementos constitutivos del delito y la culpabilidad del inculcado. Al tenor de estos lineamientos se colige que el principio de inocencia se constituye por dos exigencias: a) El supuesto fundamental de que el acusado no sea considerado culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria; lo que excluye, desde luego, la presunción inversa de culpabilidad durante el desarrollo del proceso; y, b) La acusación debe lograr el convencimiento del juzgador sobre la realidad de los hechos que afirma como subsumibles en la prevención normativa y la atribución al sujeto, lo que determina necesariamente la prohibición de inversión de la carga de la prueba. Ahora bien, el primer aspecto representa más que una simple presunción legal a favor del inculcado, pues al guardar relación estrecha con la garantía de audiencia, su respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, que en el juicio que se siga, se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, para garantizar al acusado la oportunidad de defensa previa al acto privativo concreto; mientras que el segundo

se traduce en una regla en materia probatoria, conforme a la cual la prueba completa de la responsabilidad penal del inculpado debe ser suministrada por el órgano de acusación, imponiéndose la absolución si ésta no queda suficientemente demostrada, lo que implica, además, que deben respetarse los lineamientos generales que rigen para la prueba en el proceso penal y su correcta justipreciación, pues los elementos de convicción que se consideren para fundar una sentencia de condena, deben tener precisamente el carácter de pruebas y haber sido obtenidos de manera lícita. **Así, la presunción de inocencia se constituye en el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que su responsabilidad penal haya quedado demostrada plenamente, a través de una actividad probatoria de cargo, obtenida de manera lícita, conforme a las correspondientes reglas procesales y que sea capaz de enervar al propio principio.**

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 864/2006. 31 de marzo de 2006. Unanimidad de votos (No obstante la Magistrada Olga Estrever Escamilla, manifestó estar acorde con el sentido del fallo, mas no así con todas las consideraciones). Ponente: Miguel Ángel Aguilar López. Secretario: Héctor Vargas Becerra.

Amparo directo 1324/2006. 12 de julio de 2006. Unanimidad de votos (No obstante la Magistrada Olga Estrever Escamilla, manifestó estar acorde con el sentido del fallo, mas no así con todas las consideraciones). Ponente: Miguel Ángel Aguilar López. Secretario: Héctor Vargas Becerra.

La siguiente Tesis Aislada nos da a entender que la presunción de inocencia protege diversos derechos fundamentales como son la dignidad humana, la libertad, la honra y el buen nombre, entre otros, además de que debe

regir no solo en materia penal sino en cualquier materia puesto que protege diversos valores de plusvalía, según se desprende de la misma lo siguiente:

Novena Época

Registro: 172433

Instancia: Segunda Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Mayo de 2007

Materia(s): Constitucional, Penal

Tesis: 2a. XXXV/2007

Página: 1186

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ALCANCES DE ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.

El principio de presunción de inocencia que en materia procesal penal impone la obligación de arrojar la carga de la prueba al acusador, es un derecho fundamental que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce y garantiza en general, cuyo alcance trasciende la órbita del debido proceso, pues con su aplicación se garantiza la protección de otros derechos fundamentales como son la dignidad humana, la libertad, la honra y el buen nombre, que podrían resultar vulnerados por actuaciones penales o disciplinarias irregulares. En consecuencia, este principio opera también en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de "no autor o no partícipe" en un hecho de carácter delictivo o en otro tipo de infracciones mientras no se demuestre la culpabilidad; por ende, otorga el derecho a que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos privativos vinculados a tales hechos, **en cualquier materia.**

Amparo en revisión 89/2007. 21 de marzo de 2007. Cinco votos.

Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Marat

Paredes Montiel.

El criterio Jurisprudencial que a continuación se transcribe se refiere a la presunción de inocencia bajo el criterio propio del proceso penal, es decir como garantía básica del proceso penal, aspecto que se estudio en el punto 2.1 de este libro, Jurisprudencia que robustece lo estudiado y se encuentra en íntima relación con cada uno de los argumentos analizados dentro de la presente obra, ya que como se observa una condena debe ir precedida forzosamente de un procedimiento en el que se respeten y cumplan los requisitos básicos y formalidades esenciales en aras de cumplir con el orden público, criterio federal que interpreta lo que sigue:

Novena Época

Registro: 175111

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIII, Mayo de 2006

Materia(s): Penal

Tesis: II.2o.P. J/20

Página: 1512

DEBIDO PROCESO Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. NO SE TRANSGREDEN LA CONSTITUCIÓN NI LOS TRATADOS QUE RECONOCEN ESTOS PRINCIPIOS CUANDO LA AFECTACIÓN A LA LIBERTAD DEL QUEJOSO SE JUSTIFICA POR HABERSE CUMPLIDO LOS REQUISITOS LEGALES EXIGIDOS CONFORME A LA NORMATIVIDAD APLICABLE.

La circunstancia de que determinados principios como los de debido proceso legal y presunción de inocencia no sólo estén consagrados en la Constitución Federal, sino también en tratados internacionales, no significa que no pueda justificarse una sentencia de condena o que todo acto de autoridad que afecte los intereses del procesado, como su libertad, trastoquen dichos

principios. Por el contrario, **lo que en ellos se establece es la condicionante de que dicha afectación al quejoso, en su caso, se vea justificada por la constatación de haberse observado o cumplido los requisitos que la propia ley contempla para que esa afectación quede enmarcada dentro de la legalidad en aras del interés público que es inherente al proceso penal** y, en general, a la persecución de los delitos. Luego, si se obtiene que el sentido del fallo se justifica por haberse cumplido los requisitos legales exigidos por el caso y con base en la normatividad aplicable, resulta obvio que no se transgreden los principios aludidos y consagrados en la Constitución ni, por ende, los posibles tratados que igualmente los reconocieran.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 470/2004. 21 de enero de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Secretario: Jorge Hernández Ortega.

Amparo directo 283/2005. 8 de septiembre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Adalid Ambriz Landa. Secretario: Omar Fuentes Cerdán.

Amparo directo 566/2005. 24 de noviembre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Adalid Ambriz Landa. Secretario: Roberto Antonio Domínguez Muñoz.

Amparo directo 612/2005. 17 de marzo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Secretario: Jorge Hernández Ortega.

Amparo directo 9/2006. 17 de marzo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Adalid Ambriz Landa. Secretario: Omar Fuentes Cerdán.

Del estudio del siguiente criterio federal que viene a reforzar el hecho de que el principio de presunción de inocencia se encuentra implícitamente contenido

en nuestra Ley Suprema debido a una interpretación armónica de diversos artículos, se desprende que como regla relativa a la prueba, el imputado tiene que demostrar su inocencia si el órgano acusador recabó elementos de prueba bastantes para desvirtuar la presunción de inocencia, aspecto que nos permite sostener que el principio que se estudia es de los conocidos como *iuris tantum* y que según se vio al inicio del este capítulo en principio el órgano de acusación tiene la carga de la prueba pero si éste las reúne, será el propio imputado quien deba ofrecer pruebas contundentes que superen y desvirtúen las ofrecidas por el Ministerio Público ya que se desprende de dicha Jurisprudencia lo que sigue:

Novena Época

Registro: 177945

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXII, Julio de 2005

Materia(s): Penal

Tesis: V.4o. J/3

Página: 1105

INCUPLADO. LE CORRESPONDE LA CARGA DE LA PRUEBA CUANDO LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE EN PRINCIPIO OPERA EN SU FAVOR, APARECE DESVIRTUADA EN LA CAUSA PENAL.

Si del conjunto de circunstancias y pruebas habidas en la causa penal se desprenden firmes imputaciones y elementos de cargo bastantes para desvirtuar la presunción de inocencia que en favor de todo inculpado se deduce de la interpretación armónica de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por otro lado, el encausado rechaza las imputaciones y niega el delito, o su participación

culpable en su actualización, **éste necesariamente debe probar los hechos positivos en que descansa su postura excluyente**, sin que baste su sola negativa, no corroborada con elementos de convicción eficaces, pues admitir como válida y por sí misma suficiente la manifestación unilateral del inculpado, sería destruir todo el mecanismo de la prueba circunstancial y desconocer su eficacia y alcance demostrativo.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 533/2004. 7 de marzo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Enedino Sánchez Zepeda.

Amparo directo 526/2004. 18 de abril de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Evaristo Coria Martínez. Secretario: Rolando Fimbres Molina.

Amparo directo 567/2004. 16 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Hugo Reyes Rodríguez.

Amparo directo 168/2005. 16 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretaria: Francisca Célida García Peralta.

Amparo directo 531/2004. 6 de junio de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Hugo Reyes Rodríguez.

La Jurisprudencia que enseguida se apunta nos establece la manera en que debe demostrarse el elemento subjetivo del delito, en tratándose de delito contra la salud, puesto que se sostiene a través de esta que al tratarse del elemento dolo, éste debe acreditarse con la confesión que del mismo realice el sujeto activo del delito, sin embargo si no se cuenta con ella será necesario que se reúna la prueba circunstancial o de indicios para acreditar tal extremo, lo cual resulta lógico porque es imposible introducirse a la psique de las personas para saber si tenían el *animus necandi* o intención de causar el daño, ya que por

supuesto la confesión no podrá obtenerse mediante coacción alguna y con base en la experiencia resulta que casi ninguna persona confiesa su crimen sea cual fuere, por lo que deberá estarse a lo que nos indique la prueba circunstancial o de indicios, misma que deberá recabar el Ministerio Público como órgano de acusación obligado a probar la culpabilidad de quien acusa, tal y como lo establece el criterio federal sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ahora se transcribe:

Novena Época

Registro: 177029

Instancia: Primera Sala

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXII, Octubre de 2005

Materia(s): Penal

Tesis: 1a./J. 117/2005

Página: 253

DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE TRANSPORTACIÓN. LA SOLA MANIFESTACIÓN DEL INCULPADO RESPECTO A QUE DESCONOCÍA LA EXISTENCIA DEL NARCÓTICO TRANSPORTADO, NO DESVIRTÚA LA EXISTENCIA DEL DOLO.

El delito contra la salud en su modalidad de transportación de narcótico requiere para su actualización del acreditamiento del dolo, mismo que corresponde probar al Ministerio Público de la Federación, atento al principio de presunción de inocencia, recogido implícitamente en la Constitución Federal. **Al ser el dolo un elemento subjetivo la prueba idónea para acreditarlo es la confesión del agente del delito, empero ante su ausencia, puede comprobarse con la prueba circunstancial o de indicios.** Para acreditar el dolo en el delito señalado, es menester probar que el agente del delito tenía pleno conocimiento, entre

otros elementos, de la existencia del narcótico que transportó. **Lo que, en los términos anteriormente anotados, corresponde probar al Ministerio Público.** Sin embargo, cabe aclarar que la sola manifestación del inculpado respecto a que desconocía la existencia del narcótico que transportó, no puede por sí sola, acreditar la ausencia del dolo, ni desvirtuar su existencia, sino que la misma únicamente constituye un indicio más, que tendrá que valorar el juzgador, al momento de determinar la acreditación o no del dolo, como elemento del delito, por supuesto, atendiendo a las circunstancias concretas del caso, esto es, tomando en consideración la mecánica de los hechos conforme a todas las constancias que obren en el expediente, sin que con ello se vulnere el principio universal de presunción de inocencia, pues ello no implica que la mera negación respecto de uno de los elementos del delito, como lo es el dolo, implique que el mismo se encuentra desvirtuado, toda vez que si obran en la causa diversos medios probatorios, aportados no sólo por la representación social sino incluso por el propio sujeto activo del delito o su defensa, mediante los cuales se acredite, aun de manera circunstancial, el dolo, no puede establecerse que la sola afirmación respecto al desconocimiento del narcótico, desvirtúe la existencia del dolo, sino que la misma únicamente constituye un medio probatorio más, que deberá ser valorado por el juzgador al momento de dictar sentencia.

Contradicción de tesis 68/2005-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 3 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías.

Tesis de jurisprudencia 117/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha diez de agosto de dos

mil cinco.

Lo anterior nos permite entender que corresponde al órgano acusador demostrar la culpabilidad del imputado, sin embargo en tratándose de los elementos subjetivos tendremos que atenernos a la confesión del sujeto activo o a la existencia de indicios o prueba circunstancial, siendo un mero indicio la negativa del imputado respecto de que desconocía, en este caso el material que transportaba, correspondiendo al juez valorar las pruebas que en su caso existan para dictar una sentencia condenatoria o de absolución.

Ahora bien, el siguiente criterio aislado sustentado por la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal señala la eficacia probatoria que deben tener las pruebas que vulneren los derechos del imputado, aspecto que resulta relevante para vivir en un estado de derecho pleno a fin de no violentar la presunción de inocencia, criterio que es del tenor siguiente:

Novena Época

Registro: 165928

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXX, Noviembre de 2009

Materia(s): Penal

Tesis: 1a. CLXXXVII/2009

Página: 415

PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. SUPUESTOS EN QUE DEBE NULIFICARSE SU EFICACIA.

La eficacia de las pruebas en el procedimiento penal debe nulificarse en los casos en que la norma transgredida establezca:

(i) garantías procesales, (ii) la forma en que se practica la diligencia, o bien, (iii) derechos sustantivos en favor de la persona.

Por su parte, las pruebas derivadas (aunque lícitas en sí mismas) deben anularse cuando aquellas de las que son fruto resultan inconstitucionales. Así, **los medios de prueba que deriven de la**

vulneración de derechos fundamentales, no deben tener eficacia probatoria, pues de lo contrario se trastocaría la garantía de presunción de inocencia, la cual implica que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, circunstancia que necesariamente implica que las pruebas con las cuales se acreditan tales extremos, deben haber sido obtenidas lícitamente.

Amparo directo 9/2008. 12 de agosto de 2009. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías.

El anterior es un criterio sumamente delicado e importante, ya que impone la obligación al Ministerio Público de recabar pruebas lícitas, es decir, pruebas reunidas con base en los lineamientos jurídicos que deban seguirse a fin de que tengan valor probatorio, puesto que de ser ilegales las pruebas obtenidas, lo mismo se considerarían aquellas pruebas que se deriven de otras pruebas ilegales, en el entendido de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal y bajo la idea de que un acto ilegal no puede generar actos legales.

Estos son algunos de los criterios federales que nos ayudan a entender el principio de presunción de inocencia, mismo que ahora se convierte en un derecho fundamental que debe ser respetado por los poderes públicos a fin de garantizar un Estado de Derecho para las personas que sean acusadas de cometer algún ilícito, además de que demuestran que esta máxima se encuentra doctrinalmente diferenciada bajo tres criterios, a saber: como garantía básica del proceso penal, como regla de tratamiento del imputado durante el proceso y como regla relativa a la prueba. Asimismo según se desprende del estudio antes realizado, este principio que presume la inocencia debe observarse en cualquier materia y no exclusivamente en el ramo penal.

CAPÍTULO 3.

ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL

SUMARIO: 3.1 Conducta y su ausencia. 3.2 Tipicidad y atipicidad. 3.3 Antijuridicidad y causas de justificación. 3.4 Imputabilidad e inimputabilidad. 3.5 Culpabilidad e inculpabilidad. 3.6 Condiciones objetivas de punibilidad y su ausencia. 3.7 Punibilidad y excusas absolutorias.

Antes de ahondar sobre el análisis dogmático del delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal, es necesario realizar una breve introducción sobre las teorías a través de las cuales la doctrina del Derecho Penal ha formado caminos para el estudio del delito.

Los sistemas de que se trata son el unitario o totalizador y el atomizador o analítico, y aunque ambos se encargan de estudiar el delito, estos sistemas muestran grandes diferencias entre sí.

A mayor abundamiento, el sistema unitario establece que el delito es monolítico, sin que sea necesario dividirlo o fraccionarlo para su integración o estudio.

Por lo que hace al sistema atomizador, cabe señalar que éste se encarga del análisis del delito por sus elementos constitutivos, dividiéndolo para tal efecto; sin embargo, es menester hacer notar que dentro de esta teoría no existe uniformidad en sus seguidores por lo que hace a la cantidad y cualidad de los elementos que deben integrar el delito, pudiendo analizarse a partir de dos elementos o hasta siete, según se trate del sistema bipartito, tripartito, tetrátomico, pentátomico, hexátomico o heptatómico, siendo seguidor de este último sistema el jurista Luis Jiménez de Asúa.

El presente trabajo se realizará con base en la teoría analítica del delito, bajo el sistema heptatómico, con el cual comulgamos, sistema que se integra de los siguientes elementos positivos con sus respectivos aspectos negativos:

- 1) Conducta y ausencia de conducta.
- 2) Tipicidad y atipicidad.

- 3) Antijuridicidad y causas de justificación.
- 4) Imputabilidad e inimputabilidad.
- 5) Culpabilidad e inculpabilidad.
- 6) Condiciones objetivas de punibilidad y ausencia de condiciones objetivas de punibilidad.
- 7) Punibilidad y excusas absolutorias.

3.1 CONDUCTA Y SU AUSENCIA

Antes de entrar al estudio y análisis dogmático del delito que nos ocupa me permito invocar algunos conceptos acerca de lo que la conducta es:

“La conducta es el primer elemento del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.”⁹

En la anterior definición el Doctor López Betancourt dice que el elemento que nos ocupa es el primero que integra el delito, siendo éste un comportamiento del Hombre, entendido como ser vivo, mismo que realiza de manera voluntaria, pudiendo ser positivo o negativo, es decir, de acción u omisión, a fin de llegar a un propósito.

“Es la manifestación de voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja inerte ese mundo externo, cuya mutación se aguarda.”¹⁰

El tratadista Jiménez de Asúa entiende la conducta como una manifestación de la voluntad que produce un cambio en el mundo fáctico, o que debido a una omisión se queda inactivo ese mundo fáctico.

Orellana Wiarco nos habla de la conducta refiriendo que es “El movimiento o la ausencia de movimiento corporal voluntario.”¹¹, dando a entender que se trata de una acción u omisión voluntaria.

En la definición siguiente el Doctor Hernández Islas define a la conducta como un acto u omisión controlado por el ser humano que daña bienes jurídicos

⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México, 1999, p. 83.

¹⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, p. 90.

¹¹ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Curso de Derecho Penal Parte General. Editorial Porrúa, México, 2001, p. 174.

penales, ya que señala lo siguiente “Acto u omisión del ser humano que puede controlar, con el cual atenta, altera o destruye, bienes jurídico penales.”¹²

La conducta tiene varios sinónimos que son utilizados por diversos autores, entre los cuales se encuentran, hecho, acto, acción, etcétera, sin embargo estas denominaciones no contemplan la posibilidad de una inactividad, debido a que resulta más acertado llamarle conducta al primer elemento del delito.

En ese sentido tenemos que la conducta consta de tres elementos, a saber: la manifestación de la voluntad (consistente en una acción o una omisión), un resultado y un nexo o relación entre aquella y éste.

Es necesario saber que la conducta puede ser cometida por acción o por omisión, es decir, por un hacer o un no hacer, así también la omisión se subdivide en omisión simple o propia y comisión por omisión o impropia.

La acción es definida como aquella actividad realizada por un ser humano, misma que produce consecuencias jurídicas. Consta de tres elementos, que son: un movimiento, un resultado y la relación entre ambos.

La omisión “es el no hacer un movimiento corporal esperado que debía producir un cambio en el mundo exterior, que por la inacción quedó inerte”¹³; es decir, la omisión consiste en una inactividad o en abstenerse de hacer algo que la Ley ordena realizar.

