

26-2-49

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

BREVE ESTUDIO
SOBRE LA
PREMEDITACION

T E S I S
QUE PRESENTA EL SEÑOR
FORTUNATO GALARZA GOMEZ
PARA OBTENER EL TITULO
DE
LICENCIADO EN DERECHO



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

*A la Memoria de
mi querida Madre,
la Señora
JULIA GOMEZ de GALARZA,
con Adoración.*

*Con cariño y gratitud a mi
Padre. Señor
JUAN GALARZA SALDAÑA,
cuya vida ejemplar es para mí
una guía.*

A mis hermanas:
MARIANA y ELVIA;
*a Uds. por haber compartido
conmigo, el calor del hogar
de nuestros padres.*

A mi Esposa
DELFINA MERCADO de GALARZA;
A mi Hijo
JUAN MANUEL;
a Uds., por lo que significan para mí.

CAPITULO PRIMERO

Temario. - Qué es Premeditación. - Análisis Etimológico. - Las facultades del hombre. - Qué es la Razón. - La Premeditación en el Derecho Penal.

CAPITULO PRIMERO

La Premeditación es el acto de premeditar: Premeditar es pensar una cosa antes de ejecutarla. Pensar a su vez significa discurrir, reflexionar, meditar, esto es razonar.

“Etimológicamente analizada — dice el Lic. Francisco González de la Vega— la premeditación es una palabra compuesta, en la que el sustantivo *MEDITACION* indica juicio, análisis mental en que se pesan y miden los diversos aspectos, modalidades o consecuencias de un propósito o idea; el uso del prefijo *PRE* indica anterioridad, que la meditación sea previa”. Enrique Ferri dice: “Premeditar significa *ca pensar antes*”.

Entre las facultades del hombre encontramos las de sentir, pensar y querer. Estas tres facultades son facultades del alma y del espíritu, que abarcan fenómenos espirituales o estados de conciencia homogéneos. Porfirio Parra en su “Lógica” enseña que: a la facultad de sentir corresponden todos aquellos estados de la conciencia cuyo carácter fundamental es producir impresiones gratas o penosas; que a la facultad de pensar corresponden los estados del espíritu en que reconocemos una semejanza o una diferencia y a la facultad de querer corresponden aquellos estados en que propendemos a la acción. Estas facultades son conocidas por nombres abstractos, así: el sentir es la sensibilidad, el pensar el pensamiento, entendimiento o inteligencia, y el querer es la llamada voluntad. Los nombres concretos que corresponden al ejercicio de estas facultades son: sentimiento —sensibilidad; pensamientos, conceptos e ideas— pensar; voliciones— voluntad.

Para el estudio de la premeditación, interesan fundamentalmente las facultades del hombre de pensar y de querer. Siendo la más

importante la de pensar, por lo tanto, ésta diferencia al ser racional y al irracional.

Una facultad propia del hombre es la de pensar y por ende de razonar; cuando el hombre razona, explota la cualidad de la naturaleza humana que sirve para expresar el convencimiento pleno que se tiene sobre las cosas o sucesos. Esta razón del hombre se opone al instinto animal, de aquí la conocida sentencia del pueblo de que el hombre es un animal razonable o racional. La razón es facultad del hombre cuerdo, del sujeto normal, por eso, el loco es desrazonable. La razón en el hombre se opone a la ignorancia, al aturdimiento, a la irreflexión. Cicéron explicaba que "la razón del hombre es ya una facultad para ver las causas y los efectos, para prever lo porvenir y percibir los encadenamientos y progresos de las cosas". La razón es patrimonio de la mente normal del hombre.

La razón no se lleva con las pasiones. La pasión desvirtúa a la razón y cuando una pasión inunda el estado del hombre le impide pensar, razonar, porque la razón se pierde y da paso a los instintos. Al estudiar la razón, los psicólogos enseñan que ésta no es agudeza ni ingenio del hombre, porque la razón comprende lo que hay de más general, los principios; mientras que el ingenio y la agudeza son actividades intelectuales que consisten en aplicar exactamente los principios generales a los casos particulares, o comparar y combinar ideas particulares. Por eso cuando es más rápida y más fecunda la combinación de ideas, tanto más notable es la prueba del ingenio; por lo tanto **la razón fija el propósito** y el ingenio descubre los medios de ejecución. Cuanta más razón se tiene hay más principios y carácter, y cuando hay más ingenio se posee más talento. Leibnitz y Kant hablan de la razón pura, que no es solamente la facultad de lo absoluto; sino también la facultad de los principios, en razón de que los principios dimanen de lo absoluto. Por todo lo expuesto comprendemos que la razón discursiva, es decir la comparación, inducción, deducción, generalización y abstracción, forman la experiencia, que es ya la facultad característica del hombre hecho y derecho.

De aquí se infiere que en el campo del Derecho Penal el hombre que premedita sus actos, es un hombre capacitado para discernir y por ello es un hombre cuerdo con sus facultades mentales en período

de equilibrio por lo cual es capaz de convencerse plenamente sobre las cosas y sucesos, ver las causas y los efectos de sus actos, prever el porvenir de las cosas y percibir los resultados de sus actos. El hombre que razona, además de sus condiciones de normalidad debe estar desprovisto de pasiones porque estas lo embotan y lo conducen al límite de la animalidad cuando sólo obedece a sus instintos.

Para los psicólogos, un hombre que razona con madurez es un hombre experimentado. El niño, el adolescente, el hombre sin experiencia, por las mismas razones de minoridad y de inexperiencia no razonan con brillantez. Menos pueden razonar los idiotas, los imbeciles, los seres desprovistos por la fatalidad de la facultad de pensar. El razonamiento, la meditación, es gracia exclusiva del hombre sano mentalmente y mejor razonará cuanto más experimentado sea.

El Derecho Penal limita con la premeditación cierta clase de hombres: los capacitados para razonar, para reflexionar, para meditar plenamente.

CAPITULO SEGUNDO

Temario. - Orígenes de la calificativa de la Premeditación. - Derecho Romano. - Opinión de R. Garraud. - Derecho Germánico. - Opinión de Tácito. - Derecho Canónico. - Opinión de Goyena. - El Faida. - Pensamiento de San Pablo. - La venganza como origen y fuente de la premeditación.

CAPITULO SEGUNDO

El origen de la calificativa de la premeditación, la sitúa R. Garraud —al decir de Celestino Porte Petit— en el Derecho Romano.