Como quedó apuntado, la omisión se subdivide en omisión simple y comisión por omisión, “los delitos de omisión simple, los constituye la inactividad del sujeto, por ejemplo, el no denunciar un delito estando obligado a hacerlo”¹⁴; la comisión por omisión “se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material.”¹⁵

Por otro lado, contrario a la conducta, como elemento negativo del delito se encuentra la inexistencia de la misma, consiste en la ausencia de acción o de omisión en la realización de un ilícito, siendo algunos casos los siguientes:

¹² HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. Mitos y Realidades de la Teoría del Delito. Editorial Jahi, México, 2006, p. 68.

¹³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, p. 103.

¹⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México, 1999, p. 101.

¹⁵ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo cita a Carrancá y Trujillo; Raúl. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México, 1999, p. 101.

- a) El sueño.
- b) El sonambulismo.
- c) El hipnotismo.
- d) Movimientos reflejos.
- e) *Vis absoluta* o fuerza física superior exterior e irresistible.
- f) *Vis maior*

Las anteriores son hipótesis de ausencia de conducta, elemento negativo del primero de los componentes del delito; cabe mencionar que algunos de los casos son discutidos por los autores y constituyen controversia entre los estudiosos del Derecho, sin embargo esto no es motivo de análisis en la presente tesis.

Una vez que ha quedado apuntado el primer elemento del delito, tanto en su aspecto positivo como negativo, lo concerniente es realizar el análisis dogmático del delito a estudio en cuanto a este primer elemento y para ello es menester transcribir los artículos 243 y 244 del Código Penal del Distrito Federal que corresponden al delito de encubrimiento por receptación para ahondar más en el tema y así poder entender en qué consiste dicho delito:

ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa, a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiera, posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo.

Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa.

Cuando el o los instrumentos, objetos o productos de un delito se relacionan con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante o sin serlo se encuentra en posesión de dos o más de los mismos, se tendrá por acreditado que existe conocimiento de que proviene o provienen de un ilícito.

ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo.

Como se aprecia es un delito complejo que puede realizarse a través de diversas conductas, siendo algunas de acción y otras de omisión, en virtud de que puede realizarse mediante actos positivos o mediante actos negativos; ente las conductas de acción están las siguientes:

- 1.- Adquiera.
- 2.- Posea.
- 3.- Desmantele.
- 4.- Venda.
- 5.- Enajene.
- 6.- Comercialice.
- 7.- Trafique.
- 8.- Pignore.
- 9.- Reciba.
- 10.- Traslade.
- 11.- Use.
- 12.- Oculte.

Como se puede ver el artículo 243 del Código Penal establece únicamente conductas de acción, sin embargo este delito también puede realizarse a través de una omisión ya que el artículo 244 del Código Sustantivo de la materia en lo que interesa establece el siguiente supuesto:

...no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella...

Se trata sin duda de una conducta de omisión.

En cuanto al sujeto activo debe decirse que puede ser cualquier persona que realice la conducta, de manera positiva o negativa; mientras que el sujeto pasivo es el titular del bien jurídico dañado o puesto en peligro por la comisión del ilícito que en el particular lo es la sociedad en su conjunto.

Existen dos tipos de objetos, uno jurídico y otro material, el primero consiste en el bien jurídico tutelado por la norma y el segundo consiste en la persona o cosa sobre la cual recae el delito. En el presente caso, el objeto jurídico lo es la seguridad pública y la correcta administración de justicia; mientras que el objeto material es el bien adquirido después de la ejecución de un delito previo y sin haber participado en él.

En cuanto al lugar y tiempo de la comisión del delito, para la aplicación del Código Penal para el Distrito Federal se debe aplicar lo dispuesto por los numerales 7, 8 y 9 de dicho ordenamiento punitivo, mismos que son del tenor siguiente:

ARTÍCULO 7. Este Código se aplicará en el Distrito Federal por los delitos del fuero común que se cometan en su territorio.

ARTÍCULO 8. Este Código se aplicará, asimismo, por los delitos cometidos en alguna entidad federativa, cuando:

- I. Produzcan efectos dentro del territorio del Distrito Federal; o
- II. Sean permanentes o continuados y se sigan cometiendo en el territorio del Distrito Federal.

ARTÍCULO 9 (Validez temporal). Es aplicable la ley penal vigente en el momento de la realización del hecho punible.

Ahora bien, en cuanto al aspecto negativo de la conducta el Doctor Eduardo López Betancourt refiere lo siguiente; “La ausencia de conducta, identificada como aspecto negativo del delito, puede presentarse por las siguientes hipótesis.

1. Fuerza mayor.
2. Fuerza física superior e irresistible.
3. Hipnotismo.
4. Sonambulismo.”¹⁶

Como se aprecia, el Doctor López Betancourt únicamente considera como ausencia de conducta la fuerza mayor, la fuerza física superior e irresistible, el hipnotismo y el sonambulismo, dejando fuera las hipótesis señaladas con anterioridad.

En el delito que nos ocupa es inadmisibles alguna de las hipótesis de ausencia de conducta antes estudiadas dado que no puede adquirirse, derivado de la comisión de un delito previo, algún bien, bajo la hipótesis de fuerza mayor, ni por fuerza física superior e irresistible, mucho menos por hipnotismo, ni sueño o sonambulismo.

3.2 TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

Igualmente que en el apartado anterior, primeramente apuntaré lo que significa este elemento del delito; dando a continuación algunas definiciones que sostienen diversos autores.

¹⁶ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa, México, 2008, p. 455.

Para el jurista Jiménez de Asúa la tipicidad es “la exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley en cada especie de infracción.”¹⁷. Es decir, para que exista tipicidad es necesario que corresponda lo que establece la ley con el hecho real sucedido en el mundo fáctico.

El Doctor López Betancourt señala que la tipicidad “es la adecuación de la conducta del sujeto activo al tipo penal; sólo habrá delito cuando el sujeto se comporte exactamente como ha sido descrito por el legislador en el ordenamiento penal.”¹⁸, esto es, la tipicidad consiste en una adecuación exacta entre la conducta desplegada por el sujeto activo y lo descrito por la norma jurídica penal.

“La tipicidad es a su vez el encuadramiento de la conducta concreta (acción u omisión) al tipo, a la fórmula legal.”¹⁹. En esta definición Orellana Wiarco nos da a entender que la tipicidad se da cuando hay un encuadramiento entre la conducta y el tipo penal, pudiendo ser ésta conducta de acción u omisión como quedo apuntado anteriormente.

El estudioso del Derecho Garrido Montt dice que “Tipicidad es la coincidencia de una conducta concreta, real, con el esquema abstracto contenido en el tipo penal. Tipicidad es una característica o cualidad de la conducta que la hace adecuarse, subsumirse al tipo.”²⁰

Éste jurista entiende la tipicidad como una característica que hace coincidir a la conducta concreta y real con el tipo penal.

Respecto de este elemento del delito existe un criterio de tesis aislada emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la cual se desprende que el elemento a estudio se acredita una vez que el comportamiento del acusado se adecua a lo que describe la ley penal, mismo que es del tenor siguiente:

Sexta Época

Registro: 260902

Instancia: Primera Sala

¹⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, p. 140.

¹⁸ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV Editorial Porrúa, México, 2008, p. 456.

¹⁹ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Curso de Derecho Penal Parte General. Editorial Porrúa, México, 2001, p. 216.

²⁰ GARRIDO MONTT, Mario. Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito. Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992, p. 46.

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Segunda Parte, XLIX

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 93

TIPICIDAD.

La tipicidad consiste en que el comportamiento del acusado se encuentre adecuado al tipo que describe la ley penal.

Amparo directo 6976/60. J. Ascención Rodríguez García. 10 de julio de 1961. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ángel González de la Vega.

La importancia de este elemento es trascendental para la existencia o no del mismo ya que si no existe una exacta adecuación de la conducta desplegada por el sujeto activo al tipo penal previamente establecido, no habrá tipicidad y por tanto el delito no podrá existir.

Se debe ser muy preciso al entender la tipicidad, ya que puede confundirse con tipo, sin embargo son cosas distintas, ya que tipicidad se refiere a la conducta humana y tipo es una descripción establecida en la ley sobre un hecho ilícito.

El aspecto negativo de este elemento lo constituye la atipicidad, a lo que Emilio González López refiere: “cuando el hecho de la vida no encaja en algunas de las figuras delictivas descritas por el legislador, el acto atípico es penalmente irrelevante. Todo hecho atípico carece de valor para el Derecho penal desde el punto de vista de la ley constituida (lex lata), aun cuando el mencionado hecho pueda ser antijurídico”.²¹

En efecto la atipicidad es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal y vale la pena mencionar que este elemento negativo del delito es diferente de lo

²¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis cita a González López, Emilio. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, p. 177.

que es la falta de tipo, ya que en el segundo caso no existe descripción de la conducta en la ley penal, es decir, ni siquiera se describe algún hecho o supuesto.

La atipicidad puede darse por alguno de los siguientes supuestos:

- a) Cuando falte la calidad exigida en la ley, en cuanto al sujeto activo o pasivo.
- b) Cuando falte el objeto material u objeto jurídico.
- c) Cuando falta alguna referencia temporal o espacial requerida por el tipo penal.
- d) Falta de medios comisivos específicamente señalados por la ley.
- e) Falta de los elementos subjetivos o normativos del tipo penal.
- f) Falta de adecuación en los medios empleados.

Para que exista el segundo de los elementos del delito en el encubrimiento por receptación es necesario que el sujeto activo realice alguna de las conductas descritas por el artículo 243 del Código Penal del Distrito Federal, encuadrando perfectamente en dicho tipo penal o adecuándose exactamente en el tipo penal del artículo 244 del mismo ordenamiento.

En cuanto al aspecto negativo de este delito es de manifestarse que puede darse la existencia de la atipicidad en el supuesto de que no obstante el objeto adquirido provenga de una actividad ilícita, ésta no haya sido probada ante la autoridad judicial correspondiente ya que es necesario, para la tipicidad del encubrimiento por receptación la existencia de un delito previo, o bien, en cuanto al artículo 244 del Código Penal del Distrito Federal cuando el sujeto realice ciertos cuidados para cerciorarse de la procedencia legítima del bien, debiendo destacar y adelantar, sin perjuicio de analizarlo en el capítulo correspondiente, el hecho de que el artículo en referencia es violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley, al no referir cuáles o en qué consisten las “precauciones indispensables” que debe llevar a cabo el sujeto.

3.3 ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

La antijuridicidad es lo contrario a Derecho, sin embargo no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, sino que se necesita que esta conducta sea antijurídica,

considerando que un hecho es antijurídico cuando la ley lo señale como tal, siempre que no se encuentre protegido por causas de justificación establecidas en la propia ley. Es decir, toda conducta típica es antijurídica siempre que no se encuentre resguardada por alguna de las causas de justificación establecidas en la ley, siendo reguladas por el artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal, en el cual se establecen las excluyentes del delito de manera atiborrada, sin hacer distinción entre causas de justificación y causas de inculpabilidad u otras excluyentes de responsabilidad penal; para un mejor señalamiento se transcribe el artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal:

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;
- II. (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- 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, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, 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;

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.

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

- 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.

XI. (Inexigibilidad de otra conducta). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código.

De las anteriores fracciones del artículo 29 del Código sustantivo de la materia sólo algunas constituyen causas de justificación que eliminan el tercero de los elementos del delito, a saber, las fracciones IV (legítima defensa), V (estado de necesidad), siempre que el bien por salvaguardar sea de mayor jerarquía, ya que si es de la misma jerarquía excluye la culpabilidad, como se verá en el apartado

correspondiente; pero si es de menor rango que el bien sacrificado entonces el delito surgirá indefectiblemente; y VI (cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho); los demás supuestos que excluyen el delito eliminan otros de sus elementos, como se verá más adelante. Vale la pena resaltar que respecto de la fracción III relativa al consentimiento del titular existen discusiones entre los autores ya que algunos la consideran como causa de justificación que elimina la antijuridicidad y otros le niegan tal carácter, asumiendo que eliminan la tipicidad, sin embargo esa discusión no es motivo de esta tesis, por lo que el tema no será tratado a fondo.

En cuanto al aspecto negativo de la antijuridicidad en relación al delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal es necesario señalar que pueden darse ciertos casos en que se encuadre en alguna causa de justificación que elimine la antijuridicidad del delito, impidiendo el surgimiento del mismo, como son las siguientes:

El estado de necesidad puede impedir el surgimiento del delito, sirviendo de ejemplo el hecho de que determinada persona, para salvaguardar su vida o la de un tercero, adquiera medicinas provenientes de un delito previo de robo, caso en el cual, al tratar de salvar la vida propia o de otra persona se excluirá el delito al verse destruida la antijuridicidad, esto en un caso extremo.

A su vez puede admitirse el cumplimiento de un deber para eliminar la antijuridicidad del delito de encubrimiento por receptación, ya que en el supuesto de bienes decomisados, éstos pueden aplicarse para la reparación de los daños y perjuicios causados, a la multa o a los fondos de apoyo a la procuración y administración de justicia, según el artículo 54 del Código Sustantivo de la materia, por lo que en atención a esto puede acreditarse el cumplimiento que la propia ley establece.

En relación con lo anterior puede también acreditarse el ejercicio de un derecho para eliminar la antijuridicidad del delito que se estudia, puesto que el estado ejercerá su derecho para aplicar el objeto a fin de procurar y administrar la justicia del país.

Por lo que hace a la legítima defensa, ésta no es aplicable al delito de encubrimiento por receptación.

3.4 IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

Aunque no es motivo de la presente tesis, vale la pena resaltar que existen discusiones respecto de la ubicación que ocupa este elemento dentro del estudio analítico del delito, ya que la doctrina *iuspenalista* se muestra dividida, siendo que para algunos juristas es un elemento integrador del delito, sosteniendo que se coloca entre la antijuridicidad y la culpabilidad; para otros no es más que un presupuesto del delito; una tercera postura ubica a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad.

El cuarto de los elementos del delito es la imputabilidad, aspecto de gran importancia para el Derecho Penal, también puede ser entendido como atribuibilidad, esto, con los debidos requisitos y condiciones que debe cumplir un individuo para ser susceptible de reproche.

Este elemento puede entenderse como la capacidad que tiene el sujeto de querer realizar una determinada conducta y comprender la naturaleza antijurídica de la misma. Se parte de la idea de que el ser humano puede actuar con libertad bajo el principio del libre albedrío, entendido éste como el poder o capacidad del individuo para elegir una línea de acción o tomar una decisión sin estar sujeto a limitación alguna, ni por la necesidad o por alguna cuestión divina.

Al respecto Garrido Montt refiere que “la doctrina mayoritaria nacional, como se señaló precedentemente, asienta el criterio de la imputabilidad en dos circunstancias: a) la normalidad de las facultades psíquicas de las personas en el plano intelectual, que permite comprender o captar la licitud o ilicitud del actuar, y b) la aptitud o capacidad de adecuar ese actuar a la comprensión que adquiere del mismo. Imputabilidad es capacidad intelectual –de comprensión y volitiva- de dirigir sus comportamientos conforme a ese conocimiento.”²²

²² GARRIDO MONTT, Mario. Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito. Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992, p. 209-210.

Con lo antes apuntado se da a entender que la imputabilidad cuenta con dos circunstancias precisas que han de concurrir, siendo una la normalidad psíquica del Hombre que le permite comprender la licitud o ilicitud de su actuar y otra la aptitud de adecuar ese actuar a la comprensión que adquiere del mismo, de manera que para acreditar la imputabilidad el sujeto deberá contar con esa capacidad intelectual de comprensión y volitiva de dirigir sus comportamientos.

Bajo este orden de ideas existen diversos autores que definen a la imputabilidad de la siguiente manera:

“es, la capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión.”²³

La anterior definición es emitida por López Betancourt y nos da a entender que un sujeto es imputable cuando tiene la capacidad de comprender el carácter antijurídico de su acción u omisión y de determinarse de acuerdo a ese pensar, capacidad que se encuentra condicionada por la madurez y la salud mental del individuo.

Orellana Wiarco señala al respecto que “por imputabilidad podemos entender la capacidad que tiene una persona para atribuirle la responsabilidad de sus actos. Es, como ya anticipábamos, la aptitud del sujeto, que por su desarrollo físico y psíquico, tiene el deber de respetar la ley, y que traduzca esa *aptitud* en *actitud* en acciones u omisiones voluntariosas que no transgredan la ley.”²⁴

Con ello se da a entender que imputabilidad es básicamente la capacidad que tienen las personas para hacerse responsables de sus actos, tomando en cuenta su desarrollo físico y psíquico, debiendo adecuar su conducta a fin de evitar trasgredir la ley.

Para Castellanos Tena la imputabilidad se define como una mera capacidad de las personas para entender y querer dentro del campo jurídico penal, ya que

²³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa, México, 2008, p. 451.

²⁴ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Curso de Derecho Penal Parte General. Editorial Porrúa, México, 2001, p. 283.

dice que el elemento a estudio se entiende “como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal.”²⁵

El estudioso del Derecho Luis Jiménez de Asúa nos da un concepto clásico respecto de este tema y refiere:

Imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias, es decir, para hacerle responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad, que las tres ideas son a menudo consideradas como equivalentes y las tres palabras como sinónimas. Pero estos tres conceptos pueden distinguirse y precisarse. La imputabilidad afirma la existencia de una relación de causalidad psíquica entre el delito y la persona; la responsabilidad resulta de la imputabilidad, puesto que es responsable el que tiene capacidad para sufrir las consecuencias del delito, si bien, en última instancia, es una declaración que resulta del conjunto de todos los caracteres del hecho punible; la culpabilidad es un elemento característico de la infracción y de carácter normativo, puesto que no se puede hacer sufrir a un individuo las consecuencias del acto que le es imputable más que a condición de declararle culpable de él.²⁶

Y continúa diciendo que la imputabilidad es “el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente lo ejecutó, como a su causa eficiente y libre.”²⁷

Con gran jerarquía nos distingue Luis Jiménez de Asúa entre culpabilidad, responsabilidad e imputabilidad en el párrafo antes citado, dando además una definición de lo que es la imputabilidad para finalizar la distinción.

Aunado a la imputabilidad, existe la imputabilidad disminuida, misma que se refiere a la afectación de la capacidad para comprender el carácter ilícito o de

²⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos de Derecho Penal. Editorial Porrúa, México, 1990, p. 218.

²⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995, p. 215-216.

²⁷ *Ibidem*.

determinarse con apego a esa comprensión, es decir, el individuo, al momento de realizar la conducta delictuosa, se ve impedido, ya sea por su condición física o psíquica, para alcanzar los parámetros de normalidad debido a que sus capacidades se encuentran afectadas por algún factor, sin embargo esa afectación disminuye la capacidad pero no la anula.

Asimismo, la fracción VII del artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal hace referencia a las acciones libres en su causa, ya que en lo que interesa establece que: *...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.* Esto es aplicable al delito de encubrimiento por receptación.

El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad misma que se entiende como la falta de capacidad de querer y comprender la conducta dañosa. Según Eduardo López Betancourt puede darse por inmadurez mental (ya sea por ser menor de edad o por padecer un trastorno mental o desarrollo intelectual retardado), por padecer un trastorno mental transitorio, por falta de salud mental o miedo grave.

La imputabilidad se acreditará en este delito siempre que el sujeto activo se encuentre en plena salud mental y tenga la capacidad de comprender la naturaleza de sus actos, pudiendo imperar la hipótesis de inimputabilidad si la persona que adquiere el bien proveniente de un delito previo, por su menor edad o estado de salud mental no cuenta con la capacidad de comprensión al momento de realizar la conducta, no obstante tenga el conocimiento de que la cosa que adquiere proviene de una actividad ilícita.