A los romanos en su Derecho Penal, se les estudia bajo el aspecto religioso (*saceratio capitis*) y bajo el político (*provocatio ad populum*) por lo que sólo los delitos gravísimos, en los tiempos rudimentarios, merecieron la pena grosera del Talión (ojo por ojo, diente por diente) de la retribución del mal causado por otro semejante. Esta pena del Talión, usada en un principio por los romanos, no es sinónimo de venganza, porque los dos son términos con diferentes significados. El Talión es una pena impuesta por la sociedad y la venganza es el obrar por su propia cuenta. El que se venga por un daño que se le había causado a él o a sus familiares o amigos, piensa en la forma o manera de vengarse y entonces ya interviene el meditar sobre el acto que se va a cometer. En esta venganza, que el primitivo Estado Romano quiso suprimir para dejar que solo la sociedad organizada fuera la encargada de reprimir los delitos, está el origen de la calificativa que me ocupa. Un estudio sistemático sobre esta calificativa no fué hecho por los mismos, pero en su sistema penal se le encuentra, porque en él existen reglas jurídico-penales, que reflejaron la realidad penal de los romanos y atienden a los móviles del delito. Dice Enrique Ferri, que sobre ésto último, lo hicieron “con mayor sinceridad y más fielmente que algunas modernas elucubraciones de dogmática jurídica”.

En el Derecho Germánico, en sus primeras etapas, se consideraron a los móviles del delito, según fueran cometidos con menor o mayor perversidad, al modo de ejecución y al medio empleado para cometerlo. En los delitos donde la voluntad del agente era manifiesta,

por su intencionalidad de dañar y de provocar, se daba origen al rompimiento de la paz particular, esto es, entre el agresor y su familia y la familia del ofendido y agredido.

Los germanos fueron también ardorosamente religiosos y ellos respetaban a su Dios de la Guerra Odín, que alentaba el espíritu de los combatientes y también sentían respeto por su Dios Freyyer o Frígga que era la Divinidad de la paz. El germano sentía el deseo de la guerra, pero tenía la necesidad de la paz y en ésta, estaba el principio de la sociedad, de la familia y del respeto del mismo individuo. Esta paz era sumamente respetada y el que la violaba, perdía el derecho de estar tranquilo y vivir pacíficamente. El ofensor para recobrar la paz perdida, debería retribuir al agraviado o a los familiares del mismo, con una indemnización o con su sangre. La venganza no se hacía esperar y junto con ésta, aparecía el cálculo de dar muerte al victimario del pariente y la meditación y cálculo de los medios para vengarse y la hora apropiada para ejecutar lo pensado. Dice Tácito, que esta manera rudimentaria de la impartición de la justicia entre la raza germana, se perpetúa en las instituciones posteriores, siendo también una consagración del principio individualista; el faltar a la asociación que protege al individuo, priva a este del derecho de ser respetado y pierde la paz ante la sociedad ofendida.

El Derecho Canónico o Eclesiástico, influenciado por la Filosofía del Cristianismo, repudió desde un principio las venganzas y los actos brutales. Ya no aplaudió la venganza y reeriminó a la alevosía. Condenó al vengador y lo calificó como perverso y cruel. Despojó del individuo los residuos de la justicia personal y construyó otros principios jurídico-sociales. La premeditación era observada a través del delito cometido y las particularidades del mismo: Lo solitario del paraje en que se cometió el delito, el arma empleada, la hora propiciatoria del crimen, fueron datos que se tomaron en cuenta para agravar el delito cometido y entre estas agravantes estaba el meditar pausada y cuidadosamente.

Goyena —citado por Porte Petit— estima “que las causas por las cuales la premeditación ha pasado como calificativa en la Legislación Universal, son de carácter histórico y no filosófico; que la premeditación ocupa lugar como calificativa en el Derecho positivo,

debido principalmente al Faída o sea la facultad que tenía la víctima o el pariente de la víctima, en los pueblos de origen germánico, de hacerse justicia por su propia mano, reprimiendo la ofensa recibida''

El Faída consistía en una especie de previa declaración de guerra entre particulares, es decir, entre el ofendido y el ofensor, para que si hubiese otro muerto o lesionado la justicia no interviniera, pues era lucha entre caballeros. Este Faída exigía que el vengador avisase a su presunta víctima que se iba a tomar venganza para que a su vez se armara y anduviera preparado para el combate que sostendrían. Era este una especie de duelo y tomaba caracteres de delito grave al vengador que no avisaba de que iba a tomar venganza y tomaba de improviso al que antes ya lo había lastimado a él o a sus familiares. Este crimen era tomado como cobarde y su castigo era extremo. Al llegar a establecerse los tribunales, el Faída tomó el camino de la desaparición, pero no así la venganza que siempre ha estado junto a un crimen, ya que siempre habrá un vengador. Toda venganza siempre se ha tomado como un crimen premeditado.

Contra estos crímenes premeditados, de origen vengativo, alzó hace siglos su voz San Pablo y los condenó porque eran nacidos en el imperio del odio y hacían imposible toda vida social.

El Derecho posterior a estas etapas, como lo son el Romano, el Germano y el Canónico, mantuvo la conquista lograda principalmente por el Derecho Canónico y condenó toda venganza que en ella implicaba toda premeditación. A ésta se le tomó como un hecho que agrava el delito.

Es pues, en la venganza, donde está el origen de la premeditación. Y puede decirse que la premeditación es tan vieja como la venganza. Nacen casi simultáneamente. Primero es el odio y cuando la pasión se desborda se forma la idea de tomarse la justicia por sus propias manos empezando a meditar en el delito y no se descansa hasta su consumación.

CAPITULO TERCERO

Temario. - Circunstancias que atenúan o agravan los delitos. - Teoría de las Circunstancias de Beccaria y de Brissot de Warville. - La clasificación de Beccaria y su irascendencia en el Derecho Positivo. - La Premeditación en la Escuela Clásica. - Fundamento de la premeditación dentro del sistema clásico. - El libre albedrío. - Críticas a la escuela clásica. - Opiniones de Holtzendorf, Garófalo y Prins. Estudios de Alimena y Ipallomeni. - Sistema Ecléctico. - Mi opinión adherida a Alimena. - Fundadores de la Escuela Positiva: Lombroso, Garófalo y Ferri. - Fundamento del sistema positivo. - Las circunstancias y su importancia. - La premeditación en lugar secundario para la calificación de la gravedad del delito. - La Tercera Escuela y lugar de la premeditación dentro de ella.

CAPITULO TERCERO

Entre las causas modificativas de los delitos, se distinguen dos grupos: Causas que ocasionan el aumento de la penalidad y Causas que provocan disminución de la pena. Al lado de estas causas que aumentan o disminuyen la penalidad, hay delitos a los que no los rodean ninguna de las circunstancias de estos grupos; a éstos últimos se les denomina simples. La literatura jurídica ha dado nombres propios a las circunstancias que atenúan o agravan. A las que atenúan les llama modificativas y a las que agravan les ha denominado calificativas.

Dentro de las causas de agravación del delito, está la premeditación.