3.5 CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

Antes de entrar al estudio de fondo del presente elemento del delito es importante señalar que existen innumerables discusiones al respecto, surgiendo varias teorías que tratan de explicar a la culpabilidad, siendo dos las más destacadas, la psicologista y la normativista.

La primera corriente, es decir, la psicologista, refleja a la culpabilidad desde un aspecto predominantemente psicológico, de manera que la relación subjetiva ente el hecho y el autor es lo que importa para esta teoría, esto a juicio del jurista Luis Jiménez de Asúa es erróneo ya que sostiene que la imputabilidad sí es psicológica, sin embargo este elemento es valorativo toda vez que su contenido es un reproche, no bastando es aspecto puramente psicológico.

La teoría normativista, representada por Reinhart Frank, ya que en 1907 fue calificado como “el padre de la teoría normativa” viene a complementar a la corriente psicologista al establecer que el elemento que estudiamos supone un contenido psicológico, pero éste no constituye per se la culpabilidad, toda vez que sólo cuando se hace el debido juicio de reproche surge a la luz la culpabilidad. Estas son las dos teorías más importantes y trascendentes que se han formado con motivo del estudio de la culpabilidad.

... en nuestra opinión, las dos teorías no se excluyen recíprocamente, conteniendo ambas un *quid* de verdad. La concepción psicológica acierta en cuanto encuentra en la voluntad culpable un fenómeno psicológico, o sea, una actitud del querer del sujeto. También posee razón cuando destaca que tal actitud debe ser la causa del hecho externo, en el sentido de que debe remontarse a ella o a ella debe atribuirse la verificación del hecho mismo. La concepción normativa, por otra parte, acierta cuando afirma que este elemento es siempre una manifestación de voluntad distinta de aquella a que el sujeto se hallaba obligado. En efecto, si no puede dirigirse ningún reproche al agente, es imposible hablar de voluntad culpable. Particularmente, en el delito doloso se reprocha al sujeto haber querido precisamente el hecho

prohibido por la norma, haberle dado vida conscientemente. En el delito culposo se le reprocha haberse comportado con ligereza, o sea, haber dejado de lado a su deber de obrar con prudencia y diligencia, provocando con ello un daño.²⁸

El párrafo anterior fue transcrito debido a que se explica brevemente pero de manera concisa lo que cada teoría aporta en torno al tema de la culpabilidad.

Una vez apuntado lo anterior, es menester apuntar diversas definiciones que han empleado los estudiosos del Derecho a fin de entender más acerca de este tópico.

Por su parte el jurista Jiménez de Asúa sostiene que la culpabilidad es un conjunto de presupuestos que hacen factible la reprochabilidad de la conducta antijurídica al sujeto, ya que refiere que “En el más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.”²⁹

El Doctor Miguel Ángel Granados Atlaco refiere con excelsitud que la culpabilidad es “el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma.”³⁰

La definición anterior se encuentra basada en la teoría normativista, misma que como ya se vio, complementa al psicologismo, y a su vez ésta contiene aspectos que no pueden dejar de apreciarse por la teoría normativa.

Por su parte, Juan Andrés Hernández Islas refiere básicamente que la culpabilidad es el juicio de reproche fincado a determinada persona que infringe la Ley, ya que señala lo que enseguida se apunta: “para el finalismo, la culpabilidad es el juicio de reproche, o de atribuibilidad; esto es, después de que se acredita que hubo una acción dolosa o culposa, típica y antijurídica, se atribuye o se

²⁸ REYNOSO DÁVILA, Roberto cita a Francesco Antolisei. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, México, 2010, p. 217-218.

²⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995, p 234.

³⁰ GRANADOS ATLACO, Miguel Ángel cita a Sergio Vela Treviño en su obra Derecho Penal Electoral Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2005, p. 174.

reprocha al sujeto su actuar y por lo tanto, debe responder ante el Estado, la sociedad, el juez y más propiamente ante la víctima y el ofendido.”³¹

EL Doctor López Betancourt manifiesta que “La culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto.”³²

Con lo anterior se da a entender que el elemento del delito que se estudia constituye un nexo de carácter intelectual y emocional que vincula al sujeto con su actuación.

Una vez apuntado lo anterior, es preciso señalar que existen tres formas en las que puede darse la culpabilidad, a saber, el dolo, la culpa y la preterintencionalidad.

La primera forma, es decir, el dolo, es la especie principal de la culpabilidad, debiendo subrayar que esta forma de culpabilidad es un gran progreso para el Derecho Penal, ya que en el Derecho Romano de la primera época y en el Derecho Germánico primitivo los castigos se imponían basándose en el mero resultado de la conducta, sin considerar siquiera en lo más mínimo la intención del agente; cabe señalar que son tantas las teorías que tratan de explicarla que sería inacabable enumerar y estudiar cada una de ellas, sin embargo es indispensable hacer un estudio acerca de tan importante tema, destacando tres teorías, a saber: la teoría de la voluntad, la teoría de la representación y la teoría del asentimiento.

La teoría de la voluntad es la primera en ser adoptada por los clásicos y para esta corriente el dolo consiste en la voluntad del sujeto por ejecutar el acto que infringe la ley y no en la voluntad de quebrantarla, es decir, la voluntad del agente para producir determinado resultado, que aunque no conozca con exactitud el precepto legal que violenta, de manera genérica sabe que es ilícito; para los partidarios de esta teoría la esencia del dolo recae en dos requisitos, a) que quien realice el acto debe conocer los hechos y su significación y b) que el autor se haya propuesto ocasionar el resultado, debe haber tenido la intención de realizarlo. En suma, no se trata de haber querido la acción, sino de haber querido

³¹ HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. Mitos y Realidades de la Teoría del Delito. Editorial Jahi, México, 2006, p. 124.

³² LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa, México, 2008, p. 459.

el resultado; por lo que fuera de esas hipótesis las consecuencias jurídicas del delito no pueden considerarse a título de dolo.

La segunda teoría, es decir, la de la representación, reemplaza el concepto de voluntad del resultado por el de representación o previsión del resultado, considerando que la voluntariedad contiene muchos aspectos subjetivos, los cuales son de difícil comprobación si no se consideran las circunstancias externas del hecho que sirvan como una referencia. Para esta teoría basta la previsión del resultado aunque éste no sea el móvil del hecho desplegado, de tal manera que si un sujeto con el fin de cobrar el seguro de su auto da alcance a otro, previendo que puede causar lesiones u homicidio, entonces responderá por esa conducta, esto es, su fin era cobrar el seguro no causar las lesiones o el homicidio que sin embargo fue previsto.

A la tercera corriente también se le conoce como del consentimiento y fue propugnada por Ernst Von Beling, sosteniendo una postura ecléctica entre las dos anteriores, ya que no se exige tanto como en la teoría de la voluntad ni se conforma con lo que sostiene la teoría de la representación; de manera que para la existencia del dolo no basta la representación simple y pura sino que interesa la relación de ésta con el acto voluntario, observando la actitud del sujeto frente a la representación; es decir, obra dolosamente el que se representa un resultado como probable consecuencia de su actuar volitivo y consciente en que se puede producir si no desiste de su actuación. En general cada una de la teorías analizadas se complementan la una con la otra contribuyendo a una definición integral del delito.

Respecto del dolo, el jurista español Jiménez de Asúa refiere que existe cuando se produce un resultado típico y antijurídico, teniendo el sujeto conciencia de que quebranta su deber de actuar conforme a Derecho, con plena certeza de las circunstancias que rodean al hecho y al curso principal de la relación de causalidad existente entre la manifestación del individuo y el cambio producido en el mundo fáctico, con la firme intención de realizar la acción y con representación o previsión del resultado que se quiere o ratifica.

La doctrina ha establecido diversas especies de dolo, entre las cuales se encuentran, como las más aceptadas, el directo, el indirecto, el indeterminado y el eventual, diferenciándose cada uno de la siguiente manera:

Dolo directo: también llamado de primer grado o inmediato, se da cuando el agente prevé como seguro el resultado dañoso de su acción u omisión y quiere ese resultado.

Dolo indirecto: también llamado de segundo grado, mediato o de consecuencias necesarias. Esta especie de dolo es definida de manera inconfundible por Miguel Ángel Granados Atlaco de la siguiente manera, “Se presenta cuando el sujeto activo se propone un fin y además tiene la certeza de que surgirán otros resultados típicos con su actuar.”³³ A continuación se propone un ejemplo para mejor entendimiento: cuando un sicario tiene la firme intención de privar de la vida a un funcionario, para ello coloca una bomba en el vehículo que aquel normalmente aborda, sin embargo al ir detrás del automóvil se da cuenta que también se encuentran al interior de dicho auto su chofer y su guardaespaldas, por lo que sabe que es muy probable que también fallezcan estos al detonar la bomba, sin embargo al ser su única oportunidad de asesinar al funcionario decide hacer estallar el aparato explosivo, muriendo todos al instante; por ello es que las dos muertes extras del chofer y guardaespaldas también serán imputables al sicario, a título de dolo indirecto, no obstante que no deseaba esas muertes, eran necesarias para acabar con el funcionario.

Dolo indeterminado: A efecto de que podamos entender claramente este tema es menester citar a Miguel Ángel Granados Atlaco, quien claramente nos explica que esta especie de dolo se presenta “cuando el agente tiene una intención genérica de delinquir, sin que tenga en mente la producción de algún resultado delictivo en especial.”³⁴ Un ejemplo de este tipo de dolo es el siguiente: cuando un sujeto por simple rebeldía decide aventar explosivos sin pretender ningún resultado específico, sin embargo existe la certeza de que causará daños.

³³ GRANADOS ATLACO, Miguel Ángel. Derecho Penal Electoral Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2005, p. 176.

³⁴ ibídem.

Dolo eventual: se da cuando el agente tiene el propósito de alcanzar determinado resultado dañoso y al planearlo prevé la posibilidad de que se susciten otros resultados que no quiere de forma directa y cuya producción ratifica en última instancia. Se encuentra en la frontera que delimita el dolo y la culpa.

Respecto del dolo el artículo 18 del Código Penal vigente en el Distrito Federal establece en lo que interesa lo siguiente: “...*Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización...*”

Ahora bien, en cuanto a la segunda especie de la culpabilidad, es decir, la culpa, es de manifestarse que ésta se presenta cuando el sujeto no tiene la intención de realizar un hecho delictivo, sin embargo éste se da, ya sea por negligencia, imprudencia, falta de pericia o torpeza; el doctrinario Francisco Pavón Vasconcelos define a la culpa como “...aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres.”³⁵

Lo anterior se traduce en que la culpa se da cuando se produce un resultado típico y antijurídico que no obstante es previsto o puede ser previsible, no es querido ni aceptado, sin embargo éste se produce debido a una acción u omisión voluntarias que pudieron haberse evitado si se hubiesen observado los deberes que impone la ley.

Es menester señalar que existen dos tipos de culpa, a saber, culpa consciente, que es aquella en la que se ha representado el resultado, y culpa inconsciente, que es aquella en la que no se produce la representación, esto dicho a grandes rasgos, ya que enseguida se definirá cada especie con mayor detalle.

La culpa consciente, también llamada con representación o previsión se da cuando el agente prevé la posibilidad de que con su actuar se produzca un resultado típicamente dañoso, sin embargo éste no es querido y se tiene la

³⁵ Citado por GRANADOS ATLAO, Miguel Ángel. Derecho Penal Electoral Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2005, p. 176.

esperanza de que no se produzca; al respecto el tratadista Jiménez de Asúa refiere:

... saber dudoso de las circunstancias del hecho, y sobre esto la no probabilidad de la producción del resultado. En este caso el autor no está interiormente de acuerdo, pues él espera que el resultado que se presentó no se producirá. Se añade la consciencia de la antijuridicidad material del hecho y el querer de la actividad voluntaria causante del resultado. La falsa esperanza de que el resultado no se producirá, descansa en la negligencia de un deber concreto, cuyo cumplimiento le es exigible al autor como miembro de la comunidad.³⁶

Un ejemplo de culpa consciente es cuando el sujeto imagina que el vehículo que está por adquirir puede ser robado por no comprarlo en agencia vehicular, sin embargo decide concretar el respectivo contrato de compraventa.

Puede haber confusión entre el dolo eventual y la culpa, sin embargo Jiménez de Asúa nos distingue claramente la diferencia entre estos dos temas ya que:

... en la culpa típica lo que hay es posibilidad de la representación del resultado, y en el dolo eventual, representación de la posibilidad del resultado; pero también en la llamada culpa con previsión se representa el agente como posible el evento. La sola diferencia está en que no lo ratifica, como en el dolo *eventualis*, y por el contrario, si estuviere seguro el autor de la producción del resultado, no proseguiría su conducta. En la culpa llamada con previsión, el sujeto espera de su habilidad, o de su fortuna, que el resultado no sobrevenga.³⁷

³⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995, p 252.

³⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit., pp. 244 y 245.

La culpa inconsciente, a la cual también se le conoce como culpa sin previsión o sin representación se da cuando el agente del hecho, debido a la falta de cuidado o precaución, no prevé el resultado dañoso, no obstante que es de naturaleza evitable o son previsibles las consecuencias, en cuanto a este tema se refiere Luis Jiménez de Asúa apunta “ignorancia de las circunstancias del hecho, a pesar de la posibilidad de previsión del resultado (saber y poder). Esta ignorancia descansa en la lesión de un deber concreto, que el autor hubiera debido atender, porque su cumplimiento podía serle exigible en su calidad de miembro de la comunidad. La conducta causante del resultado puede revestir las formas de hacer u omitir, pero también puede descansar en una mera inconsecuencia de la voluntad (olvido).”³⁸

Al respecto se puede ejemplificar con el siguiente caso, un sujeto al que se le ofrece un celular de vanguardia a un precio muy inferior del señalado en tiendas departamentales decide comprarlo sin imaginar que dicho móvil puede ser robado.

Ahora bien, la última forma de culpabilidad es la preterintencionalidad, en cuanto a ésta existen diversas opiniones, ya que para diversos escritores italianos y argentinos existe un dolo preterintencional; para otros pocos se habla de un concurso entre dolo y culpa, para los alemanes y españoles no son más que infracciones calificadas por el resultado.

Empero no se tratará a fondo el tema debido a que en nuestra legislación se dejó de reconocer esta forma de culpabilidad a partir del año 1994, ya que el Código Penal Federal fue reformado, quedando sólo el dolo y la culpa, toda vez que su artículo 8 establece que los delitos pueden ser dolosos o culposos, asimismo el Código Penal del Distrito Federal, en su numeral 18 señala que las acciones u omisiones delictivas sólo pueden realizarse dolosa o culposamente. Sin embargo no está por demás dar una definición de la preterintencionalidad, debiendo resaltar la definición que nos brinda el Dr. Miguel Ángel Granados Atlaco

³⁸ *Ibidem*

quien refiere que ésta “consiste en la provocación de un resultado típico que sobrepasa a la intención inicial del sujeto, siendo por ende un exceso en el fin.”³⁹

Respecto de la preterintencionalidad, existe un viejo criterio de tesis aislada que establece que ésta se da cuando el resultado dañoso va más allá de la intención del sujeto, por lo que se resaltaré la idea de lo que significa la preterintencionalidad para la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, criterio federal que es del tenor siguiente:

Séptima Época

Registro: 235473

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

80 Segunda Parte

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 44

PRETERINTENCIONALIDAD, PUNIBILIDAD DE LA.

Aun cuando el delito cometido por el inculpado sea de los conocidos por la doctrina como de los llamados preterintencionales, lo que **consiste en que el resultado del daño causado va más allá de la intención del agente activo**, si de la confesión de aquél se desprende que quiso castigar y en consecuencia causar daño a la víctima (su hermana menor) y que el castigo fue excesivo, debe señalarse que ese tipo de delito, contemplado por la fracción II del artículo 9o. del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, no carece de sanción, toda vez que el numeral mencionado señala únicamente que la presunción de que un delito es intencional no se destruirá aunque el acusado pruebe que no se propuso causar el daño que resultó,

³⁹ GRANADOS ATLACO, Miguel Ángel. Derecho Penal Electoral Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2005, p. 177.

si éste fue consecuencia notoria del hecho en que consistió el delito; y si según el acta de autopsia, se llega al convencimiento de que la menor falleció debido precisamente a la conducta de dicho inculpado, de manera alguna puede decirse que el hecho carece de sanción, ya que resultó ser el delito de homicidio. En consecuencia, la conducta exteriorizada por el mismo inculpado, no está ausente de antijuridicidad, ya que el artículo 8o. del Código Penal establece que los delitos serán intencionales o de imprudencia, y el artículo 9o., en su fracción II, viene a determinar que la intención delictuosa se presume, y si el inculpado tuvo la intención de causar un mal a la menor que falleció, aunque no el de privarla de la vida, como esto último fue consecuencia necesaria y notoria de sus actos, legal es que se tenga a aquél como penalmente responsable del delito de homicidio simple intencional.

Amparo directo 3606/74. Jerónimo Díaz Bárcenas. 27 de agosto de 1975. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ernesto Aguilar Álvarez.

Sexta Época, Segunda Parte:

Volumen LIX, página 29. Amparo directo 6668/61. Ernesto Padilla Plascencia. 4 de mayo de 1962. Mayoría de tres votos. Ponente: Alberto R. Vela.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Segunda Parte, tesis 328, página 515, bajo el rubro "PRETERINTENCIONALIDAD, EXISTENCIA DE LA."

Nota: En el Volumen LIX, página 29, la tesis aparece bajo el rubro "PRETERINTENCIONALIDAD EN LOS DELITOS."

Ahora bien, como aspecto negativo de este elemento se encuentra la inculpabilidad, la cual consiste en la ausencia de culpabilidad; misma que se presenta cuando existen causas de inculpabilidad o exculpación, las cuales absuelven al agente del hecho en el juicio de reproche que se le finca.

Son causas de inculpabilidad el error esencial invencible del hecho y la no exigibilidad de otra conducta, estudiando cada una de estas causas adelante.

El error esencial invencible del hecho consiste en una falsa apreciación de la realidad o en una idea errada respecto de un bien o una situación; esta forma de inculpabilidad se divide en dos, a saber, error de hecho y error de derecho, distinción que se hace desde el *ius* romano; el primero excluye la culpabilidad, sobre el segundo existen diversas críticas ya que para unos autores efectivamente excluye la culpabilidad y para otros no es así. El error de hecho se subdivide en esencial y accidental y sólo el primero de ellos excluye la culpabilidad del agente, ya que el error de hecho accidental recae sobre elementos no esenciales del delito. Asimismo, el error de hecho puede ser vencible o invencible, de los cuales sólo el segundo elimina la culpabilidad, ya que consiste en la falsa apreciación de la realidad que recae sobre una parte sumamente trascendente del delito.

El error de hecho recae sobre las características del tipo, ya sea de especie fáctica o jurídica, mientras que el error de derecho recae sobre una prohibición jurídica del tipo dolosamente ejecutado.

El tratadista estudioso del Derecho Luis Jiménez de Asúa sostiene respecto de este tema lo siguiente:

El error excluye la culpabilidad del agente cuando es:

a) Esencial, en orden a los elementos constitutivos del tipo o de las agravaciones, y en referencia a la decisión del autor, pudiendo recaer:

i) Sobre el núcleo de lo injusto tipificado, como cuando se trata de purgar a un sujeto y se le mata por confundir la substancia laxante con un veneno (error de hecho), o cuando se lleva un arma sin autorización en aquellos países, como España, en que la tenencia de armas es un delito, por ignorar invenciblemente que la ley ha configurado típicamente esa forma de lo injusto (error de hecho);

- ii) Sobre la referencia al objeto, como cuando se ignora que la cosa es ajena en el hurto (error de hecho) o que hay que declarar el tesoro encontrado, que no es res *nullius* (error de derecho);
- iii) Sobre la referencia al sujeto pasivo, como cuando se yace con una niña menor de doce años creyendo que tiene muchos más;
- iv) Sobre las agravantes calificativas, como cuando se da muerte al padre desconociendo que lo es;
- v) Sobre la existencia de causas que excluyen la pena, ya se suponga erróneamente que concurren en el hecho los elementos de una justificación, como en la defensa putativa y en el estado de necesidad putativo (error de hecho); bien se crea que le ampara al sujeto una inexistente causa de justificación, como en el caso del fraile mendicante que pide limosna en un país en el que está prohibida la mendicidad, sin que la orden a que pertenezca haya sido aún legalmente admitida en los confines del territorio nacional (error de derecho); y
- vi) Sobre la legitimidad de lo mandado, cuando hay dependencia jerárquica entre el que obedece y el que manda, cuando éste ordena en la esfera de sus atribuciones y cuando la orden no tiene evidencia delictiva o dudosa criminalidad. Con eso situamos la obediencia jerárquica en la doctrina del error, en vez de hacerlo, como hasta ahora era corriente, como una causa autónoma de justificación.

b) Racionalmente invencible, es decir, que no hayan podido ser conocidas las características de los hechos o la injusticia de la acción, atendida la relatividad de las circunstancias.⁴⁰

⁴⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995, pp. 265 y 266.

Respecto del error nuestro Código Penal vigente en el Distrito Federal, en su artículo 29 fracción VIII establece en lo que interesa lo siguiente:

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:

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...

Es necesario señalar que si el error es vencible, no se exime de responsabilidad al agente del hecho, en concordancia con el artículo 83 del Código sustantivo de la materia se establece que si el delito se comete con base en el inciso a) se sancionará como si se tratase de delito culposo, y si se trata del inciso b) se sancionará con una tercera parte del delito que se trate en tratándose de error vencible.

La siguiente causa de inculpabilidad, es decir, la no exigibilidad de otra conducta, se da cuando no le es exigible otra forma de actuar al sujeto activo del hecho, puesto que dadas las circunstancias y condiciones en que se encontraba era lo que cualquiera en su lugar hubiera hecho, de tal manera que su actuar fue lo más viable según la situación en que se encontraba y dadas las circunstancias. Miguel Ángel Granados Atlaco sostiene que existen supuestos legales de no exigibilidad de otra conducta, tales como el estado de necesidad, la *vis compulsiva* y la obediencia jerárquica.

El Doctor en Derecho Granados Atlaco refiere que el estado de necesidad excluye la culpabilidad cuando se encuentran en peligro dos bienes jurídicos de igual valor, ya que si el bien sacrificado es de menor jerarquía se está en presencia de una causa de justificación que elimina la antijuridicidad.

La *vis compulsiva* consiste en la violencia moral ejercida sobre el sujeto activo del hecho que le obliga a actuar en una forma que no desea, sin tener alternativa.

La obediencia jerárquica es la obligación que tiene un sujeto subordinado de ejecutar las órdenes que le confiera su superior jerárquico, sin embargo ésta fue extinguida en el Distrito Federal. En este supuesto debe existir un deber de obediencia en la ley.

El artículo 29, fracción XI del Código Penal vigente en el Distrito Federal prevé la inexigibilidad de otra conducta, numeral que es del tenor siguiente:

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

XI. (*Inexigibilidad de otra conducta*). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho...

El temor fundado es una causa de exclusión que debe examinarse como causa de no exigibilidad de otra conducta, esto según el siguiente criterio de tesis aislada emitido por el Tercer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, mismo que se citará a continuación de la manera siguiente:

Novena Época

Registro: 183829

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVIII, Julio de 2003

Materia(s): Penal

Tesis: VIII.3o.10 P

Página: 1106

EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD. EL MIEDO GRAVE O TEMOR FUNDADO DEBE EXAMINARSE COMO CAUSA DE INEXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA PREVISTA EN LA FRACCIÓN IX DEL ARTÍCULO 15 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

De la exposición de motivos, así como de la evolución histórico-legislativa del artículo 15 del Código Penal Federal, se llega a la conclusión de que en el pasado la fracción VI de dicho artículo contemplaba en forma autónoma como causa de exclusión en la realización de una conducta delictiva la de miedo grave o temor fundado; empero, el legislador reformó dicha disposición introduciendo en la fracción IX como causa de exclusión del delito la no exigibilidad de otra conducta distinta, sin reiterar en su texto a propósito del miedo grave y temor fundado lo establecido en la fracción VI del propio artículo, estimando así que ese proceder quedaba comprendido como una causa de no exigibilidad de otra conducta; de ahí que el estado psicológico de miedo grave o temor fundado producido por amenazas, debe analizarse conforme al contenido actual de la fracción IX del artículo en comento.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo directo 772/2002. 6 de febrero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Miguel Negrete García.

Una vez establecido lo anterior es menester realizar el correspondiente análisis del encubrimiento por receptación en cuanto a la culpabilidad; por lo que es necesario recalcar que este delito puede cometerse sólo de forma dolosa en los siguientes casos:

El Código Penal vigente del Distrito Federal, en el párrafo primero del numeral 243 establece una hipótesis dolosa, ya que es del tenor siguiente; *“...A quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiera posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia...”*

El mismo artículo en su último párrafo establece que *“...Cuando el o los instrumentos, objetos o productos de un delito se relacionan con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante o sin serlo se encuentra en posesión de dos o más de los mismos, se tendrá por acreditado que existe conocimiento de que proviene o provienen de un ilícito...”*; en esta hipótesis se hace una presunción de dolo.

Por su parte el artículo 244 del Código Penal del Distrito Federal establece que *“...Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo...”*

Ahora bien, por lo que hace a las causas de inculpabilidad resulta importante destacar que puede admitirse el error invencible, ya que debido a una falsa apreciación de la realidad el sujeto adquiere un vehículo robado, sin embargo, le es entregada una factura original, en la cual aparece como propietario el propio vendedor, en el Registro Público Vehicular no existe reporte de robo de dicho automotor, y los datos del motor y número de serie no se encuentran dañados o visiblemente modificados, incluso la compraventa se realiza ante notario público, por lo que se adquiere el automóvil bajo el error invencible.

En cuanto a la inexigibilidad de otra conducta debe decirse que puede darse este supuesto en el caso de que determinada persona adquiera un producto proveniente de una actividad ilícita si por las circunstancias particulares del caso no le es exigible realizar otra conducta diferente a la que realizó, ya que cualquiera

hubiese hecho lo mismo, como pudiera ser el siguiente ejemplo: cierta persona se encuentra agonizante con pocas horas de vida, ante lo cual el médico, estando en la casa del enfermo dice a los familiares que si no acuden en una hora con ciertos utensilios médicos, se perderá la vida del familiar enfermo, ante lo cual apresurados roban dichos aparatos para poder salvar la vida de su pariente, confesando esta conducta al médico, ante lo cual éste usa los aparatos para salvar la vida del paciente, encuadrando en la figura de la no exigibilidad de otra conducta.

3.6 CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

Este aspecto del delito debe definirse primeramente para un mejor entendimiento del tema, Juan Andrés Hernández Islas refiere que “Las condiciones de punibilidad, son aquellas circunstancias objetivas y subjetivas establecidas en la ley, que sin pertenecer al tipo, tienen una relación directa e inmediata con éste y son necesarias para la existencia o modificación de la pena.”⁴¹

Lo anterior se traduce en la idea de que las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos elementos objetivos y subjetivos previstos en la norma jurídica, mismos que tienen una relación directa e inmediata con el tipo, aún sin pertenecer a éste y son necesarias para la existencia o modificación de la pena.

Ernst Von Beling sostiene que básicamente son aquellas circunstancias exigidas por la norma para la imposición de la pena, circunstancias que no pertenecen al tipo penal y por supuesto no condicionan la antijuridicidad ni tienen el carácter de punibilidad, dice textualmente en torno a este tema que son “ciertas circunstancias exigidas por la ley penal, para la imposición de la pena que no pertenece al tipo de delito y no condicionan la antijuridicidad y tampoco tienen carácter de culpabilidad.”⁴²

⁴¹ HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. Mitos y Realidades de la Teoría del Delito. Editorial Jahi, México, 2006, p. 137.

⁴² Citado por CRUZ Y CRUZ, Elba. Teoría de la Ley Penal y del Delito. Iure editores, México, 2006, p. 225.

Elba Cruz y Cruz le llama elementos secundarios del delito a las condiciones objetivas de punibilidad, ya que las define de la manera que a continuación se señala “Las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos objetivos establecidos en algunos tipos penales, los cuales si no se presentan no es factible que se configure el delito, de ahí que al manifestarse en algunos tipos penales, no constituyen elementos básicos del delito, sino secundarios.”⁴³

Ahora bien, cuando falte alguna de las condiciones objetivas de punibilidad, el órgano que juzgue el asunto no podrá aplicar ninguna sanción; pero cuando no exista condición objetiva de punibilidad alguna, se sancionará con base en el delito básico, toda vez que como ya se dijo anteriormente no todos los delitos exigen este elemento.

En el delito que hoy se analiza, es decir, en el encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal, no se exigen condiciones objetivas de punibilidad, por lo que menos aún puede darse el aspecto negativo de este elemento, debido a lo cual se sancionará con base en lo establecido por los artículos 243 y 244 del Código Penal vigente en el Distrito Federal dependiendo del supuesto en el que se encuadre cada caso en concreto.

3.7 PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Por lo que hace a la punibilidad, es necesario manifestar que existe controversia respecto de la ubicación de ésta, ya que algunos autores la consideran como parte del delito dentro de la dogmática jurídico penal, mientras que otros sostienen que es una mera consecuencia del delito.

Algunos juristas que se adhieren a la idea de que la punibilidad forma parte del delito son Francisco Pavón Vasconcelos, Luis Jiménez de Asúa y Eugenio Cuello Calón; mientras que Sebastián Soler, Celestino Porte Petit e Ignacio Villalobos le niegan el carácter de elemento del delito a la punibilidad, sosteniendo que es una consecuencia del delito.

⁴³ CRUZ Y CRUZ, Elba. Teoría de la Ley Penal y del Delito. Iure editores, México, 2006, p. 227.

El Doctor Eduardo López Betancourt sostiene que “la punibilidad es un elemento secundario del delito. Se refiere, básicamente, a la pena a que se hace merecedor el sujeto activo, en función de la comisión de un hecho delictivo, de acuerdo con la legislación penal vigente.”⁴⁴

Con lo antes apuntado se sostiene la idea de que la punibilidad es un elemento secundario del delito, es decir, una consecuencia de la que es merecedor el sujeto que infringe la ley.

Pavón Vasconcelos refiere que la punibilidad es una amenaza por parte del Estado a fin de garantizar el orden social, sosteniendo en palabras de dicho jurista que la punibilidad es “la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.”⁴⁵

EL Doctor Miguel Ángel Granados Atlaco nos dice respecto de este elemento lo siguiente: “consideramos que mientras la punibilidad consiste en la amenaza de aplicación de aplicación de una pena en concreto sobre quien comete un acto delictivo; la pena es una consecuencia del delito, ya que viene a ser la imposición de un mal proporcional al acto transgresor de la norma.”⁴⁶

Con gran acierto distingue dos conceptos diferentes el Doctor Granados Atlaco, como son la punibilidad y la pena, sosteniendo que esta última es una consecuencia del delito.

Aunado a lo anterior, vale la pena resaltar que existen tres palabras que suelen confundirse pero que significan cosas distintas según se trate de punibilidad, punición o pena, diferenciándose cada una de la siguiente manera:

“La punibilidad es resultado de la actividad legislativa, independientemente de quién o quiénes estén encargados de legislar en cada Estado, país o región.

⁴⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa, México, 2008, p. 461.

⁴⁵ Citado por GRANADOS ATLACO, Miguel Ángel. Derecho Penal Electoral Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2005, p. 180.

⁴⁶ GRANADOS ATLACO, Miguel Ángel. Derecho Penal Electoral Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2005, p. 182.

La punibilidad consiste en una amenaza de privación o restricción de bienes, que queda plasmada en la ley para los casos de desobediencia al deber jurídico penal.”⁴⁷

Lo anterior nos da a entender que la punibilidad se da en el ámbito legislativo y constituye una amenaza de sanción prescrita por el órgano creador de normas jurídicas.

“La punición es la fijación de la concreta privación o restricción de bienes al autor del delito.

Es decir, la punición es la concreción de la punibilidad al caso individual, y da al infractor la calidad de merecedor de la sanción correspondiente, en función de haber realizado la conducta típica.”⁴⁸

Con lo anterior llegamos a la conclusión de que la punición se da en el ámbito judicial y es el momento en que el juzgador determina que el sujeto es merecedor de la sanción señalada en la punibilidad, ante lo cual impone la sanción correspondiente prevista previamente en la ley, después de graduar los parámetros fijados por la propia legislación.

Ahora bien “La pena es la efectiva privación o restricción de bienes de que se hace objeto al sujeto que ha sido sentenciado por haber cometido un delito.

La pena es, pues, la ejecución de la punición, y se da en la instancia o fase ejecutiva.”⁴⁹

En cuanto a la pena podemos observar de la definición anterior que se da en el ámbito ejecutivo, ya que se da en esa etapa, por lo que podríamos hablar de tres etapas diferentes, la legislativa (punibilidad), la judicial (punición) y la ejecutiva (pena) en cuanto a estos tres conceptos se refiere.

Del mismo modo que en los elementos anteriores del delito, la punibilidad también cuenta con un aspecto negativo que de llegar a presentarse hará imposible la aplicación de la pena correspondiente, a saber, las excusas absolutorias, las cuales operan en función de un interés público, por la peculiaridad de la conducta del sujeto, por la relación personal o por utilidad social,

⁴⁷ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Penología. Editorial Porrúa, México, 2004, p. 88.

⁴⁸ *Ibidem*. P. 91.

⁴⁹ *Ibidem*. P. 94.

debido a lo cual la ley exime de la aplicación de la pena, no obstante que existe trasgresión a la norma jurídica penal; es decir, no alteran o eliminan los elementos del delito, los cuales han sido plenamente acreditados, sino que impiden que el responsable purgue la pena.

Al respecto el tratadista Jiménez de Asúa manifiesta que “La esencia de ellas reside en que no suprime la acción ni la tipicidad, ni la antijuridicidad, ni tampoco la imputabilidad y culpabilidad, sino que *utilitatis* causa y por motivos atinentes a la relación personal o a la peculiaridad de la conducta concreta de un sujeto, la ley perdona la pena.”⁵⁰

Con lo anterior se llega a la conclusión de que las excusas absolutorias para nada extinguen el delito, es decir, éste ya surgió, ya se consumó, sin embargo por causas peculiares la ley perdona al sujeto, con lo que se extingue la pena.

Dicho lo anterior lo procedente es realizar el correspondiente estudio del encubrimiento por receptación; en esos términos es que por lo que hace a la punibilidad, ésta se fijará con base en los artículos 243, 244 y 245 del Código Penal para el Distrito Federal, dependiendo del supuesto en el que se encuadre, numerales que establecen, en lo que interesa, lo siguiente:

ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa... si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo...

Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa...

ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su

⁵⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2003, p. 536.

procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo...

ARTÍCULO 245. En ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda del máximo que la ley señale al delito encubierto.

Como se aprecia el artículo 243 establece la punibilidad para delito doloso, de acuerdo con el valor de cambio del bien encubierto, sancionando con hasta diez años de prisión al sujeto activo del hecho criminal; el 244 prevé una sanción de acuerdo con el artículo anterior pero con base en una proporción culposa, por lo que debe aplicarse de el numeral 76 del Código Penal del Distrito Federal, que establece la imposición de la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas al delito doloso, que en este caso es el 243 de dicho ordenamiento punitivo.

Asimismo el artículo 245 del Código Sustantivo de la materia establece que no puede imponerse pena mayor que la máxima del delito encubierto, siendo ése el límite punitivo de la autoridad.

Para este delito no existen excusas absolutorias previstas en el Código Penal de nuestra entidad federativa, por lo que aquella persona que incurra en este supuesto será sancionada conforme a lo establecido anteriormente.

CAPÍTULO 4.

ASPECTOS COMPLEMENTARIOS

SUMARIO: 4.1 Iter criminis. 4.2 Consumación. 4.3 Tentativa. 4.4 Jurisprudencia.

4.1 ITER CRIMINIS

Esta es una terminología tradicional que se usa para denominar una de las formas de aparición del delito, también conocida como camino del delito, vida del delito, el grado en la fuerza física del delito y grados del delito; debiendo resaltar que todo evento delictivo está sujeto a un determinado proceso que nace en la mente y culmina en la obtención de esa determinación o fin que se propone el agente del hecho; distinguiéndose de esta manera, dos fases, a saber, la fase interna y la fase externa; a esto se le conoce como *iter criminis*, sin embargo estas dos fases serán explicadas más adelante ya que primeramente se resalta lo que Jiménez de Asúa nos dice al respecto: “el *iter criminis* supone la investigación de las fases por las que pasa el delito, desde la ideación al agotamiento. Todo lo que ocurre desde

que la idea nace en la mente del criminal hasta el agotamiento del delito, esto es, todo lo que pasa desde que la idea entra en él hasta que consigue el logro de sus afanes.”⁵¹ En suma, el *iter criminis* es un proceso en que surge a la vida el delito, desarrollándose desde que surge la idea de cometer una conducta delictuosa en la mente del agente hasta que se prepara y se consuma o intenta consumarse.

Rodolfo García García nos dice respecto de este tópico lo siguiente: “Por mi parte considero que debemos conceptualizar el *iter criminis* como el camino que recorre el agente desde la concepción del delito hasta su agotamiento.

No significa que deban ser recorridos por el agente todos los grados de las fases interna y externa, pasando por la manifestación de la idea como una fase intermedia; debiendo considerarse la posibilidad de que alguno o algunos de ellos no se verifiquen.”⁵²

Como se apuntó anteriormente, existen dos fases en torno a este tema, es decir, la interna y la externa, diferenciándose cada una de la siguiente manera:

- Interna. Ésta se da únicamente mientras el delito permanece en la mente del agente, es decir, no existe manifestación en el mundo fáctico respecto al evento delictivo, simplemente es la idea criminal. Vale la pena resaltar que esta fase no recibe sanción alguna, por ser una mera idea; ya que el artículo 1 del Código Penal vigente en el Distrito Federal establece lo siguiente:

ARTÍCULO 1 (*Principio de legalidad*). A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada

⁵¹ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, p. 547.

⁵² GARCÍA GARCÍA, Rodolfo. Tratado sobre la Tentativa. *Iter criminis*. Criterio válido para distinguir tentativa y preparación. Tomo II. Editorial Porrúa, México, 2004, p. 3.

una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta.

Como se observa únicamente se sancionan acciones u omisiones concretas, ya que las simples ideas no son relevantes para el derecho, bajo la máxima de Derecho que establece que el pensamiento no delinque; es decir, el mero pensamiento no se castiga ya que sólo habrá penalidad para el caso de que la voluntad se convierta en un actuar externo.