Las causas o circunstancias del delito, han sido estudiadas y tomadas en consideración. Beccaria —citado por Quintiliano Saldaña, en su "Nueva Criminología"— refiere que el Derecho Romano reconoció la realidad de las circunstancias del delito y que esas eran condiciones biológicas, psicológicas y sociales del delincuente. Siglos más tarde, estas causas, vuelven a tomar actualidad en los dramas penales que se ventilan en las salas de justicia. Los alumnos de Beccaria, entre ellos Brisot de Warville, elaboran una teoría de las circunstancias, en la que habla de los motivos del crimen, la manera en que se cometió, de los instrumentos de que se sirvió el criminal, del carácter del mismo criminal, la reincidencia, edad, tiempo, sexo y lugar. Estas circunstancias, decían, son para caracterizar el crimen y saber si el asesino es o no peligroso. Brisot escribió: "Otra circunstancia relativa al reo, que debe entrar en el cálculo para perpetrar el crimen, es la causa que le ha hecho cometerlo. Puede ser un deseo premeditado, o la cólera o la imprudencia. La cólera le hace más cul-

pable que la imprudencia, y el **deseo premeditado** más que la cólera.

En estas ideas de Beccaria, donde funda las circunstancias de los delitos imagina una serie de ellas y las clasifica así:

Medios o circunstancias de Justificación.

Medios de Atenuación.

Medios de Agravación.

De aquí arrancaron todos los Códigos del siglo pasado su inspiración. El Código de Baviera, el proyecto de Fuerbach, el de España de 1822, el de Brasil, el de Hanover, el de Sajonia, el de Austria y el de Portugal. A estos Códigos les siguen la mayor parte de los de la América y del mundo en general. Francia no se entregó totalmente a las circunstancias atenuantes por el abuso que de ellas se hizo.

Saleilles, mostró su afecto por la teoría de las circunstancias dada la facilidad que se encontraba en ellas, para la individualización de la pena.

Desde Beccaria, la Escuela Clásica, defiende la teoría de las circunstancias. Esta Escuela Clásica fundada en el "Libre Albedrío" y en que la pena es retributiva al daño causado, respecto de la calificativa premeditación, estatuyó que era el acto de más peligro de todas las agravantes, porque se revelaba una mayor intensidad dolosa y una gran voluntad para el delito, manifestando así una extraordinaria inclinación para violar la Ley. Es pues para los clásicos la agravante más cualificada.

La agravación máxima, proviene en esta Escuela Clásica porque en la premeditación existe frialdad del ánimo y profunda reflexión sobre el acto querido y como ampliamente la conciencia del sujeto atisbó las consecuencias, al cometer el delito, se despojó de toda clase de sentimientos para dar salida a su deseo expreso de violar la norma.

La premeditación en la Escuela Clásica, reviste total gravedad. Es de comprenderse que así sea, pues los principios de esta escuela descansan sólidamente en el Libre Albedrío o sea la potestad del sujeto de obrar con libertad y escoger entre dos impulsos contrarios que nunca se han de unir porque entre esos impulsos ve cuál

le conviene y cuál desea, desechando al otro. En el caso de matar o perdonar, el hombre debe escoger si se inclina por el perdón, o viola la Ley; en cambio si se inclina por el impulso de matar para saciar su deseo de exterminar al que un daño le causó, entonces ha cogido el camino del mal y como tuvo tiempo para meditar en las consecuencias de sus actos, al haberse decidido por el mal, a él no debe corresponderle sino un daño equivalente al mal que causó.

Como se nota, en la Escuela Clásica el elemento fundamental de la premeditación está en que el agente del delito haya querido el acto para que soporte las consecuencias del mismo. Es pues el elemento voluntad lo que caracteriza la premeditación en esta escuela.

Enrique Pessina, profesor de las Universidades de Nápoles y de Bolonia y un distinguido clásico, casi a la altura de Carrara, al referirse a las contingencias agravantes y atenuantes del delito, expuso que no podía hacerse una completa enumeración de las mismas, porque todas las circunstancias modificativas no podían reducirse a reglas generales y comprender todos los delitos. Afirrió: "Todo Código que enumere las circunstancias agravadoras o atenuadoras, nunca comprenderá todas las causas modificativas". Debido a ésto, la premeditación es estudiada de manera general y sólo se exhiben de ella, los principios ya apuntados.

En el ocaso de la Escuela Clásica, o en mejor expresión, cuando la Escuela Positiva cobra fuerza, se empezó a criticar a la Escuela Clásica y a las ideas sustentadas por la misma respecto de la premeditación. Holtzendorf por el año de 1880 al estudiar el asesinato y sus agravantes consideró que la premeditación es un índice de agravación y de peligrosidad pero que la verdadera base para la apreciación de la gravedad del delito estaba en el motivo o motivos que inspiraron el acto antisocial.

R. Garófalo, en su "Criminología" al hablar sobre las circunstancias atenuantes o agravantes dejó escrito: "Hay delincuentes más peligrosos que el que premedita un crimen, porque son más peligrosos en ocasiones y más perversos los reincidentes, por ejemplo, el delincuente primario aunque haya premeditado su crimen".

Prins —citado por Eugenio Cuello Calón—, pone ejemplos en que a pesar de existir la premeditación como en el caso del amante

que ciego por los celos piensa matar y mata a su amante y el caso del ladrón reincidente, con antecedentes, que al ser sorprendido en los momentos en que roba, mata a su descubridor, en este último caso no hay premeditación en el homicidio y, sin embargo el hecho de este asesinato revela más peligrosidad y perversidad que el amante pasional. En este ejemplo de Prins resaltan los móviles arrojando más índice de responsabilidad en la misma premeditación.

En el año de 1887, siguiendo la oposición de Holtzendorf se hacen estudios sobre la premeditación. Alimena es un autor que la comenta. Ipallomeni es un escritor que la estudia y Cornateno en 1910 presentó un trabajo en la Conferencia de Derecho Penal celebrada en París bajo el Título: "Estudio de una Teoría Jurídica y Médico-legal de la Premeditación Criminal".

Alimena, adopta un plan de estudio de equilibrio. Quiere ser intermedario entre las ideas sostenidas por la Escuela Clásica y a la vez dejar satisfecho el pensamiento de Holtzendorf. Adopta el terreno clásico y sostiene que la premeditación no debe ser olvidada sino que debe ser tomada por cuenta al lado de los motivos. Su fórmula es feliz, ya que combina sutilmente las dos posiciones y enlaza dos criterios aparentemente opuestos.

Ipallomeni, se lanza contra Alimena y sostiene que la acción premeditada es menos peligrosa que la imprevista porque el que premedita, falla más en su intención que el imprevisor en lograr su objeto porque: "Hay que creer que el brazo del que ha premeditado tiembla más fácilmente".

Las ideas de la Escuela Clásica obedecen a su espíritu que las alimena y que descansa en el libre albedrío. Las críticas que empezaron con Holtzendorf son justas, pues es cierto que la premeditación no es característica siempre de los grandes criminales, porque existen casos de auténticos asesinos que no premeditan su acto y dan soltura a sus instintos bestiales y puede suceder que sujetos que mediten lo que van a realizar, lo cometan teniendo un motivo que justifique su actitud.

Creo yo, que a pesar de ser de apariencia ambigua y descolorida la posición de Alimena, es la más justa ya que proclama atender a la premeditación y a los motivos determinantes como factores vitales

que llevaron a la celebración del delito. Para mí, no bastan los motivos aislados ni la premeditación también sola. Creo yo, que en todos los casos debe observarse detenidamente los motivos y al lado de ellos a la premeditación, porque ninguno de los dos por camino solo, de aislamiento, son suficientes para dar un índice de seguridad para establecer la mayor temibilidad del agente. El conjunto en su integridad: la estructura del hecho delictuoso, desde que comienza a generarse en la conciencia hasta que se realiza.

No debe tampoco olvidarse, que los clásicos atienden fundamentalmente al delito y a su caracterización, relegando al olvido al delincuente, es decir al factor humano. La reflexión en el caso de la premeditación es un elemento del delito premeditado, tal vez el más importante, pero tan sólo es estudiado cuando se ha manifestado en el delito, sin atenderse al móvil que armó la mano del delincuente.

ESCUELA POSITIVA

Lombroso, Garófalo y Ferrí, fundaron la Escuela Positiva que iba a estar en pugna con la Escuela Clásica, a ella se afilian Médicos, Antropólogos y Filósofos racionalistas que encaminan sus esfuerzos para acabar con la metafísica y el espiritualismo reinante en la Escuela Clásica de los juristas. Construyeron su sistema en la negación del libre albedrío, en la anormalidad del delincuente y en la influencia del medio. El delito deja de ser una acción voluntaria y se convierte en un resultado fatal, inexorable. La pena dejó de ser en esta posición un castigo y se convierte en una defensa de la sociedad, y para eso, al delito, se responde con una medida de seguridad que separe al elemento dañino del seno de la sociedad, de las personas normales.

Ferrí, el más brillante de los positivistas expone en sus "Principios de Derecho Criminal" que los delitos pueden ser cometidos en circunstancias distintas y por diversos modos. El que mata, priva siempre la vida de un hombre, pero puede matar violando, ejecutando actos de sevicia, impremeditadamente o premeditando lo que ha realizado. Estas circunstancias que acompañan al delito son las llamadas circunstancias agravantes y atenuantes. Estas circunstancias

al referirse a ciertos delitos son señaladas expresamente por la Ley y por las que se determina la mayor o menor peligrosidad del delincuente. Para los positivistas el delito interesa, no por la gravedad del daño causado, sino por el aspecto subjetivo, porque en él, se revela la peligrosidad criminal. Es para esta escuela, de vital necesidad, conocer los motivos determinantes porque sólo ellos pueden dar lugar a la apreciación del delito. Ferri pone de ejemplo un parricidio y en un lado coloca a un hijo matando al padre para heredarlo y dilapidar la fortuna. En este caso ve un crimen horrendo. En el otro caso sitúa a un hijo matando al padre porque éste ha vejado mucho a la pobre madre y para salvarla de los ultrajes decide matar al padre. Los dos son casos de parricidio, pero en los dos son causas bien distintas las que orillan a los hijos a matar al padre. Ferri explica: "El motivo determinante da la tónica moral y jurídica a todo acto humano".

En los motivos determinantes, Ferri, sustituye el criterio cuantitativo de la mayor o menor intensidad por el criterio cualitativo de la naturaleza del motivo determinante, según sea favorable o contrario a las condiciones de existencia social. Distingue los motivos sociales y los antisociales o sean los morales e inmorales; los nobles e innobles; los jurídicos y antijurídicos; los legítimos e ilegítimos; los excusables y los no excusables.

Consideró que una de sus mayores satisfacciones, fué distinguir las causas determinantes del delito, porque éstas responden siempre a la realidad humana y porque en ellas se determina, la personalidad del delincuente.

Ferri explica que el motivo determinante es el acto psíquico (sentimiento e ideas) que procede y determina, tanto la voluntad como la intención y que se identifica casi siempre con el fin. Afirma también QUE EL MOTIVO DETERMINANTE ES DIVERSO DE LA VOLUNTAD Y DE LA INTENCION y, en efecto, las procede y determina; en cambio se identifica casi siempre con el fin, que es el acto final propuesto prácticamente por el delincuente. Quiso decir, que el motivo que tuvo "A" de matar a "B" determinó en "A" la intención de matar y con ello llegó al fin, que fué matar.

Lo que significa, que la Escuela Positiva le resta importancia a

la premeditación porque se la roba el móvil o motivo determinante del delito. La premeditación en este sistema penal, ya no es una agravación en sí, sino que es una causa de agravación, que junto con el móvil del delito, da la verdadera peligrosidad del autor.

Los positivistas ya no ven a la premeditación como el máximo estado de las peligrosidad, sino la subordinan para estudiarla al lado de los motivos determinantes y siempre dándole un lugar secundario. Esto es, que la importancia capital que tuvo en la escuela clásica la premeditación, ha dejado de serla en el sistema penal positivo donde se estudia la premeditación, con la intención enfocada en los móviles y de vez en cuando tienden a la premeditación.

TERCERA ESCUELA

La Tercera Escuela, surge para remediar las exageraciones de la Escuela positiva y valerse de algunas de sus conquistas. Acepta los factores sociales que proclama Ferri lo mismo que el criterio de la Defensa Social, pero regresa al libre albedrío, sin el cual no se puede justificar la sanción. El libre albedrío que acepta esta tercera escuela no es libre albedrío concebido por los clásicos que lo consideraban como un don otorgado por Dios, sino que era una libertad de escoger independientemente de todo dogma religioso y salido de la conciencia del hombre. Esta Tercera Escuela ve a la premeditación como el acto querido por el hombre y no olvida tampoco la peligrosidad que encierra el que reflexiona fríamente sus actos y los combina con los móviles o motivos determinantes. Es la resolución al problema, la que propuso hace mucho Alimena.