- En la fase externa se manifiesta aquella idea criminal, es decir, se genera en el mundo fáctico, incluso mediante actos de preparación del delito para finalmente culminar con la ejecución del evento delictivo, pudiendo tener dos desenlaces, a saber, la consumación o la tentativa, los cuales serán estudiados en el apartado correspondiente.

No obstante lo anterior, el jurista Jiménez de Asúa sostiene que esquemáticamente el *iter criminis* se divide en la fase interna y la externa, advirtiéndole que la externa se subdivide a su vez en otras etapas, siendo los actos preparatorios, la tentativa, tentativa real, tentativa desistida, delito imposible, delito frustrado, tentativa acabada, frustración por arrepentimiento, delito consumado y delito agotado, pasando ambas fases por una posible fase intermedia, sosteniendo sus argumentos de la siguiente manera:

A. Fase interna: ideación, deliberación, resolución (que se dan en los delitos dolosos, aunque las interpretaciones psicoanalíticas de la culpa, que patrocina un viejo jurista alemán tardíamente consagrado a la criminología, no dejen de señalar una inconsciente fase anímica.).

B. Resoluciones manifestadas: a) Proposición y conspiración; b) Provocación, excitación, incitación, inducción, etcétera; c) Amenazas.

C. Fase externa strictu sensu: a) Actos preparatorios; b) Tentativa; i) Tentativa real; ii) Tentativa desistida; iii) Delito imposible; c) Delito frustrado; i) Tentativa acabada; ii) Frustración por arrepentimiento; d) Delito consumado; e) Delito agotado.⁵³

Vale la pena resaltar el hecho de que el delito puede ser cometido por un solo agente o por varios; dando lugar al llamado concurso de personas; o bien pueden presentarse diversos eventos delictivos, dando lugar al concurso de delitos, temas que se tratarán más adelante. Ahora lo conveniente es abordar el tema de la consumación.

4.2 CONSUMACIÓN

Esta parte del delito es muy importante, ya que a través de la consumación es que puede hablarse del nacimiento y perfección del delito.

La consumación ciertamente es la obtención del resultado buscado a través de la conducta antisocial del agente; es decir, podemos hablar de consumación cuando el agente logra su objetivo y produce un resultado dañoso o de peligro dependiendo de cada tipo penal en concreto, adecuando de esta manera su conducta al tipo penal previamente establecido; al efecto se transcribe la siguiente tesis aislada para mejor proveer:

Octava Época

Registro: 216360

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XI, Mayo de 1993

⁵³ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, pp. 548 y 549.

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 328

ENCUBRIMIENTO. SIGNIFICADO JURIDICO DEL TERMINO "CONSUMACION DE LOS DELITOS", EMPLEADO EN EL ARTICULO 209, FRACCION I, DEL CODIGO DE DEFENSA SOCIAL PARA EL ESTADO DE PUEBLA.

Los autores del Derecho Penal coinciden en señalar que la tentativa es un delito autónomo, en cuanto a que tiene sus elementos propios y es punible por sí; asimismo, es un delito consumado cuando se realizan todos sus elementos que son: a) el moral o subjetivo, consistente en la intención dirigida a cometer un delito; b) el objetivo que consiste en los actos realizados por el agente y que deben ser de naturaleza ejecutiva, y c) un resultado no verificado por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo. Ahora bien, el término "consumación de los delitos" que empleó el legislador en el artículo 209, fracción I del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla (que tipifica el delito de encubrimiento por no procurar impedir la consumación de los delitos que se estén cometiendo o se sepa van a cometerse), jurídicamente debe considerarse que se refiere tanto a los delitos con resultado, a los que los autores llaman perfectos, como a los de peligro, a los que doctrinariamente se les denomina imperfectos o tentados; ya que, ambos **delitos se consuman cuando se realizan por parte del sujeto activo todos los elementos establecidos por la ley.**

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 101/93. Felipe Hernández Hernández. 18 de

marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretario: Othón Manuel Ríos Flores.

Como se desprende de la tesis anterior, el delito es consumado una vez que el agente tiene la intención de delinquir, exterioriza esa idea del delito, realiza los actos preparatorios y realiza meramente la conducta típica y previamente prevista por la legislación, esto es, cuando el sujeto activo realiza cada uno de los elementos previamente descritos por la ley que constituyen un delito.

El delito que hoy se estudia, es decir, el encubrimiento por receptación, se consuma cuando el sujeto realiza u omite hacer alguna de las conductas que se encuentran previamente establecidas en alguno de los artículos 243 ó 244 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, ya que como se vio en el capítulo anterior de este trabajo, el encubrimiento por receptación puede configurarse por acción o por omisión, imponiéndose al efecto las penas que se señalan en dichos numerales.

4.3. TENTATIVA

Este aspecto es sumamente importante y tiene distintas variantes que son sumamente trascendentes al momento de individualizar cada caso en concreto para de esta manera podamos saber si es aplicable o no alguna sanción.

Antes de ahondar en el estudio de este tema, es necesario dar una breve introducción acerca de la teoría general del delito imperfecto, para lo cual es menester hacer notar que según Luis Jiménez de Asúa podemos hablar, en términos generales, de delito perfecto y delito imperfecto, siendo el primero de ellos el crimen consumado y el segundo puede constituirlo la mera tentativa y el delito frustrado.

Asimismo es menester resaltar que la tentativa como creación dogmática es estudiada gracias a los prácticos italianos que en su afán por salvaguardar la justicia de las sanciones que deben aplicarse cuando el delito no se consuma nos hablaron de la tentativa.

Es necesario hacer notar que el delito puede no concretarse, es decir, puede no consumarse por varias razones, entre las cuales podemos destacar el arrepentimiento y el desistimiento, siendo que la primera razón opera en el delito frustrado, esto en un sentido estricto, mientras que el desistimiento que generalmente es causado por arrepentimiento y opera en la tentativa.

Podemos hablar de que existen sendas diferencias entre el delito frustrado y la tentativa, ya que en el delito frustrado la voluntad del sujeto hace que no se produzca el resultado del delito, que de otra manera ocurriría; mientras que en la tentativa el agente se desiste de realizar todos los actos de ejecución que producirían el delito.

Pavón Vasconcelos refiere que “la ejecución puede ser subjetivamente completa y objetivamente incompleta o imperfecta, en cuyo caso se habla de delito frustrado, o bien subjetiva y objetivamente incompleta o imperfecta, en el que se habla de delito tentado, tentativa o conato.”⁵⁴

En el razonamiento anterior, Francisco Pavón Vasconcelos nos da a entender que el delito frustrado puede ser de manera subjetiva completa pero objetivamente incompleto o imperfecto, mientras que la tentativa se encuentra tanto subjetiva como objetivamente incompleta o imperfecta.

Luis Jiménez de Asúa nos da una explicación en estricto sentido sobre el desistimiento, sosteniendo que en éste el sujeto se detiene en la ejecución de los actos por voluntad propia; en cambio, en el arrepentimiento el sujeto practica todos los actos de ejecución que provocarían un resultado antijurídico, sin embargo se impide éste por voluntad de dicho sujeto, debiendo destacar que en ambos casos el delito no se consumó, ya que el sujeto se desistió o se arrepintió de consumir el ilícito, argumento que se expone de la manera siguiente:

En el desistimiento strictu sensu, el agente se detiene por propia voluntad en la práctica de actos ejecutivos, que no realizó aún en su totalidad. Por eso se habla de desistimiento. En cambio,

⁵⁴ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Breve Ensayo Sobre la Tentativa. Quinta Edición. Editorial Porrúa, México, 1998. p. 17.

cuando el agente ha practicado todos los actos ejecutivos que producirían como efecto el resultado antijurídico, y se impide éste, por la voluntad del sujeto activo, hay arrepentimiento. Pero tanto en un caso como en otro el delito no estaba consumado, y es su consumación la que se impide desistiendo o arrepintiéndose voluntariamente de su producción, si bien el desistimiento se opone a la consumación del delito interrumpiendo la realización de los actos ejecutivos, mientras el arrepentimiento se opone a la consumación, interponiéndose entre la acción ya realizada y el resultado del tipo delictivo que el agente se propuso efectuar.⁵⁵

No obstante lo anterior, existe otra forma de arrepentimiento llamado reparador, que es aquel en el que el delito se consuma y sin embargo el agente se arrepiente salvaguardando el bien jurídico tutelado por la norma, como ejemplo de esto tenemos el caso en el que un sujeto decide robar determinada cantidad de dinero, realiza la conducta apoderándose de quinientos pesos, sin embargo se arrepiente y devuelve el dinero a su legítimo propietario; en este ejemplo tenemos que el delito de robo se consumó ya que el sujeto activo del hecho tuvo en su poder el objeto de apoderamiento, sin embargo devuelve la cantidad debido a su arrepentimiento, pero eso no basta puesto que el delito se realizó y tendrá las consecuencias jurídicas que señale la ley.

El jurista Rodolfo García García sostiene sobre la tentativa que “existe por la ejecución incompleta de un delito, o sea, que la ejecución no se ha realizado por completo.”⁵⁶

Lo anterior nos da a entender que la tentativa se da debido a que el delito no llegó a consumarse por completo, es decir, que no se ejecutó completamente la conducta ilícita.

El Dr. Miguel Ángel Granados Atlaco nos explica nítidamente que la tentativa se da cuando no se alcanza el resultado que pretende el agente y esto

⁵⁵ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2003, p. 552.

⁵⁶ GARCÍA GARCÍA, Rodolfo. Tratado sobre la tentativa. La tentativa de delito imposible. Editorial Porrúa, México, 2001, p. 37.

puede ser por una causa imputable al propio sujeto o por una causa externa al dicho agente, diferenciando que en el primer caso se da la figura de la tentativa inacabada, y en el segundo supuesto estamos en presencia de la tentativa acabada, la cual es punible en cualquier caso.

El mismo autor nos dice que la tentativa acabada puede llamarse también delito frustrado, mientras que la tentativa inacabada es conocida como delito intentado.

Elba Cruz y Cruz nos dice que la tentativa acabada “se define como la resolución de cometer un delito, exteriorizando la conducta que debería de producirlo, sin embargo, aquél no se produce por causas ajenas a la voluntad del agente.”⁵⁷

En la explicación anterior se da a entender que la tentativa acabada se produce cuando el agente se decide a cometer el delito, exterioriza su voluntad de llevar a cabo tal proceder con su conducta pero tal ilícito no se produce por causas ajenas a la voluntad del sujeto.

La misma autora nos refiere que la tentativa inacabada se da cuando el agente omite realizar uno o varios actos a través de los cuales se perpetraría el ilícito, siendo la ejecución incompleta, explicando tales argumentos de la siguiente manera: “consiste en la omisión del agente de uno o varios de los actos tendientes a la verificación del delito. En este caso, la ejecución es incompleta, por lo que el resultado por consecuencia de tal omisión no se produce.”⁵⁸

Cabe mencionar que para que la tentativa pueda ser punible es menester que los actos realizados por el agente en la ejecución del delito sean adecuados, unívocos e idóneos para que el delito pueda producirse.

Podemos afirmar que la tentativa es una figura jurídica a través de la cual el agente del hecho tiene la intención de cometer el injusto, exteriorizando en el mundo fáctico sus pensamientos e intenciones, pero sin lograr cometerlos por ser interrumpido el autor o por haber decidido él mismo dejar trunco su actuar delictivo.

⁵⁷ CRUZ Y CRUZ, Elba. Teoría de la Ley Penal y del Delito. Iure Editores, México, 2008, p. 119.

⁵⁸ *Ibidem*

Ahora bien, es preciso decir y hacer notar que la tentativa tiene distinguidos elementos, a saber, una conducta mediante la cual se realizan los actos de ejecución del delito; una interrupción en la fase ejecutiva del delito y el dolo con relación al delito, siendo precisamente la consumación el límite superior del conato.

Respecto de estos temas (tentativa punible, desistimiento y arrepentimiento) nuestro Código Penal del Distrito Federal establece en sus artículos 20 y 21 lo siguiente:

ARTÍCULO 20 (*Tentativa punible*). Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando, en parte o totalmente, los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo no se llega a la consumación, pero se pone en peligro el bien jurídico tutelado.

ARTÍCULO 21 (*Desistimiento y arrepentimiento*). Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se le impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, a no ser que los actos ejecutados constituyan por sí mismos algún delito diferente, en cuyo caso se le impondrá la pena o medida señalada para éste

El presente delito de encubrimiento por receptación admite la tentativa cuando la voluntad de realizar la conducta criminal es completamente exteriorizada y la consumación se interrumpe en la ejecución del delito, para lo cual me permito citar el siguiente criterio federal del Segundo Tribunal Colegiado en materia Penal del Primer Circuito:

Novena Época

Registro: 162856

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXXIII, Febrero de 2011

Materia(s): Penal

Tesis: I.2o.P.193 P

Página: 2309

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN, HIPÓTESIS DE DESMANTELAMIENTO.

De acuerdo con la exposición de motivos de la iniciativa de ley que diera lugar a la implementación del citado tipo penal, se planteó la necesidad de establecer como delito específico el desmantelamiento, enajenación de vehículos robados, alteración de documentación de los mismos, traslado de automóviles a otra entidad y su utilización para la comisión de otros ilícitos. Conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, vigésimo segunda edición, "desmantelar", en una de sus connotaciones, significa "desarmar", es decir, "desunir, separar las piezas que componen algo"; así, la acción de desmantelar, para los efectos de desentrañar el sentido del verbo rector del tipo penal previsto en el artículo 243 del Código Penal para el Distrito Federal, en su hipótesis de a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en éste, desincorpore una parte al todo que en el caso es un automóvil, lo anterior con conocimiento de esta circunstancia, es decir, el acto de separar una pieza, desde el punto de vista penal puede dar lugar a un principio de ejecución, o bien, al desprendimiento total de la cosa. **En esas condiciones, se está en presencia de un delito que admite tentativa; de lo contrario, tendría similar desvaloración punitiva el tratar de quitar la pieza que el desprenderla totalmente.**

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 376/2010. 18 de noviembre de 2010. Mayoría de votos. Disidente: Enrique Escobar Ángeles. Ponente: Irma Rivero Ortiz de Alcántara. Secretario: Jorge Vázquez Aguilera.

Dentro del tipo penal del delito que hoy se estudia se aprecia que éste puede cometerse a través de diversas conductas que se encuentran establecidas en los numerales correspondientes del Código Penal vigente en el Distrito Federal, siendo que, como se desprende del criterio de tesis aislada arriba citado, se encuentra el desmantelamiento.

Dicho lo anterior, aunque no es motivo de esta tesis, lo procedente es realizar un breve análisis respecto del concurso de delitos para posteriormente analizar el llamado concurso de personas, por lo que se debe destacar que Luis Jiménez de Asúa nos explica esquemáticamente lo siguiente:

Podríamos clasificar así las cuestiones en que vamos a ocuparnos:

- a) Unidad de acción y unidad delictiva (delito instantáneo, delito complejo, delito permanente, etcétera).
- b) Pluralidad de hechos, considerados jurídicamente como una sola acción, y unidad de delito (delito continuado).
- c) Unidad de acción y pluralidad de lesión jurídica (concurso ideal).
- d) Pluralidad de acciones y pluralidad de delitos (concurso real).⁵⁹

En lo anterior se explica esquemáticamente y someramente en qué consiste el delito instantáneo, el delito permanente, el delito continuado, el concurso ideal y el concurso real de delitos.

⁵⁹ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, P. 582.

El concurso de delitos es un problema objetivo del derecho penal que reviste suma importancia, destacándose el concurso ideal y el concurso real. De este modo estaremos en presencia de un concurso ideal de delitos cuando con una sola conducta se violan dos o más disposiciones penales, mientras que el concurso real se da cuando existe pluralidad de conductas que violentan diversas disposiciones legales y por ende actualiza varios delitos.

El concurso ideal también es conocido como formal, mientras que el real es también llamado material.

Dentro de estos supuestos de concurso ideal y real de delitos existe una clasificación con base en la naturaleza del evento, dependiendo de los bienes jurídicos que se afectan, siendo concurso homogéneo cuando se afectan la misma clase de bienes jurídicamente tutelados; y el concurso heterogéneo es aquel en el que los bienes afectados son de diversa índole.

Nuestro Código Penal del Distrito Federal define el concurso ideal y el concurso real de la siguiente manera en su artículo 28:

ARTÍCULO 28 (*Concurso ideal y real de delito*). Hay concurso ideal, cuando con una sola acción o una sola omisión se cometen varios delitos.

Hay concurso real, cuando con pluralidad de acciones u omisiones se cometen varios delitos

En el delito de encubrimiento por receptación puede darse un concurso ideal de delitos cuando el agente del hecho realiza una conducta de las descritas en el artículo 243 del Código Penal, ya sea venta, traslado, uso, etcétera, y con alguna de estas conductas se cometan dos o más delitos.

A su vez puede darse la hipótesis del concurso real cuando el sujeto realiza diversas acciones y con éstas comete varios delitos.

Por otro lado se encuentra el llamado concurso de personas, debiendo aclarar que esta figura jurídica se presenta cuando existe pluralidad de sujetos que concurren en responsabilidad de un delito, siendo el artículo 22 del Código Penal

del Distrito Federal el que regula las formas de autoría y participación, numeral que es del tenor siguiente:

ARTÍCULO 22 (*Formas de autoría y participación*). Son responsables del delito, quienes:

- I. Lo realicen por sí;
- II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;
- III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;
- IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;
- V. Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión;
- y
- VI. Con posterioridad a su ejecución auxiliien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

Quienes únicamente intervengan en la planeación o preparación del delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, sólo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer.

La instigación y la complicidad a que se refieren las fracciones IV y V, respectivamente, sólo son admisibles en los delitos dolosos. Para las hipótesis previstas en las fracciones V y VI se impondrá la punibilidad dispuesta en el artículo 81 de este Código.

La doctrina ha distinguido las formas de participación de la siguiente manera:

- Autor material. Es la persona que ejecuta de manera directa el delito, ya sea por acción o por omisión.
- Coautor. Es quien realiza el evento delictivo en conjunto con otro u otros autores, reuniendo las condiciones requeridas para el autor del delito.

- Autor intelectual (instigador). Es aquel que determina a otro para cometer el delito, es decir, éste provoca o induce a otro a cometer determinado delito.

Jiménez de Asúa nos define la figura del autor mediato, siendo éste aquel que produce resultado típico y antijurídico, ya sea dolosa o culposamente, pero valiéndose de otro sujeto, ya que nos refiere lo siguiente: “Puede darse el caso de que también se denomine autor al que produce un resultado típicamente antijurídico, con dolo o culpa, valiéndose de otro sujeto que no es autor o no es culpable, o en inimputable. En tal hipótesis nos hallamos en presencia del autor mediato.”⁶⁰

- Cómplice. Es el sujeto que realiza una cooperación secundaria con el autor a sabiendas de que favorece en la comisión del delito, pero sin que su auxilio sea necesario. Respecto de la complicidad existe el siguiente criterio federal de tesis aislada emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mismo que reza:

Quinta Época

Registro: 312669

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XLIII

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 2192

COMPLICIDAD EN EL DELITO.

La participación de un individuo en un delito, no puede ser considerada como encubrimiento, sino como complicidad, si su

⁶⁰ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, p. 574.

conocimiento del hecho ilícito no fue posterior a la consumación de aquél, sino previo a la ejecución del mismo.

Amparo penal directo 1256/33. Magdaleno Federico. 8 de marzo 1935. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Rodolfo Chávez. La publicación no mencionan el nombre del ponente.