CAPITULO CUARTO

Temario. - 1.—La premeditación en el Código de 1871. - Opiniones y estudios del Lic. Demetrio Sodi. Opinión de Narciso Buena-ventura Selva. La reflexión y el Tiempo. La Premeditación según los Tribunales de la época. La Premeditación y la riña. Resumen al pensamiento de Demetrio Sodi. - 2.—Código de 1929. La Internacionalidad como esencia de la Premeditación. El Casuismo y la Premeditación, Examen de los casos de la Premeditación. - 3.—Código de 1931. Los elementos de la Premeditación según el Maestro Francisco González de la Vega. El Tiempo y la Reflexión. Opinión de Don Celestino Porte Petit. - 4.—La Premeditación según nuestros Tribunales.

CAPITULO CUARTO

2.—El Código Penal para el Distrito Federal del primero de abril de 1871, consignaba en su Título Segundo, (Delitos contra las Personas, Cometido por Particulares) el Homicidio Calificado. En su parte relativa decía así: Art. 560 "Llámase homicidio calificado, el que se comete con PREMEDITACION, con ventaja o con alevosía, y el proditorio que es el que se ejecuta a traición".

Art. 561.—"El homicidio intencional se castigará con la pena capital en los casos siguientes:

I.—Cuando se ejecute con PREMEDITACION y fuera de riña,

Si hubiera ésta, la pena será de doce años.

II.—Cuando se ejecute con ventaja tal que no corra el homicida riesgo alguno de ser muerto ni herido por su adversario, y aquél no obre en legítima defensa

III.—Cuando se ejecute con alevosía.

IV.—Cuando se ejecute a traición.

Art. 562.—"Se castigará, COMO PREMEDITADO, todo homicidio que se cometa intencionalmente por medio de un veneno, esto es, aplicando o administrando de cualquier manera substancias que, aunque lentamente, sean capaces, de quitar la vida".

Por la lectura de los artículos transcritos, se ve que nuestro primer Código consideró como calificativa en el homicidio, la más grave, a la PREMEDITACION.

Del artículo 560 se infiere que el homicidio para que sea calificado debe perpetrarse primero con premeditación. Después numera

limitativamente otras calificativas: la ventaja, alevosía, proditoriedad.

El Código que nos ocupa, tiene entre sus antecedentes más directos, la influencia de las leyes españolas de la materia de los años de 1822, 1850 y el de 1870. En ellas existe el aliento cálido de la escuela clásica y por consiguiente las ideas del Marqués de Beccaria y sus discípulos en la famosa "Teoría de las Circunstancias". Nuestro Código, el creado por Martínez de Castro, también consideró que el hombre estaba dotado del libre albedrío y de libertad moral y consecuentemente que los delinquentes tienen las mismas ideas y sentimientos que cualquier otro hombre. Como corolario a los anteriores enunciados se estableció que las penas tienen por objeto impedir que los delitos se sigan cometiendo y que cese su aumento.

Consecuente con estas ideas extraídas de la Escuela Clásica, la premeditación, en nuestra Legislación de aquella época, tuvo extraordinaria importancia. El hombre libre que piensa y quiere un acto contrario al derecho de los demás, es merecedor a una pena que equivalga al daño causado. La pena la justificaban como medida represiva y la fundaban en el libre albedrío del responsable del delito.

¿Qué entendió nuestro Código, conocido como el de Martínez de Castro, por PREMEDITACION?

La respuesta categórica, la da el juicio exacto y medido, de Don Demetrio Sodi.

El más destacado comentarista del Código Mexicano de 1871, el Licenciado Demetrio Sodi, en su obra "Nuestra Ley Penal", expone en su segundo tomo al comentar el homicidio calificado que "todo homicidio voluntario presupone la intención de privar de la vida al adversario; pero esta intención no debe considerarse como el elemento sui generis, como la cualidad agravante que califica el homicidio, y que constituye la premeditación". El mismo autor siguiendo la Jurisprudencia Italiana declaró que "La premeditación se ha estimado como uno de los elementos que caracterizan el asesinato".

El ilustre jurista mexicano, en sus comentarios a los artículos 560, 561 y 562 que se refieren, el primero al homicidio calificado, el segundo al intencional y el último, al homicidio considerado como

premeditado, es decir cuando se comete mediante un veneno o cualquiera otra substancia nociva al organismo, sigue los pasos a los Códigos españoles de 1850 y 1870 y al autor Narciso Buenaventura Selva. Los Códigos hispanos estimaron como "Reos de Asesinato" al que obre con Premeditación conocida. El escritor español citado, hace notar lo arduo que es para el Juez distinguir de los hechos, la premeditación simple y la premeditación conocida.

El comentarista del Código Español, señor Selva expone: "Pensar en matar, meditar antes de hacerlo, es común a todo delito de asesinato. Pero ¿Cuándo esta meditación pasa a ser conocida? ¿Es simplemente cuando el Juez por los actos precedentes al delito, puede comprender que la hubo, o cuando actos exteriores, que no se confunden con la alevosía le den la conciencia de que esa premeditación existía? En mi concepto, —dice Selva— éste es el caso de la ley. "No basta, pues, que uno u otro indicio convenzan al Juez de que el reo, antes de asesinar a su víctima, haya pensado en hacerlo; si así fuera, la Ley diría solamente CON PREMEDITACION; pero, al añadir el adjetivo CONOCIDA, quiere algo más, y es que conste plenamente en el proceso que el asesino, habiendo meditado el crimen antes de su perpetración, buscó afanoso el medio de realizar ésta". (Nuestra Ley Penal.—D. Sodi).

De la anterior manera, se fija el verdadero término de la Premeditación, y así se evitan las dificultades de encontrar la calificativa comentada. El talentoso maestro mexicano, señor Sodi, cita también en su obra al autor Azeutia y transcribe los siguientes pasajes: "Siendo la premeditación uno de los caracteres constitutivos del asesinato, lo primero que respecto a ella han de hacer los tribunales, para no incurrir en error, es buscar el deslinde propio y natural entre la misma voluntad de matar, que, sin ser una cosa igual, pueden muy bien confundirse.

"La voluntad de matar, elemento esencial del homicidio no supone el cálculo a sangre fría; no significa el designio preconcebido; no lleva en sí la combinación de los medios más seguros; ni revela, en fin, la perversidad de la conciencia, ahogada antes en la sangre que el puñal va a derramar después, sino que puede nacer de improviso, hija de una pasión violenta, ocasionada por un accidente de momento y sin que minutos antes haya pensado en ello el delincuente. El

simple homicida, a sabiendas del mal que va a causar, pero con la idea de satisfacer sus deseos, obra instantáneamente, sin reflexión, sin calma, sin detenerse a preparar el éxito o resultado del ataque; a diferencia del asesino que estudia y busca en el veneno la seguridad del suyo, o bajo la influencia de una venganza que acaricia, o de un odio que quiere satisfacer, piensa y discurre, y medita antes de ejecutarlo, los medios más fáciles y seguros de matar". (Nuestra Ley Penal.—D. Sodi).