Estas son, *grosso modo*, algunas de las formas de autoría y participación que estudia la doctrina y que aborda nuestra legislación del Distrito Federal.

4.3 JURISPRUDENCIA

En este apartado se analizarán diversos criterios federales de Jurisprudencia y tesis aisladas relacionadas con el delito de encubrimiento por receptación a fin de reforzar las aseveraciones que fueron expuestas dentro del presente trabajo y de esta manera dar mayor soporte al estudio de esta obra.

Al efecto se transcribe la siguiente tesis aislada sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su Quinta Época, criterio federal que interpreta lo siguiente:

Quinta Época

Registro: 296184

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

CXIX

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 1219

ENCUBRIMIENTO, DELITO DE.

Problema muy debatido es el relativo a los aspectos negativos del delito encubierto en cuanto su proyección a favor del encubridor; pero es incuestionable que ninguno de tales aspectos tienen

proyección favorable al encubridor, atento el bien jurídico que se tutela mediante la creación de los tipos que describe el artículo 400 del Código Penal. No importa que al favorecido por la acción típica le ampare algún aspecto negativo; a quien se juzga es a quien impidió la función estatal de persecución de conductas típicas como delito. Nuestra legislación mexicana estudia el delito de encubrimiento, por una parte, en el artículo 13, fracción IV, incluyéndolo entre las formas de participación que el mismo contiene, y por otra parte, en el precitado artículo 400 le da el trato de delito específico, adoptando una posición ecléctica, al considerarlo también como forma de participación. **En cuanto a las conductas descritas en el artículo 400 del código punitivo, integran modalidades delictivas autónomas;** ello no obstante, existe un concurso aparente de tipos delictivos, de acuerdo con el principio de *lex generalis derogat legi generali*, a favor de los tipos especiales; es decir los prescritos en el artículo 400 del código en consulta. Ahora bien, con arreglo a la tesis que sustenta nuestro Código Penal, respecto del encubrimiento como delito específico y no como forma de participación, **procede definir los presupuestos y requisitos para su configuración como delito autónomo. Los primeros son: a) que exista un delito anterior: b) no haber tomado parte en aquél. Los segundos son: 1o. los presupuestos señalados; 2o. intervención posterior al delito anterior; y 3o. inexistencia de un acuerdo previo.** Como se ve, nuestro Código Penal ha seguido el criterio de distinguir dos diferentes especies de encubrimiento; el favorecimiento y la receptación. La primera consiste en la acción por parte del favorecedor, que es posterior a la consumación del delito para el que no ha mediado promesa ni anterior ni simultánea, de ocultar y proteger la fuga del autor del delito anterior para eludir la acción de la justicia. La segunda, esto es, la receptación, se caracteriza

en que el receptor, con ánimo de lucro adquiere, recibe u oculta dinero u objetos provenientes de un delito de robo, sin haber tomado las precauciones indispensables, de que la persona de quien se recibió el objeto que resultó robado, tenía derecho para disponer de él.

Amparo penal directo 2082/52. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 20 de febrero de 1954. Unanimidad de cuatro votos.

La publicación no menciona el nombre del ponente.

Vale la pena aclarar que el artículo 400 del Código Penal Federal es análogo al numeral 243 del Código Penal del Distrito Federal y aunque no son idénticos ambos numerales, efectivamente prevén conductas que ahora podemos adecuar dentro del presente estudio, dejándose ver en el criterio anterior que el encubrimiento por receptación es un delito autónomo a la forma de participación prevista en el correlativo artículo 22 del mismo ordenamiento punitivo, asimismo se notan, según este criterio federal, los presupuestos y requisitos para la configuración del encubrimiento como delito autónomo, siendo presupuestos los siguientes: 1.- Que exista un delito previo; 2.- No haber tomado parte en dicho delito; y los requisitos son: 1.- Los presupuestos señalados anteriormente; 2.- Intervención posterior al primer delito del agente; y 3.- inexistencia de un acuerdo previo.

En el siguiente criterio se puede apreciar una vez más la diferencia entre el encubrimiento como delito autónomo y como forma de participación, notándose que mucho tiene que ver si el conocimiento de la comisión del delito anterior es previa o posterior a la consumación de éste, en la legislación de Jalisco, resaltando con negritas los aspectos que consideramos más relevantes al respecto; tesis aislada que fue emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y es del tenor siguiente:

Séptima Época

Registro: 235730

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

70 Segunda Parte

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 15

COPARTICIPACION Y ENCUBRIMIENTO. DIFERENCIAS.

El artículo 10 del Código Penal del Estado de Jalisco dispone que son responsables de los delitos todas las personas que "con o sin concierto previo toman parte en la concepción, preparación o ejecución de un delito, prestan auxilio o cooperación de cualquiera especie o inducen directamente a alguno a cometerlo.". Una interpretación lógica del texto de la disposición legal que se examina, lleva a la conclusión que **para que el "auxilio" o "cooperación" puedan ser considerados como participación delictiva en grado de complicidad en términos de aquella, es menester que la persona que en esa forma concorra con su conducta en el hecho delictuoso, tenga conocimiento de la preparación o ejecución de éste, o sea, de que un delito se va a cometer o se está cometiendo, y no que ese conocimiento sea posterior a su consumación, porque entonces se estaría en presencia de un encubrimiento, cuya acción no la contempla el artículo 10 en consulta.**

Amparo directo 2562/74. Lauro Lobatos Ortiz. 30 de octubre de 1974. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca, Volumen 4, Segunda Parte, página 26 (2 Asuntos), tesis de rubro "COPARTICIPACION DELICTIVA. DIFERENCIA CON EL ENCUBRIMIENTO.".

El criterio de tesis aislada que a continuación se transcribe nos deja ver la

íntima relación que guarda el delito de robo y el de encubrimiento, notándose que constituyen dos delitos diferentes, pero éste último únicamente puede surgir si el activo no tenía conocimiento del delito de robo que se cometió previamente, ya que si éste tenía conocimiento de tal circunstancia estaríamos en presencia de una forma de participación si medió un acuerdo previo, entre los agentes del hecho ilícito, criterio federal sustentado por un Tribunal Colegiado de Circuito que establece lo siguiente:

Octava Época

Registro: 230531

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

II, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1988

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 505

ROBO, CASO EN QUE NO SE CONFIGURA EL DELITO DE.

Si la intervención del quejoso en los hechos que motivaron su consignación fue posterior a la consumación del delito de robo, y no medió para tal efecto, acuerdo previo entre éste y su coacusado, la participación de éste se concretó únicamente al agotamiento de tal delito; por lo que la conducta desplegada por el referido quejoso, podrá configurar otro ilícito, mas no el de robo.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 183/88. Víctor Ibarra Sánchez y coagraviados. 28 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: J. Guadalupe Torres Morales. Secretaria: Bertha Edith Quiles Arias.

Séptima Época

Registro: 234038

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

205-216 Segunda Parte

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 19

Genealogía:

Informe 1986, Segunda Parte, Primera Sala, tesis 11, página 8.

ENCUBRIMIENTO. SU ACCESORIEDAD EN RELACION CON LA CONDUCTA PRINCIPAL.

Tomando en cuenta que la figura del encubrimiento, al igual que la de la participación, es de naturaleza accesoria, por vincularse necesariamente con una conducta de carácter principal, al menos típica y antijurídica (accesoriedad cualitativa), y que en el iter criminis llegue, también cuando menos, a la etapa de la tentativa (accesoriedad cuantitativa), es indiscutible que ante lo indemostrado de quién ejecutó la conducta típica y antijurídica (infracción dañosa) de apoderamiento, con cuya actividad se relacione el delito de encubrimiento atribuido al inculpado, no puede integrarse este ilícito, pues el acto encubridor se actualiza sólo cuando, en el mundo fenoménico, se da la infracción dañosa encubierta. Ello no implica que necesariamente tenga que determinarse o identificarse al autor del delito encubierto, sino exclusivamente que debe acreditarse que la conducta en torno a la que gira el encubrimiento, tuvo realidad histórica.

Amparo directo 7618/85. Urbano Campos García y otros. 17 de marzo de 1986. Cinco votos. Ponente: Francisco H. Pavón Vasconcelos. Secretario: Tomás Hernández Franco.

En el criterio anterior se puede apreciar que para que el delito de encubrimiento surja a la vida jurídica es necesario la demostración previa en el

mundo fáctico del delito encubierto, es decir de un delito previo, en el presente ejemplo, el delito de robo previo, sin que sea necesario determinar o identificar al autor del delito encubierto o menos aún lograr su captura, esto es, únicamente debe acreditarse que el robo sucedió realmente para poder acreditar el segundo ilícito de encubrimiento que bien puede asimilarse al de encubrimiento por receptación.

Novena Época

Registro: 167121

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIX, Junio de 2009

Materia(s): Penal

Tesis: I.9o.P.76 P

Página: 1060

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN PREVISTO EN EL ARTÍCULO 243 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. EN LA COMISIÓN DE ESTE DELITO EN SUS MODALIDADES DE VENTA, ENAJENACIÓN, COMERCIALIZACIÓN, TRÁFICO Y PIGNORACIÓN, DE MANERA SECUNDARIA SON OFENDIDAS LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES, EL BIEN JURÍDICO TUTELADO ES SU PATRIMONIO Y COMO CONSECUENCIA TIENE UN RESULTADO MATERIAL.

Los textos de los delitos de encubrimiento, que eran contemplados en los preceptos 400 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal abrogado y 243 del entonces Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, revelaban que, atendiendo a sus formas de comisión, que eran sólo adquirir, recibir u ocultar el producto de un delito, el sujeto pasivo era el Estado, el bien jurídico tutelado la

administración de justicia y, por ende, carecía de resultado material; sin embargo, atendiendo al contenido del texto que dio vida jurídica al delito denominado encubrimiento por receptación, previsto en el numeral 243 del Código Penal para el Distrito Federal en vigor, **al incluir además las modalidades de venta, enajenación, comercialización, tráfico y pignoración, con independencia de que subsiste identidad en el sujeto pasivo y la norma continúa protegiendo la administración de justicia, resulta incontrovertible que el legislador realizó tales adiciones con el firme propósito de salvaguardar la lesión que las personas pudieren sufrir en su patrimonio con el despliegue de dichas conductas delictivas, por lo que, en dichos supuestos, indubitablemente, de manera secundaria, son ofendidas las personas físicas o morales, el bien jurídico tutelado es su patrimonio y como consecuencia tiene un resultado material.**

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 43/2009. 31 de marzo de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Manuel Román Franco. Secretario: José Inés Aguilar Vidal.

Del criterio anterior se desprende que, como se vio anteriormente, el bien jurídico tutelado en el delito que se estudia es la administración de justicia, sin embargo además de éste existe el patrimonio, según se realice alguna de las conductas consistentes en la venta, enajenación, comercialización, tráfico y pignoración, siendo en estos casos ofendidos de manera secundaria las personas físicas o morales de que se trate, lo cual guarda íntima relación con el criterio de tesis aislada emitido por el Noveno Tribunal Colegiado en materia Penal del Distrito Federal en su Novena Época.

Octava Época

Registro: 228413

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación
III, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1989

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 326

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCION (LEGISLACION DEL ESTADO DE NUEVO LEON.

De acuerdo con el artículo 411 del Código Penal de Nuevo León, el encubrimiento por receptación se configura cuando se adquiere o pignora la cosa robada a sabiendas, o si el agente omite tomar las precauciones, indispensables para asegurarse de que el vendedor era propietario y tenía derecho a disponer de ella. Ahora bien, aunque es verdad que no cabe racionalmente imponer al comprador ocasional de ciertos objetos la obligación de cerciorarse de su legítima procedencia precisamente mediante la exhibición de la factura o título de propiedad, también lo es que el adquirente debe recabar elementos que razonable y objetivamente hagan deducir que el vendedor está autorizado para disponer de la cosa sin que baste el simple dicho de este último para concluir que el comprador tomó las precauciones debidas.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 761/88. Eduardo Galaviz Romero. 22 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Abraham S. Marcos Valdés.

El criterio de tesis aislada anterior establece que el comprador ocasional no tiene la obligación de investigar la legítima procedencia del bien adquirido si existe

factura, sin embargo se le impone la obligación de recabar pruebas que deduzcan que el vendedor tiene la facultad legal de disponer del objeto, sin embargo a juicio del suscrito esto es contrario a la esencia de los contratos, en los que rige el principio de buena fe, esto de conformidad con el artículo 798 del Código Civil del Distrito Federal que es del tenor siguiente:

Artículo 798. La posesión da al que la tiene, la presunción de propietario para todos los efectos legales. El que posee en virtud de un derecho personal, o de un derecho real distinto de la propiedad, no se presume propietario; pero si es poseedor de buena fe tiene a su favor la presunción de haber obtenido la posesión del dueño de la cosa o derecho poseído

Como se observa, la posesión presume la propiedad, esto de acuerdo con el numeral antes citado, por lo que si el poseedor tiene la voluntad de transmitir el bien poseído podrá hacerlo al haber una presunción legal a su favor, esto a su entero perjuicio, ya que al ser una presunción que admite prueba en contrario podrá incurrir en un delito; asimismo el artículo 807 del mismo ordenamiento establece que la buena fe siempre se presume, por lo que aquel que pretenda argumentar lo contrario, deberá demostrarlo fehacientemente; en suma si los contratos son de buena fe, no veo la necesidad de imponer al adquirente la obligación de cerciorarse de la legítima procedencia del bien o de asegurarse de las facultades del enajenante para transmitir la cosa.

Novena Época

Registro: 173307

Instancia: Primera Sala

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Febrero de 2007

Materia(s): Constitucional, Penal

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN. LOS ARTÍCULOS 275, PÁRRAFO SEGUNDO (VIGENTE HASTA EL 11 DE OCTUBRE DE 2004) Y 275-B (DE ACTUAL VIGENCIA), AMBOS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, QUE PREVÉN ESE DELITO, AL CONTENER LA EXPRESIÓN "PRECAUCIONES NECESARIAS" VIOLAN EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal prevista en el tercer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos obliga al legislador a describir con precisión y exactitud los elementos que dan contenido a los tipos penales, a fin de evitar el uso de conceptos ambiguos que generen un estado de incertidumbre jurídica en el gobernado y una actuación arbitraria del intérprete de la norma. En ese tenor, del análisis de los artículos 275, párrafo segundo (vigente hasta el 11 de octubre de 2004) y 275-b (de actual vigencia), ambos del Código Penal para el Estado de Guanajuato, se concluye que **al incluir la expresión "precauciones necesarias" como uno de los elementos constitutivos del delito, violan la referida garantía constitucional en tanto contienen un concepto vago, extensional e intencionalmente, porque impiden al destinatario saber con exactitud si alguna posible precaución es o no**

necesaria y no determinan todas las características de ese tipo de precauciones; además de que no establecen con claridad en contraste con qué criterios o normas se define lo "necesario" para considerar que las precauciones que se tomaron para cerciorarse de la procedencia lícita de un vehículo fueron las "necesarias". De manera que **estos vicios dejan en estado de indefensión al gobernado ante la incertidumbre** que generan respecto de las medidas que debe tomar para evitar la actualización del tipo penal en cuestión. Por tal razón, en el contexto normativo en que se presenta y al no contener parámetros objetivos al respecto, la expresión "precauciones necesarias" queda sujeta a un juicio valorativo o a un ejercicio de interpretación que puede variar dependiendo del alcance que pueda darle el juzgador en cada caso, lo que coloca al particular en un estado de inseguridad jurídica, ya que no podrá prever las consecuencias jurídicas de la conducta desplegada u omitida.

Contradicción de tesis 123/2006-PS. Entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Décimo Sexto Circuito y el entonces Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, actualmente Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del mismo circuito. 22 de noviembre de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías.

Tesis de jurisprudencia 109/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintinueve de noviembre de dos mil seis.

La Jurisprudencia antes citada nos deja ver que los numerales 275 y 275 B del Código Penal para el Estado de Guanajuato sanciona a quien no tome las "precauciones necesarias", tornándose tal aseveración contraria a nuestra Carta Magna por violar la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 14 de tan trascendente ordenamiento, a su vez el artículo 244 del Código Penal del Distrito

Federal sanciona a quien no adopte las "precauciones indispensables", sin dar mayores parámetros para saber en qué consisten dichas precauciones, por lo que válidamente podemos afirmar que dicho artículo viola la misma garantía de exacta aplicación de la ley, además de que como ya se vio anteriormente los contratos son de buena fe entre las partes al regir una presunción legal para ello, criterio que bien podría aplicarse al Distrito Federal de manera análoga en beneficio del procesado.

Novena Época

Registro: 164059

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXXII, Agosto de 2010

Materia(s): Penal

Tesis: I.2o.P.187 P

Página: 2279

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN. LA PRESUNCIÓN LEGAL CONTENIDA EN EL PÁRRAFO TERCERO DEL NUMERAL 243 DEL CÓDIGO PENAL, NO ES ABSOLUTA AL ADMITIR PRUEBA EN CONTRARIO, POR TANTO, NO SE OPONE AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

Ciertamente, no por el hecho de que ahí se sostenga que: "se tendrá por acreditado" que existe conocimiento de que el instrumento, objeto o producto de un delito proviene de un ilícito, cuando aquéllos se relacionen con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante, o sin serlo, se encuentre en posesión de dos o más de los mismos, ello conduzca a concluir que se trata de una presunción iuris et de iure, es decir, que no admite prueba en contrario, puesto que de su lectura integral ni, de la exposición de motivos que le dio origen, subyace lo anterior.

Sumado a que, conforme a los artículos 21 y 102 de la Carta Magna, se colige que en todos los casos, la investigación de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien debe acreditar los elementos del tipo penal y la responsabilidad del inculcado, de ahí que **esa porción normativa no se contrapone con el principio de presunción de inocencia**, que asiste al imputado.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 57/2010. 20 de mayo de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Escobar Ángeles. Secretario: Marco Antonio Ortiz Mejía.

Amparo directo 164/2010. 20 de mayo de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Escobar Ángeles. Secretario: Marco Antonio Ortiz Mejía.

Nota: El criterio contenido en esta tesis no es obligatorio ni apto para integrar jurisprudencia en términos del punto 11 del capítulo primero del título cuarto del Acuerdo Número 5/2003 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de veinticinco de marzo de dos mil tres, relativo a las Reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis que emiten los órganos del Poder Judicial de la Federación, y para la verificación de la existencia y aplicabilidad de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte.

Como se aprecia del criterio anterior, que afortunadamente no constituye jurisprudencia, el artículo 243 párrafo tercero del Código Penal vigente en el Distrito Federal establece una presunción *iuris tantum*, es decir, una presunción que admite prueba en contrario, sin embargo se refiere que dicha presunción no viola la presunción de inocencia al admitir prueba en contrario, lo que podemos afirmar, y desde este momento advertir, es un grave error, ya que como se estudió en el capítulo 2 de este libro, la presunción de inocencia va más allá de establecer que toda persona es inocente hasta en tanto se demuestre lo contrario, pero esta tesis aislada será estudiada a fondo en el capítulo siguiente de esta obra,

realizando críticas en torno a ese aspecto, con argumentos claros y válidos jurídicamente, a fin de lograr se recapacite en cuanto a este tema de la presunción de inocencia y se ahonde en su estudio, ya que no podemos permitir se pase por alto una garantía constitucional de tan gran valía.

CAPÍTULO 5.