Demetrio Sodi, vió en la premeditación, un lapso de tiempo más o menos grande entre el pensar matar y el cometer el delito. Se pregunta ¿cuál es ese lapso de tiempo? Los romanos decían que hasta cinco días. El antiguo Código de Brasil lo fijaba en veinticuatro horas. El Código Penal Francés, establecía que la premeditación puede nacer en el acto mismo del hecho, siempre que, entre el pensar y en la ejecución, exista un término para razonar lo que se quiere de acuerdo con las circunstancias, no siendo necesario que existan horas o días para pensar y querer el hecho delictuoso. El autor mexicano ya citado, explicaba, que el Código Francés exige un acto psicológico que anteceda al delito, esto es, una meditación, un razonamiento, una reflexión y que tras de ella se manifieste expresamente la voluntad del sujeto cometiendo el delito pensado y sutilmente meditado.

En una ejecutoria del Tribunal Superior del Distrito Federal en el año de 1902 se estableció: "Premeditar es antes de obrar; la premeditación, consiste en el deseo reflexivo formado antes de la acción de cometer el delito y especialmente de atentar a la persona de alguno; así, para que la reflexión sea premeditada, es necesario que la resolución de ejecutar haya precedido a la acción; es necesario que ella haya sido tomada con reflexión, que el agente haya meditado su propósito; es necesario en fin, que el intervalo que separa el momento de la resolución criminal del de la ejecución, haya sido bastante largo para que se pueda admitir, con certidumbre, que el agente ha cometido el hecho después de haber reflexionado maduramente". A lo expuesto en esta ejecutoria que pide comprobación plena de la reflexión, demostración de una meditación anterior y cálculo que preceda a la acción, dice Sodi, que todo es difícil y entonces, ante este problema, recurre al Código Penal Italiano que consigna una presunción en favor del homicidio no calificado por la premedita-

ción, excluyendo de esta manera la premeditación en la mayor parte de los casos, aunque reconociendo que todo homicidio premeditado sea castigado con severidad. Hay también asesinatos donde la premeditación resalta por sí sola, y es el caso de los homicidios cometidos mediante el proporcionamiento del veneno o del abandono.

El primer Código Mexicano, estimó que en la manera de ejecución del delito de homicidio, podía presumirse que era premeditado. En tales casos colocó a los homicidios cometidos por medio de incendios, de inundación o mediante el empleo de medios tendientes a la preparación de la desaparición de las pruebas, del atentado del delito cometido con anterioridad.

Nuestro Código de la época, exigía para que la premeditación existiera, la existencia de un estado de ánimo especial y un pensamiento anterior dirigido exclusivamente a cometer el delito. El Lic. Sodi, no compartió tal opinión, por cometerse de esta manera "uno de los más grandes dislates jurídicos, abriendo la puerta a toda clase de arbitrariedades".

El mismo autor mexicano, pensó con acertado juicio, que la premeditación era una circunstancia calificativa de verdadera gravedad y por lo mismo debía de comprobarse con plenitud para dejar establecida su existencia, ya que de otro modo debería de reputarse el delito perseguido como simple, en lugar de calificado.

Los Tribunales de la época, uniéndose al criterio del Lic. Sodi, apuntaron que tal como lo entendía la Ley mexicana, la premeditación y su forma de comprobación existía bajo la forma de posibilidad y que la tendencia que debería inspirar a Tribunales y Jueces debería estar basada no en posibilidad, sino en la demostración absoluta del hecho comprobado.

El Código que se comenta, en una de sus reformas que sufrió, previó la existencia del delito de homicidio cometido en riña envuelto dentro del amparo de la premeditación. Era el caso del delito de sangre que se perpetra, buscando el amparo de la disminución de la pena que la Ley fijó para tales delitos colocados en el marco de la riña. Este delito con la especial calificativa, siempre fué frecuente y lo sigue siendo, en nuestro medio. El matón que

busea dentro de su inteligencia ennegrecida, de malos propósitos, cometer un delito donde resulte lo menos perjudicado y provoca para ese fin la riña, el pleito, en tales condiciones el que va preparado para la pelea sorprende la buena fe de su rival y vence en mala lid porque tomó precauciones para cometer el delito que se propuso. El Lic. Sodi, hacía notar en su tiempo, que si bien la premeditación en la riña era agravante, se planteaba el problema jurídico de la existencia conjunta de la riña y de la premeditación, dadas las figuras típicas tanto de la agravante como de la atenuante y donde está una excluye a la otra. Nuestros Tribunales en la época llegaron a sostener que la premeditación no excluía a la riña, pero la riña no modifica los caracteres de la premeditación. Esto es, admitieron nuestros Tribunales la premeditación en algunos casos de riña, pero dijeron que la riña nunca podría absorber a su vez a la premeditación.

El duelo, figura especial del delito, supone una riña premeditada, pero que, por ser conocida de ambos contendientes por el peligro que encierra y por la igualdad de armas tiene una penalidad especial.

Al terminar de comentar el artículo 560, el Lic. Sodi escribió: "La premeditación se caracteriza por el propósito permanente de lesionar al enemigo en la primera oportunidad, por la resolución provocada por el odio o por el interés, o despertada por el sentimiento de venganza, y sin que pueda juzgarse procedente en las resoluciones súbitas provocadas por la ira y nacidas de improviso, sin que se advierta ningún intervalo entre el ataque y la consumación del delito, formando ambas cosas un todo indivisible". (Nuestra Ley Penal D. Sodi.)

"Una cosa es la premeditación, como dice Lessona, y otra la voluntad de herir, unida al acto material del homicidio: aquella puede existir sin éste o viceversa, y no siendo lícito establecerla por relación del uno a la otra, no basta para fijar la premeditación, no la resolución anterior al acto, ni el dolo unido a la acción, sino cuando concurre un designio formal, ventilado, madurado antes de la acción de atentar a la vida o integridad de una persona, aprovechando las circunstancias positivas que hagan difícil la ejecución del atentado."

“No existe la premeditación cuando se obra presa del ímpetu de la pasión, cuando no pasa tiempo bastante a hacer cesar el calor de esa pasión, y cuando la razón no ha recobrado su imperio”.

“No debe olvidarse que la premeditación es una circunstancia personalísima, y que no debe afectar a los coautores y a los cómplices, lo que con frecuencia se desatiende en la práctica de los Tribunales. Es indispensable no incurrir en tal confusión para no desnaturalizar el genuino concepto de la premeditación.”

“Una sentencia de la Corte de Casación Francesa declaró que debe reconocerse como culpable de complicidad, en una muerte cometida con premeditación a aquel que, en virtud de los hechos de complicidad, aparece que obró con premeditación. Como la interpretación a que se refiere la Sentencia anterior, descansa en una declaración implícita, no debe aceptarse siendo necesario examinar, en cada caso, los hechos que constituyen la complicidad, y aquellos otros en que se hace consistir la premeditación; y como sostenemos, la premeditación es personalísima para cada acusado, una declaración hecha por el jurado sobre la existencia de la calificativa, en contra del autor principal, no debe servir de base para fijar la pena del cómplice.”

Otro aspecto que estudia el brillante maestro mexicano es el ensañamiento confundido con la brutal ferocidad. Lo estudia con la sutileza propia de él, siguiendo al Código Español que estimó co-existentes la premeditación con la brutal ferocidad o ensañamiento, ante el dolor del ofendido. Distinguió claramente la ira, el arrebato, la pasión despertada en el momento de la consumación del delito y la ceguera absoluta de toda reflexión, concluyendo que el ensañamiento no puede ser el resultado de la reflexión y por lo tanto la premeditación y la reflexión son cosas diferentes.

El Lic. Sodi distingue dos grados del homicidio voluntario y un tercer homicidio que por su ejecución equivale al premeditado.

1o.—Homicidio intencional.

2o.—Homicidio calificado (Asesinato).

3o.—Homicidio equiparado al premeditado, ya que por las maneras y medios de ejecución del delito hacen presumir la existencia

de la premeditación.

El homicidio voluntario lo identifica como homicidio premeditado simple y al homicidio calificado o asesinato lo llama premeditación conocida.

El mismo maestro mexicano fija su atención siguiendo a autores extraños. La diferencia entre la premeditación y la voluntad de matar y de lo escrito por él, se infiere que en toda premeditación hay voluntad de matar, pero no en toda voluntad de matar hay premeditación.

Esta gloria de la ciencia Penal Mexicana, caracteriza como elementos de la premeditación al TIEMPO que transcorre desde que se piensa matar hasta la ejecución materializada del pensamiento, y la REFLEXION o sea el acto de la meditación entre la cosa deseada con sus consecuencias y la no ejecución.

2.—En el Código de 1929, conocido como el de José Almaraz, por haber sido éste último el que presidiera la Comisión Redactora del Código, también consigna en sus páginas y en su articulado la calificativa de la premeditación.

El Código Penal de 1929, decía don Luis Chico Goerne, era una ley donde la vida mexicana se había convertido en norma. "Que el Código era una obra referente al delinente, porque a la Comisión no le interesaba los actos sino los hombres, ya que el delinente es el tema central de la Ciencia Penal a partir del humanismo, pues desde cualquier punto de vista teórico, es la sanción sobre el criminal, la única útil, la única justa, y la única científica."

Con las ideas anteriores puede comprenderse el espíritu que animó al Código, de veloz paso, por nuestros Tribunales.

Este Código en la parte relativa a las Lesiones y en las reglas generales de las mismas, expresa, sin definir, qué es la premeditación dando los elementos que la integran.

"Art. 938.—Hay premeditación siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado o podido reflexionar sobre el delito que va a cometer."

"Art. 939.—No se tendrá como premeditada una lesión si no se prueba esa circunstancia...".

Puede colegirse, que el Código nuestro que ahora comento, fijó que la premeditación existía, cuando se violaba la ley con toda intención. De aquí, que la intención sea elemento constitutivo de la premeditación. Según el Código, además de la intención debió existir la reflexión, pero la reflexión no era elemento absoluto de la premeditación porque bastaba tan solo que hubiera podido reflexionar sobre el delito para que este fuera premeditado, es decir, no era necesario ni indispensable la reflexión.

Con propiedad puede afirmarse, que nuestro Código de 1929, fincó la premeditación en la INTENCIONALIDAD, en el dolo existente en el acto y secundariamente en la posibilidad de la reflexión sobre el acto cometido o en la reflexión misma.

Con escasa fortuna, por la redundancia jurídica y poca técnica legislativa, vemos en el Título décimoséptimo del precitado Código de 1929, en la parte referida a los delitos contra la vida, en el Capítulo Sexto que se refiere al Homicidio Calificado, encontramos de nuevo, una alusión a la Premeditación.

“Art. 985.—Llámase homicidio calificado: el que se comete con PREMEDITACION, con ventaja o con alevosía, y el proditorio que es el que se ejecuta a traición.”

“Art. 986.—ES PREMEDITADO: todo homicidio cometido:

- I.—Por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos;
- II.—Por envenenamiento, contagio, asfixia o enervantes;
- III.—Por retribución dada o prometida.”

“Art. 987.—También se considerará como premeditado: el homicidio que se comete dejando intencionalmente abandonado para que perezca por falta de socorro a un niño menor de diez años, o cualquiera otra persona enferma o imposibilitada, que esté confiado al cuidado del homicida.”

“Art. 988.—Los casos punibles de homicidio de que hablan los artículos 979 y 980 no se sancionarán como calificados sino cuando se ejecuten con premeditación”.

Y los aludidos artículos que menciona el contenido del artículo 988, expresan:

“Art. 979.—No se impondrá sanción alguna: al que sorprendiendo a su cónyuge en el momento de cometer adulterio o en un acto próximo a su consumación, mata a cualquiera de los dos adúlteros o a ambos; salvo el caso de que el matador haya sido condenado antes como reo de adulterio por acusación de su cónyuge, o como responsable de algún homicidio o delito de lesiones. En estos últimos casos se impondrá al homicida cinco años de segregación.”

“Art. 980.—Tampoco se impondrá sanción al padre que mate a su hija que esté bajo su potestad, o al corruptor de aquella, o a ambos, si lo hiciera en el momento de hallarlos en el acto carnal o en uno próximo a él.

“Cuando el padre haya sido condenado anteriormente como responsable de un homicidio o de un delito de lesiones, se le impondrán cinco años de relegación.”

De los artículos transcritos se desprende: el casuismo y la premeditación.

Como la vigencia del Código de 1929 fué corta, nuestros Tribunales no hicieron ninguna interpretación de la premeditación. Hubiera sido interesante para nuestros Tribunales, señalar el alcance de la intención delictuosa equiparada a la premeditación. En 1929 todavía estaban, como lo siguen estando, presentes las enseñanzas del Lic. Demetrio Sodi que enseñaba, que la premeditación era el acto pensado, meditado, el querido con todo y sus consecuencias. El Código de Almaraz apuntaba otros derroteros y en tanto que el Código de 1871 hacía radicar la esencia de la premeditación en el acto pensado, el Código nuevo, el de 1929, la fincaba en la intencionalidad. Tal vez, nuestros Juzgadores, inclinándose por la doctrina hubieran aceptado la forma marcada por el Código viejo y por su ilustre comentarista y se hubieran inclinado por el acto meditado, olvidando la intencionalidad.