CRÍTICAS

SUMARIO: 5.1 La presunción de inocencia en torno al delito de encubrimiento por receptación en el Distrito Federal. 5.2 La seguridad jurídica en el encubrimiento por receptación. 5.3 Consideraciones finales.

5.1 LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN TORNO AL DELITO DE ENCUBRIMIENTO POR RECEPTACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL

Como se estudió en el capítulo 2 de esta investigación, la presunción de inocencia es de suma importancia y trascendencia en nuestra legislación y vas más allá de una simple aseveración de que “todo mundo es inocente hasta que se demuestre lo contrario”, por lo que en este momento ahondaremos sobre el referido principio, pero esta vez en cuanto al delito de encubrimiento por receptación, debiendo recordar que ahora la presunción de inocencia deja de ser únicamente parte de nuestra legislación internacional para formar parte de las garantías individuales, debido a la implantación de dicho principio en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, derecho fundamental de trascendencia sumamente relevante, como se verá a continuación.

Según se estudió en el capítulo dos de esta tesis, el principio de presunción de inocencia puede apreciarse desde tres criterios distintos, esto es, se divide en tres apartados, a saber:

- 1) Como garantía básica del proceso penal.
- 2) Como regla de tratamiento del imputado durante el proceso.
- 3) Como regla relativa a la prueba.

Es necesario recordar que bajo el primer criterio la presunción de inocencia se subdivide desde el punto de vista judicial y desde el punto de vista legislativo, siendo que en cuanto al proceso penal judicial se deben respetar todas y cada una de las garantías del acusado, debiéndose garantizar un proceso penal justo en el que se respete el proceso en cuanto a las normas de derecho penal sustantivo y adjetivo, es decir, en cuanto al fondo del asunto como al procedimiento del mismo; mientras que en el ámbito legislativo, es de recordarse que éste implica un límite para el legislador a fin de evitar que en el proceso de creación de normas se generen leyes que impliquen una presunción de culpabilidad y como consecuencia de ello reviertan la carga de la prueba al acusado para demostrar su inocencia, por lo que aquellas leyes que impliquen una presunción de culpabilidad deberán considerarse inconstitucionales por violentar el artículo 20 apartado B fracción I de nuestra Carta Magna, de manera que el artículo 243 del Código Penal del Distrito Federal es inconstitucional por violar la presunción de inocencia contenida en el artículo 20 Constitucional, tal y como se verá más adelante.

Para estudiar el delito de encubrimiento por receptación en relación con la presunción de inocencia es necesario destacar el hecho de que con base en el numeral 243 del Código Sustantivo en materia Penal en el Distrito Federal se sanciona a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiera, posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia; lo anterior a mi parecer es acertado, ya que con ello se protege a la ciudadanía de manera indirecta puesto que al sancionar a las personas que adquieren artículos robados, con ello se disminuye en cierto grado el índice de robos cometidos en la Ciudad; además de que como se vio en capítulos anteriores, el bien jurídico tutelado por el artículo que ahora se estudia es la seguridad pública y la correcta administración de justicia, por lo que es necesario castigar a quien aún sabiendo que el bien que está a punto de adquirir proviene de una actividad ilícita lo adquiere, generando con ello más delincuencia con tal de adquirir algo quizá a menor precio o con cierta ventaja, por su mayor facilidad en la adquisición.

Ahora bien, el párrafo tercero del artículo 243 del Código Penal del Distrito Federal a mi parecer va más allá de lo anteriormente estudiado y desde mi punto de vista violenta la garantía de presunción de inocencia, ya que dicho numeral establece en lo que interesa lo siguiente:

... Cuando el o los instrumentos, objetos o productos de un delito se relacionan con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante o sin serlo se encuentra en posesión de dos o más de los mismos, se tendrá por acreditado que existe conocimiento de que proviene o provienen de un ilícito...

Como se observa, en este caso se establece una presunción de culpabilidad, ya que si el tenedor o receptor de los bienes se encuentra en posesión de dos o más objetos de los mismos relacionados con su giro comercial se presume que tiene el conocimiento de que aquellos bienes provienen de un acto ilícito, siendo o no el sujeto comerciante; es decir, existe una presunción de culpabilidad para aquellos que adquieran dos o más objetos que provengan de una actividad ilícita cuando se relacionen con su giro comercial, con lo cual se contraviene el principio de presunción de inocencia visto como garantía básica del proceso penal, específicamente en cuanto a su aspecto legislativo, ya que como se ha visto en la presente investigación, dicha perspectiva establece un límite para el legislador al frenarlo en la creación de normas que impliquen una presunción de culpabilidad que reviertan la carga de la prueba a los acusados, es decir, no es dable permitir al legislador emitir normas por medio de las cuales reviertan a los acusados la carga de la prueba y con esto sean ellos quienes tengan que demostrar su inocencia, por lo que con base en los argumentos apuntados es menester reformar el artículo 243 del Código Penal en cuanto al párrafo que se abordó con antelación, a manera de que no sea el acusado quien tenga que demostrar su inocencia.

En otro orden de ideas, es imperativo analizar el siguiente criterio de tesis aislada que aunque no ha formado jurisprudencia es sin duda de gran relevancia

para cimentar la dirección jurídica que han de tomar nuestros juzgadores, criterio federal que es del tenor siguiente:

Novena Época

Registro: 164059

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXXII, Agosto de 2010

Materia(s): Penal

Tesis: I.2o.P.187 P

Página: 2279

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN. LA PRESUNCIÓN LEGAL CONTENIDA EN EL PÁRRAFO TERCERO DEL NUMERAL 243 DEL CÓDIGO PENAL, NO ES ABSOLUTA AL ADMITIR PRUEBA EN CONTRARIO, POR TANTO, NO SE OPONE AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

Ciertamente, no por el hecho de que ahí se sostenga que: "se tendrá por acreditado" que existe conocimiento de que el instrumento, objeto o producto de un delito proviene de un ilícito, cuando aquéllos se relacionen con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante, o sin serlo, se encuentre en posesión de dos o más de los mismos, ello conduzca a concluir que se trata de una presunción iuris et de iure, es decir, que no admite prueba en contrario, puesto que de su lectura integral ni de la exposición de motivos que le dio origen, subyace lo anterior. Sumado a que, conforme a los artículos 21 y 102 de la Carta Magna, se colige que en todos los casos, la investigación de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien debe acreditar los elementos del tipo penal y la responsabilidad del inculcado, de

ahí que esa porción normativa no se contrapone con el principio de presunción de inocencia, que asiste al imputado.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 57/2010. 20 de mayo de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Escobar Ángeles. Secretario: Marco Antonio Ortiz Mejía.

Amparo directo 164/2010. 20 de mayo de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Escobar Ángeles. Secretario: Marco Antonio Ortiz Mejía.

Nota: El criterio contenido en esta tesis no es obligatorio ni apto para integrar jurisprudencia en términos del punto 11 del capítulo primero del título cuarto del Acuerdo Número 5/2003 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de veinticinco de marzo de dos mil tres, relativo a las Reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis que emiten los órganos del Poder Judicial de la Federación, y para la verificación de la existencia y aplicabilidad de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte.

Este criterio es transcrito tal cual lo publica la Suprema Corte en medio óptico a través del disco denominado *Ius 2011 Jurisprudencias y Tesis Aisladas Junio 1917 - 2011*, resaltando la nota al final que establece que dicho criterio no es obligatorio ni apto para integrar jurisprudencia y a mi humilde parecer es erróneo, ya que si bien es cierto la presunción de culpa establecida en el párrafo tercero del artículo 243 del Código Penal vigente en el Distrito Federal es una presunción *iuris tantum*, es decir, admite prueba en contrario, no menos cierto es que no deja de ser una presunción de culpabilidad a través de la cual se revierte la carga de la prueba al acusado, quien de encuadrar en dicho supuesto estará obligado a demostrar su inocencia, contraviniendo con ello el derecho subjetivo

público consagrado en el artículo 20 apartado B, fracción I, mismo que garantiza a los imputados la presunción de su inocencia, tal y como se estudió en párrafos anteriores, situación que debe llevar al legislador a reformar dicho artículo y a los tribunales constitucionales a evitar se violente la presunción de inocencia que es una figura jurídica de suma importancia y trascendencia, cuya complejidad va más allá de una afirmación en el sentido de que toda persona es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad, por lo que el criterio federal de tesis aislada que se analizó deberá ser superado con base en el análisis y estudio que ahora nos atañe.

No puedo pasar inadvertido el tan grave error en que se encuentran los magistrados integrantes del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Distrito Federal, ya que no obstante que admiten que el párrafo tercero del artículo 243 del Código Penal de nuestra entidad federativa contiene una presunción de culpabilidad *iuris tantum*, sostienen que la misma no viola la garantía de presunción de inocencia, sin embargo como se estudió anteriormente, esto efectivamente es contrario a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por violentar la garantía de referencia, máxime que la investigación de los delitos es obligación constitucional de la institución del Ministerio Público, es decir, es dicha institución quien debe acreditar los delitos y no el reo quien deba demostrar su inocencia, ya que con base en el párrafo que se estudia se aniquila esa obligación por parte del Ministerio Público de acreditar el delito, siendo obligación del imputado demostrar su inocencia, violando con ello la propia Constitución Federal, es por ello que esperamos que el presente trabajo sea de utilidad para formar criterios federales en los que se respeten las garantías de los gobernados, debiendo ser superado el criterio de tesis aislada que antes se invocó.

5.2 LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN

En otro orden de ideas, aunque no es motivo imprescindible de la presente tesis se procederá al análisis de la garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 14 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el delito de encubrimiento por receptación, derecho subjetivo público que garantiza la aplicación exacta de la ley en materia penal, numeral que en lo que interesa establece lo que sigue:

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

Ahora bien, a fin de analizar la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal en torno al delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal, es menester transcribir el artículo 244 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, ya que es únicamente éste el que consideramos viola la garantía de mérito, numeral que establece lo siguiente:

ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo...

Como se observa, con base en este tipo penal se sanciona a quien recibió el bien producto de un delito después de la ejecución del mismo, sin haber participado en él y no adopta las “precauciones indispensables” para cerciorarse

de su legal procedencia o para asegurarse que quien se lo entregó tenía derecho para disponer de dicho bien.

A través del artículo 14 párrafo tercero se garantiza, como se señaló anteriormente, la exacta aplicación de la ley en materia penal, con base en ésta se obliga al legislador a describir con precisión y exactitud cuáles son los elementos que integran cada uno de los tipos penales establecidos en la ley penal, esto con la finalidad de evitar la existencia de tipos penales ambiguos que generen un estado de incertidumbre, situación que nos lleva a señalar que dicho numeral contiene una garantía de seguridad jurídica.

En consonancia con lo anterior, es menester señalar que el artículo 244 del Código Penal vigente en el Distrito Federal que sanciona el delito de encubrimiento por receptación viola la garantía consagrada en el artículo 14 de nuestra Carta Magna, ya que uno de los elementos para sancionar este delito es el hecho de no adoptar “las precauciones indispensables”, lo cual constituye un concepto vago y ambiguo que impide al gobernado saber con exactitud cuáles son las precauciones indispensables, es decir, no se define a qué se le considera indispensable o cuántas actividades hay que realizar en carácter de indispensable y menos aún se señala hasta qué punto algo es indispensable o se sobrepasa. Situación que nos lleva a sostener que el artículo 244 del Código Penal del Distrito Federal es violatorio de la garantía contenida en el artículo 14 párrafo tercero de nuestra Ley Suprema, al no señalar cuáles son las precauciones que un sujeto debe llevar a cabo para asegurarse de la legítima procedencia de los bienes que adquiere o para asegurarse de que la persona que se lo transfirió tenía el derecho de disponer de dicho bien.

En armonía con lo apuntado en el párrafo anterior, es menester transcribir el siguiente criterio jurisprudencial sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través del cual se analiza el encubrimiento por receptación sancionado en el estado de Guanajuato, criterio federal que es del tenor siguiente:

Novena Época

Registro: 173307

Instancia: Primera Sala

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Febrero de 2007

Materia(s): Constitucional, Penal

Tesis: 1a./J. 109/2006

Página: 296

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN. LOS ARTÍCULOS 275, PÁRRAFO SEGUNDO (VIGENTE HASTA EL 11 DE OCTUBRE DE 2004) Y 275-B (DE ACTUAL VIGENCIA), AMBOS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, QUE PREVÉN ESE DELITO, AL CONTENER LA EXPRESIÓN "PRECAUCIONES NECESARIAS" VIOLAN EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal prevista en el tercer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos obliga al legislador a describir con precisión y exactitud los elementos que dan contenido a los tipos penales, a fin de evitar el uso de **conceptos ambiguos que generen un estado de incertidumbre jurídica** en el gobernado y una actuación arbitraria del intérprete de la norma. En ese tenor, del análisis de los artículos 275, párrafo segundo (vigente hasta el 11 de octubre de 2004) y 275-b (de actual vigencia), ambos del Código Penal para el Estado de Guanajuato, se concluye que **al incluir la expresión "precauciones necesarias" como uno de los elementos constitutivos del delito, violan la referida garantía constitucional en tanto contienen un concepto vago, extensional e intencionalmente**, porque impiden al destinatario saber con exactitud si alguna posible precaución es o no necesaria y no determinan todas las características de ese tipo de

precauciones; además de que no establecen con claridad en contraste con qué criterios o normas se define lo "necesario" para considerar que las precauciones que se tomaron para cerciorarse de la procedencia lícita de un vehículo fueron las "necesarias". De manera que **estos vicios dejan en estado de indefensión al gobernado ante la incertidumbre** que generan respecto de las medidas que debe tomar para evitar la actualización del tipo penal en cuestión. Por tal razón, en el contexto normativo en que se presenta y al no contener parámetros objetivos al respecto, la expresión "precauciones necesarias" queda sujeta a un juicio valorativo o a un ejercicio de interpretación que puede variar dependiendo del alcance que pueda darle el juzgador en cada caso, lo que coloca al particular en un estado de inseguridad jurídica, ya que no podrá prever las consecuencias jurídicas de la conducta desplegada u omitida.

Contradicción de tesis 123/2006-PS. Entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Décimo Sexto Circuito y el entonces Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, actualmente Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del mismo circuito. 22 de noviembre de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías.

Tesis de jurisprudencia 109/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintinueve de noviembre de dos mil seis.

Como se observa en el criterio anterior, el delito de encubrimiento por receptación sancionado en el estado de Guanajuato es violatorio de la garantía de seguridad jurídica consagrada por el artículo 14 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto según la interpretación que del mismo realizó nuestro más alto Tribunal Constitucional, debiendo resaltar que dicho

numeral del Código Penal para el Estado de Guanajuato es similar al correlativo del Código Penal del Distrito Federal, es decir, puede aplicarse de manera interpretativa a nuestra entidad federativa, situación que nos lleva a aseverar que el artículo 244 del Código Sustantivo de la materia Penal es violatorio de la garantía de seguridad jurídica prevista por el multicitado numeral 14 de nuestra Carta Magna; asimismo a fin de dar una mayor comprensión es necesario citar el artículo 275-b del Código Penal de Guanajuato, mismo que establece actualmente lo siguiente:

ARTÍCULO 275-b. A quien sin haber participado en la comisión del delito de robo, cuyo objeto, producto o instrumento fuese un vehículo automotor, lo adquiriera sin tomar las precauciones necesarias para cerciorarse de su lícita procedencia, se le impondrá de **uno a cinco** años de prisión y de diez a **cincuenta** días multa.

(REFORMADO PRIMER PARRAFO, P.O. 03 DE JUNIO DE 2011)

Se entenderá por tomar las precauciones necesarias, la obtención de la constancia de no reporte de robo vehicular ante la Procuraduría General de Justicia, la que será considerada medida idónea para cerciorarse de la lícita procedencia del vehículo.

(Párrafo adicionado. P.O. 09 de junio de 2009)

El numeral antes citado fue reformado en los años 2009 y 2011, debido al criterio de jurisprudencia emitido en el año 2007 por la Suprema Corte de Justicia de la Nación citado con anterioridad, a fin de garantizar un estado de derecho a los gobernados, sin embargo el mismo delito sancionado en el Distrito Federal continúa sin establecer cuáles son las precauciones necesarias que se deben llevar a cabo a fin de no incurrir en dicho delito.

5.3 CONSIDERACIONES FINALES

En este apartado se realizarán breves comentarios del delito de encubrimiento por receptación en relación con el principio de presunción de inocencia y en torno a la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 14 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En ese orden de ideas, es menester hacer notar que el ilícito penal que motiva este libro es violatorio del principio de presunción de inocencia, mismo que como se vio en el capítulo 2 se encuentra previsto por diversos Tratados Internacionales, a saber, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumentos que forman parte de nuestra legislación al haber sido firmados por el titular del Ejecutivo Federal y ratificados por el Senado, sin que pase por alto que con base en el artículo 133, estos tratados internacionales forman parte de la Ley Suprema de toda la Unión, numeral que es del siguiente tenor:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados

Ahora bien, de acuerdo con lo anterior llegamos a la conclusión de que los Tratados Internacionales invocados son parte de nuestra Ley Suprema, por lo que el principio de presunción de inocencia que se encuentra previsto en dichos instrumentos es un derecho trascendente al que tiene acceso toda persona acusada de cometer algún delito, aún antes de la reforma constitucional de 2008.

Aunado a lo anterior, es de suma relevancia hacer hincapié que la presunción de inocencia además de ser un derecho previsto en Tratados

Internacionales. Ahora se convierte en una garantía básica fundamental, al haberse implantado en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que es de exigencia para las autoridades respetar y velar por el cumplimiento para la observancia de dicha garantía, volviéndose de aplicación directa e inmediata la garantía de mérito.

Antes de ahondar sobre la siguiente consideración, es necesario invocar el criterio que constituye una tesis aislada sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en materia Penal del Distrito Federal para después abordar sobre la explicación correspondiente, criterio que señala lo siguiente:

Novena Época

Registro: 164059

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXXII, Agosto de 2010

Materia(s): Penal

Tesis: I.2o.P.187 P

Página: 2279

ENCUBRIMIENTO POR RECEPCIÓN. LA PRESUNCIÓN LEGAL CONTENIDA EN EL PÁRRAFO TERCERO DEL NUMERAL 243 DEL CÓDIGO PENAL, NO ES ABSOLUTA AL ADMITIR PRUEBA EN CONTRARIO, POR TANTO, NO SE OPONE AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

Ciertamente, no por el hecho de que ahí se sostenga que: "se tendrá por acreditado" que existe conocimiento de que el instrumento, objeto o producto de un delito proviene de un ilícito, cuando aquéllos se relacionen con el giro comercial del tenedor o receptor, si éste es comerciante, o sin serlo, se encuentre en

posesión de dos o más de los mismos, ello conduzca a concluir que se trata de una presunción *iuris et de iure*, es decir, que no admite prueba en contrario, puesto que de su lectura integral ni, de la exposición de motivos que le dio origen, subyace lo anterior. Sumado a que, conforme a los artículos 21 y 102 de la Carta Magna, se colige que en todos los casos, la investigación de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien debe acreditar los elementos del tipo penal y la responsabilidad del inculcado, **de ahí que esa porción normativa no se contrapone con el principio de presunción de inocencia, que asiste al imputado.**

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 57/2010. 20 de mayo de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Escobar Ángeles. Secretario: Marco Antonio Ortiz Mejía.

Amparo directo 164/2010. 20 de mayo de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Escobar Ángeles. Secretario: Marco Antonio Ortiz Mejía.

Nota: El criterio contenido en esta tesis no es obligatorio ni apto para integrar jurisprudencia en términos del punto 11 del capítulo primero del título cuarto del Acuerdo Número 5/2003 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de veinticinco de marzo de dos mil tres, relativo a las Reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis que emiten los órganos del Poder Judicial de la Federación, y para la verificación de la existencia y aplicabilidad de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte.

Como se observa y estudió anteriormente, este criterio tendrá que ser superado por nuestros tribunales constitucionales ya que como se vio en apartados emitidos con antelación dicha parte del tipo penal de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal, efectivamente es violatoria de la

presunción de inocencia y con ello se transgrede nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que como se estudió ésta es una garantía básica que posee toda persona acusada en la comisión de un delito, esperando que la presente obra sea de gran ayuda para el mejor entendimiento de la presunción de inocencia, debiendo recordar que uno de los tres criterios desde los cuales puede estudiarse la presunción de inocencia es desde el punto de vista del proceso penal, dividiéndose éste en el ámbito judicial y legislativo. Siendo este último aspecto el que contraviene el delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal por el artículo 243 párrafo tercero del Código Penal, por lo que esperamos que con ello se evite la emisión de criterios como el que arriba se transcribió a fin de evitar violaciones arbitrarias hacia los gobernados.

A pesar de lo anterior es necesario resaltar que la presunción de inocencia no es de las conocidas como *iuris et de iure*, es decir, esta presunción sí admite prueba en contrario y una vez viéndose superada dicha presunción se revertirá la carga de la prueba hacia el acusado, debiendo ser éste quien demuestre las aseveraciones y consideraciones de hecho y de derecho en que descansa su postura que lo excluya del delito, por lo que válidamente podemos afirmar que la presunción de inocencia es una presunción *iuris tantum*, es decir, de las que admite prueba en contrario y si en determinado momento el agente del Ministerio Público investigador ofrece pruebas legalmente obtenidas que demuestren la participación de determinado sujeto en la comisión de un delito se revertirá la carga de la prueba al imputado a fin de demostrar su inocencia, siendo importante citar el siguiente criterio jurisprudencial emitido por el Cuarto Tribunal Colegiado del Quinto Circuito a fin de robustecer las presentes aseveraciones y generar mayor convicción en relación a las mismas, jurisprudencia que es del tenor siguiente:

Novena Época

Registro: 177945

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXII, Julio de 2005

Materia(s): Penal

Tesis: V.4o. J/3

Página: 1105

INCULPADO. LE CORRESPONDE LA CARGA DE LA PRUEBA CUANDO LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE EN PRINCIPIO OPERA EN SU FAVOR, APARECE DESVIRTUADA EN LA CAUSA PENAL.

Si del conjunto de circunstancias y pruebas habidas en la causa penal se desprenden firmes imputaciones y elementos de cargo bastantes para desvirtuar la presunción de inocencia que en favor de todo inculpado se deduce de la interpretación armónica de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por otro lado, el encausado rechaza las imputaciones y niega el delito, o su participación culpable en su actualización, éste necesariamente debe probar los hechos positivos en que descansa su postura excluyente, sin que baste su sola negativa, no corroborada con elementos de convicción eficaces, pues admitir como válida y por sí misma suficiente la manifestación unilateral del inculpado, sería destruir todo el mecanismo de la prueba circunstancial y desconocer su eficacia y alcance demostrativo.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 533/2004. 7 de marzo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Enedino Sánchez Zepeda.

Amparo directo 526/2004. 18 de abril de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Evaristo Coria Martínez. Secretario: Rolando

Fimbres Molina.

Amparo directo 567/2004. 16 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Hugo Reyes Rodríguez.

Amparo directo 168/2005. 16 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretaria: Francisca Célida García Peralta.

Amparo directo 531/2004. 6 de junio de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Hugo Reyes Rodríguez.

El criterio anterior guarda relación con lo estudiado anteriormente ya que nos deja muy claro que si la presunción de inocencia contenida como garantía básica en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se ve superada por elementos bastantes y suficientes de prueba, obtenidos legalmente por supuesto, será el imputado quien tenga que demostrar su inocencia, es decir, se revertirá la prueba hacia éste a fin de que compruebe que es inocente, por lo que se concluye que estamos en presencia de una presunción *iuris tantum* que admite prueba en contrario.

Por otra parte, como se analizó, el encubrimiento por receptación también es violatorio del artículo 14 de la Constitución Federal, mismo que contiene la garantía de seguridad jurídica consistente en la exacta aplicación de la ley en materia penal, derecho subjetivo público a través del cual se impone al legislador la obligación de emitir normas jurídicas penales claras y precisas, que no dejen lugar a situaciones de ambigüedad que generen un estado de duda en el imputado.

Ahora bien, como se vio con anterioridad, el artículo 244 del Código Sustantivo de la materia castiga a quien no lleve a cabo las precauciones indispensables, sin establecer cuáles son dichas precauciones ni menos aún un rango o parámetro que regule el grado de indispensabilidad en las precauciones, por lo que debido a lo anterior es que el numeral 244 del Código Penal del Distrito Federal viola el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, al violentar el párrafo tercero que contiene la garantía de seguridad jurídica consistente en la exacta aplicación de la ley en materia penal.

No debe pasar desapercibido el hecho de que al convertirse la presunción de inocencia un derecho fundamental de aplicación directa e inmediata protegida incluso a través del juicio de amparo, ya sea directo o indirecto, es obligatorio para las autoridades respetar y velar por el respeto a tan importante Derecho a fin de garantizar un Estado de Derecho, propio de un país digno de un sólido sistema jurídico, puesto que de continuar emitiendo legislaciones que atenten contra la presunción de inocencia se verá afectado nuestro sistema jurídico al contar con leyes que violenten la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo se insta a los Tribunales Constitucionales para que ahonden sobre el tema de la presunción de inocencia y eviten emitir criterios interpretativos como el que se analizó al cuerpo del presente trabajo y con ello se garantice una verdadera presunción de inocencia.

Por lo señalado a lo largo de la presente tesis propongo que se realice una reforma al Código Penal del Distrito Federal en cuanto a sus artículos 243 y 244, a fin de evitar violentar las garantías de presunción de inocencia y de seguridad jurídica y con ello se restituya el Estado de Derecho que debe imperar en nuestro país, reforma que se plasmará más adelante en el apartado correspondiente.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El encubrimiento por receptación puede ser cometido por acción o por omisión a título doloso y es un delito autónomo que necesita para su existencia la comisión de un delito previo, resaltando que como delito autónomo previsto por los artículos 243, 244 y 245 del Código Penal del Distrito Federal es distinto del encubrimiento sancionado por el artículo 22 fracción VI del mismo ordenamiento jurídico que regula las formas de autoría y participación.

SEGUNDA. La figura jurídica que analizamos busca proteger la seguridad pública, así como la correcta procuración y administración de justicia, ya que al encubrir una actividad ilícita se entorpece el esclarecimiento de los hechos y se protege a los delincuentes, dañando indirectamente a la sociedad.

TERCERA. La presunción de inocencia no es un tema nuevo para nuestra legislación, ya que anterior a la reforma a la Constitución Política de

los Estados Unidos Mexicanos del año 2008 se encontraba regulada por los siguientes Tratados Internacionales: Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948; Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966; Convención Americana sobre Derechos Humanos o mejor conocido como Pacto de San José, por celebrarse en esa entidad de Costa Rica.

CUARTA. El derecho a la presunción de inocencia se encontraba implícitamente regulado por la propia Constitución General de la República antes de la reforma ocurrida en 2008, ya que dicho principio se desprende de una interpretación armónica de los artículos 14 párrafo segundo, 16 párrafo primero, 19 párrafo primero, 21 párrafo primero y 102 apartado A, párrafo segundo de la Carta Magna y constituye una presunción *iuris tantum*, al admitir prueba en contrario, por lo que si el órgano de acusación ofrece pruebas bastantes y suficientes para demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad de un sujeto en la comisión de un delito, será éste quien deba aportar nuevas pruebas que demuestren su inocencia, lo que se conoce como reversión de la prueba.

QUINTA. Ahora la presunción de inocencia forma parte de las garantías constitucionales al ser implantada el 18 de junio de 2008 en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos específicamente en su artículo 20, apartado B fracción I; por lo que su aplicación debe ser directa e inmediata y debe ser respetada por todos los poderes públicos, rigiendo en todas las materias y no exclusivamente en el ramo penal.

SEXTA. Asimismo podemos afirmar que la ahora garantía de presunción de inocencia se debe estudiar bajo tres perspectivas o ámbitos diferentes, a saber:

- a) Como garantía básica del proceso penal.
- b) Como regla de tratamiento del imputado durante el proceso.
- c) Como regla relativa a la prueba.

SÉPTIMA. El párrafo tercero del artículo 243 del Código Penal del Distrito Federal viola la garantía de presunción de inocencia como garantía básica del proceso penal en el ámbito legislativo, ya que contiene una presunción de culpa.

OCTAVA. A su vez, desde el punto de vista relativo a la prueba, se concluye que la presunción de inocencia garantiza que será el órgano de acusación quien deberá aportar pruebas suficientes para desvirtuar la inocencia que en un principio opera a favor del imputado. Las pruebas obtenidas de manera ilícita serán nulas, incluso aquellas pruebas que se deriven de otras ilícitas, y en ningún momento superarían la presunción de inocencia que existe a favor del imputado.

NOVENA. Derivado de la complejidad que envuelve a la hoy garantía de presunción de inocencia, nuestros legisladores se verán obligados a emitir leyes que respeten dicho principio que ahora es un derecho fundamental, y por consiguiente reformar aquellas normas que violenten dicha garantía constitucional.

DÉCIMA. Aunque la presunción de inocencia se encuentra íntimamente relacionada con el aforismo *in dubio pro reo*, ambas constituyen figuras jurídicas diferentes cuyos alcances fueron expuestos en el capítulo correspondiente de la presente tesis.

DÉCIMA

PRIMERA. El artículo 244 del Código Penal del Distrito Federal viola la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal contenida en el numeral 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que al hacer referencia a las “precauciones indispensables”, cae en ambigüedad generando un estado de incertidumbre jurídica al no establecer cuáles son o en qué consisten esas precauciones indispensables.

DÉCIMA

SEGUNDA. Asimismo es necesario decir que el delito de encubrimiento por receptación no puede ser sancionado con pena privativa de la libertad mayor a la que se impondría por el delito encubierto.

DÉCIMA

TERCERA. El artículo 244 del Código Penal para el Distrito Federal contiene una hipótesis dolosa, conteniendo una atenuación en la punibilidad al ser sancionada como si se tratase de una conducta culposa.

DÉCIMA

CUARTA. Con base en lo antes narrado se concluye que es necesaria una reforma al Código Penal del Distrito Federal en cuanto a sus numerales 243 y 244 debiendo derogarse el tipo en el que se presume culpabilidad al imputado y debiendo regular nítidamente el término “precauciones indispensables” a fin de evitar caer en ambigüedades.

PROPUESTA

Como se estudió en la presente tesis, el artículo 243 párrafo tercero del Código Penal para el Distrito Federal viola la garantía de presunción de inocencia por contener una presunción de culpabilidad, en consecuencia se propone una reforma a dicho numeral a fin de que se derogue ese párrafo violatorio de garantías y se sancione únicamente a quien tenga conocimiento de la procedencia ilícita del bien por adquirir, por lo que se propone que el tipo penal en estudio quede como a continuación se señala:

ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa, a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiera posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo.

Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa.

Por otra parte, es menester imponer a las personas la obligación de verificar la procedencia de los bienes que pueda adquirir a fin de evitar excusas en el sentido de haber desconocido la procedencia ilícita del bien adquirido y de este modo impedir se desencadene el presente delito y con ello se propaguen otros, por lo que se propone la reforma al artículo 244 del Código Penal del Distrito Federal a fin de que regule dichas precauciones indispensables y establezca los parámetros y/o lineamientos a seguir a fin de evitar el consumo de bienes de procedencia ilícita, se propone una norma en los siguientes términos:

ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo.

Se propone añadir un párrafo al artículo 244 del Código Penal para el Distrito Federal, a fin de evitar se eleve el índice de adquisición de vehículos robados mediante la regulación que a continuación se propone:

Se entenderá por tomar las precauciones indispensables en el caso de robo de vehículos, la obtención de la constancia de no reporte de robo del bien ante la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la que será considerada medio idóneo para cerciorarse de la lícita procedencia del vehículo.

A fin de comparar la regulación actual del delito de encubrimiento por receptación sancionado en el Distrito Federal con la forma propuesta dentro del presente apartado es menester realizar la siguiente tabla comparativa para mejor entendimiento:

CONTENIDO ACTUAL	FORMA PROPUESTA
<p>ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa, a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiriera posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo.</p> <p>Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa.</p> <p>Cuando el o los instrumentos, objetos o productos de un delito se relacionan con el giro comercial del tenedor o</p>	<p>ARTÍCULO 243. Se impondrá prisión de 2 a 7 años de prisión, y de cincuenta a ciento veinte días multa, a quien después de la ejecución de un delito y sin haber participado en él, adquiriera posea, desmantele, venda, enajene, comercialice, trafique, pignore, reciba, traslade, use u oculte el o los instrumentos, objetos o productos de aquél, con conocimiento de esta circunstancia si el valor de cambio no excede de quinientas veces el salario mínimo.</p> <p>Si el valor de éstos es superior a quinientas veces el salario, se impondrá de 5 a 10 años de pena privativa de libertad y de doscientos a mil quinientos días multa.</p>

<p>receptor, si éste es comerciante o sin serlo se encuentra en posesión de dos o más de los mismos, se tendrá por acreditado que existe conocimiento de que proviene o provienen de un ilícito.</p>	
<p>CONTENIDO ACTUAL</p>	<p>FORMA PROPUESTA</p>
<p>ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo.</p>	<p>ARTÍCULO 244. Si el que recibió en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto el instrumento, objeto o producto de un delito, después de su ejecución, sin haber participado en él y no adoptó las precauciones indispensables para cerciorarse de su procedencia o para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, se le impondrán las penas previstas en el artículo anterior, en la proporción correspondiente al delito culposo.</p> <p>Se entenderá por tomar las precauciones indispensables en el caso de robo de vehículos, la obtención de la constancia de no reporte de robo del bien ante la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la que será considerada medio idóneo para cerciorarse de la lícita procedencia del vehículo.</p>

BIBLIOGRÁFICAS

- 1.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. **Las Garantías Individuales**. Cuadragésima primera edición, Editorial Porrúa, México, 2009, pp. 814.
- 2.- CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Francisco. **La Garantía Constitucional de la Inocencia**. Editorial Tiran to Blanch, Valencia, 2003, pp. 318.
- 3.- CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos Elementales de Derecho Penal**. Vigésimo octava edición, Editorial Porrúa, México, 1990, pp. 358.
- 4.- CRUZ Y CRUZ, Elba. **Teoría de la Ley Penal y del Delito**. Iure editores, México, 2006, pp. 282.
- 5.- DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. **Garantías del Gobernado**. Segunda edición, Ediciones Jurídicas Alma, México, 2005, pp. 749.
- 6.- DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. **Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal**. Tercera edición, Ediciones Jurídicas Alma, México, 2003, pp. 414.
- 7.- DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. **Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos**. Tomo I, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 775.
- 8.- DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. **Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos**. Tomo II, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 1751.
- 9.- GARCÍA GARCÍA, Rodolfo. **Tratado sobre la Tentativa. La Tentativa de Delito Imposible**. Tomo I, Cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2011, pp.463.

- 10.- GARCÍA GARCÍA, Rodolfo. **Tratado sobre la Tentativa. Iter Criminis. Criterio Válido para Distinguir Tentativa y Preparación.** Tomo II, Primera edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp. 305.
- 11.- GARCÍA GARCÍA, Rodolfo. **Tratado sobre la Tentativa. La Tentativa de Delito Imposible.** Primera edición, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 215.
- 12.- GARRIDO MONTT, Mario. **Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito.** Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992, pp. 358.
- 13.- GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. **Derecho Penal Mexicano Parte General y Parte Especial.** Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 2009, pp. 1047.
- 14.- GRANADOS ATLACO, Miguel Ángel. **Derecho Penal Electoral Mexicano.** Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 343.
- 15.- HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. **Mitos y Realidades de la Teoría del Delito.** Editorial Jahi, México, 2006, pp. 173.
- 16.- JAÉN VALLEJO, Manuel. **Tendencias Actuales de la Jurisprudencia Constitucional Penal (Las Garantías del Proceso).** Editorial Dykinson, Madrid, 2002, pp. 155.
- 17.- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de Derecho Penal.** Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995, pp. 367.
- 18.- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Teoría del Delito.** Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002, pp. 711.

- 19.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Delitos en Particular**. Tomo IV. Segunda edición, Editorial Porrúa, México, 2008, pp. 485.
- 20.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Introducción al Derecho Penal**. Novena edición, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 303.
- 21.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Teoría del Delito**. Séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1999, pp. 313.
- 22.- MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel. **La Presunción de Inocencia Análisis Doctrinal y Jurisprudencial**. Editorial Aranzadi, Pamplona 1999, pp. 388.
- 23.- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. **Curso de Derecho Penal Parte General**. Segunda edición, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 472.
- 24.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Breve Ensayo Sobre la Tentativa**. Quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1998, pp. 236.
- 25.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Comentarios de Derecho Penal**. Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1989, pp. 288.
- 26.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. **Programa de Derecho Penal Parte General**. Editorial Trillas, México, 1990, pp. 954.
- 27.- REYES CALDERON, José Adolfo. **Tratado de la Teoría del Delito**. Primera edición, Editorial Cárdenas Editor Distribuidor, México, 2002, pp. 859.
- 28.- REYNOSO DÁVILA, Roberto. **Teoría General del Delito**. Editorial Porrúa, México 2010, pp. 386.

29.- RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Penología**. Quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp. 300.

30.- ROMERO ARIAS, Esteban. **La presunción de Inocencia**. Editorial Aranzadi, Pamplona, 1985, pp. 139.

31.- SANDOVAL DELGADO, Emilio. **Encubrimiento como Delito en el Derecho Penal Mexicano**. Primera edición, Ángel Editor, México, 2000, pp. 161.

32.- CASTAÑEDA PONCE, Diana (coord.), Suprema Corte de Justicia de la Nación. Precedentes Relevantes que no han Integrado Jurisprudencia. Materia Penal Novena Época. Edita Poder Judicial de la Federación, México, 2002, pp. 859.

33.- UROSA RAMÍREZ, Gerardo Armando. **Teoría de la Ley Penal y del Delito**. Primera edición, Editorial Porrúa, México, 2006, pp. 361.

34.- VEGAS TORRES, Jaime. **Presunción de Inocencia y Prueba en el Proceso Penal**. Editorial La Ley, España, 1993, pp. 414.

LEGISLACIÓN

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México, 2013.

2.- Código Penal para el Distrito Federal. EDITORIAL Ediciones Fiscales ISEF, México, 2013.

3.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. EDITORIAL Ediciones Fiscales ISEF, México, 2013.

4.- Código Penal para el Estado de Guanajuato.
<http://www.congresogto.gob.mx/uploads/codigo/pdf/2/CPenal.pdf>

OTRAS FUENTES

1.- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. **Diccionario para juristas**. Tomo I. Primera Edición. Editorial Porrúa, México, 2000, pp. 865.

2.- PÉREZ DUARTE, Alicia Elena (coord.), INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. **Diccionario Jurídico Mexicano**. Tomo P-Z. Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1989, pp. 3272.