Este Código de 29 que enuncia olvidar el casuismo, cae en él.

Preve los casos de los homicidios cometidos por medio de inundaciones, de incendios, por medio de minas o explosivos, por el suministro de veneno. Expresa que estos homicidios cometidos por esos medios son premeditados pensando en que: el envenenador, el incendiario, o el que use de explosivos, para deshacerse de un ene-

migo ha pensado el acto que va a emprender y supone ese pensamiento en el hecho de haber escogido las armas para llevar a cabo sus propósitos criminales. El que contagiando, sabiendo que su enfermedad es transmisible, debe omitir cualquier relación con personas y cuando lo hace, se estima una maldad, una intención de transmitir su tremendo mal. Precisamente en el hecho de que pudo prever el daño y no lo hizo, en que pensó o pudo pensar las consecuencias de la transmisión de su mal, está el supuesto de la premeditación.

El Código de 1929, no olvida, que en nuestro medio ambiente mexicano del campo y el ciudadano, el hombre pusilánime y en extremo cobarde no afronta directamente los daños ni al enemigo y entonces se vale del dinero, de las amistades para buscar un sujeto desalmado que ejecute el crimen que él no llevó a cabo personalmente, por carecer del valor de enfrentarse aunque sea a traición al enemigo. A ese cobarde, el Código lo sitúa entre la autoría intelectual y lo incluye dentro de los que premeditan sus actos al decir que, es premeditado todo homicidio cometido por retribución dada o prometida.

Consigna, también, como homicidio calificado por mediar la premeditación, al crimen cometido por la persona a la que dejan a su cuidado a un menor o a un enfermo imposibilitado para socorrerse. Estos homicidios por omisión, encierran la perfidia y la maldad propia y denuncian que el autor del abandono intencional, al cometer la empresa de abandonar la persona puesta a su cuidado, ha tenido tiempo suficiente para pensar el acto de abandono y en tal supuesto está la premeditación.

Finalmente, el padre puede matar a su hija o el esposo a su cónyuge en actos de entrega carnal o previos o posteriores a la misma y considera que, en estos actos puede existir la premeditación, es decir que el marido o padre, concierte la entrega de la mujer o de la hija y el sorprendimiento. Esto último, parece ser una verdadera aberración. No es posible la existencia de casos prácticos como éstos, que previó el Código de 29 en sus artículos 979 y 980.

3.—El artículo 315 del Código Penal vigente dice: "Se entiende que las lesiones y el homicidio son calificados, cuando se co-

meten con premeditación, con ventaja... Hay premeditación: siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer". "Se presumirá que existe premeditación cuando las lesiones o el homicidio se cometen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de venenos o cualquiera otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad."

Esta calificativa, ya ha sido definida como una circunstancia subjetiva por la cual el que va a cometer el delito, piensa, medita y después resuelve cometer el delito. Expone el Maestro Francisco González de la Vega en su "Código Penal Comentado" que dos elementos inseparables y conjuntos se desprende de su definición legal:

a).—Un transecurso de tiempo más o menos largo entre la resolución y la ejecución del delito.

b).—Que el agente activo del delito haya meditado, reflexionado, madurado su resolución.

Los elementos básicos de la premeditación son: la anterioridad y la reflexión. Este último elemento que es propiamente el reflexivo, el acto de la meditación es al subjetivo, pero es observable a través de sus manifestaciones exteriores como la compra de las armas, las amenazas, las revelaciones, etc. En su obra "Los Delitos" en su Tomo I, el autor aludido escribe: "La premeditación es una circunstancia subjetiva, por la que el agente resuelve, previa liberación mental, previo pensamiento reflexivo, la comisión de una infracción."

Otro autor mexicano, Don Celestino Porte Petit, en términos parecidos al Licenciado González de la Vega desprende dos elementos de la premeditación y esos son: tiempo entre la resolución y la comisión del delito y la reflexión o sea el juicio anterior al delito que se comete. La unificación de criterios sobre los elementos constitutivos de la premeditación, nos lleva al conocimiento de que nuestro Código de 1931 acepta respecto a la premeditación, tanto el criterio cronológico, o sea del tiempo y el ideológico.

El primer elemento de la premeditación como ya se ha conve-

nido es el tiempo que media entre la resolución de cometer el delito y la ejecución del mismo. Este tiempo ha sido motivo de opiniones y de controversias sobre todo porque las legislaciones le asignan distintas soluciones. Ha sido difícil prejuzgar sobre el tiempo y R. Garraud como solución, propone el del límite de tiempo invariable, porque serán las circunstancias que rodeen al delito las que determinen el tiempo. En nosotros priva el criterio que ha de ser un tiempo suficiente para que el agente del delito haya podido pensar sobre lo que al fin resultó y que su pensamiento haya sido calculado y reposado; la reflexión se objetiviza de acuerdo con la conducta del sujeto activo del delito. En el tiempo mediador entre el querer el acto y su consumación, debe estar la mente despejada del culpable y debe ser éste mismo, capaz de meditar y calcular el acto querido por él y sus consecuencias.

4.—Nuestros tribunales al aplicar el artículo 315 han señalado precisando que, "entre la concepción del delito y su ejecución, medie el tiempo suficiente para que la reflexión opere, puesto que entonces se han podido medir todas las consecuencias del acto delictivo." Se precisa el tiempo para que, dentro del intervalo que él señala, se adquiriera un conocimiento perfecto del hecho y de sus circunstancias y aunque dicho proceso mental escape en sí mismo a su comprobación directa en el proceso, es fácil de comprobarse por sus manifestaciones externas susceptibles de ser apreciadas por los sentidos.

Así, el tiempo mediador no tiene límite y sólo se conoce cuando la reflexión ha nacido.

Para poder apreciar el tiempo, es preciso tomar en cuenta el carácter del agente activo, su temperamento, su rapidez de reflexión, su talento. Porque no podrán pensar sobre el acto y sus consecuencias dos tipos de características mentales diversas, en la misma forma. El rencoroso tardará en pensar sobre el acto querido, pero durante más tiempo llevará su odio incubando la venganza. Hay sujetos que casi inmediatamente se les pasa la cólera y se controlan con facilidad y a los escasos segundos ya han meditado sobre el bien y sobre el mal.

Respecto al segundo elemento de la premeditación o sea la re-

flexión, se dice que "ésta es el proceso psicológico de deliberación sobre los móviles y fines del delito que intencionalmente se comete" (C. Porte Petit.) Lo que significa que el autor de un delito premeditado para ser culpable del delito agravado con la premeditación, haya estado en condiciones psíquicas que le hayan permitido pensar cuidadosamente, reflexionar. Requiere que el sujeto delincente, sea normal, con sus facultades mentales en buen estado y que haciendo uso de ellas haya planeado el delito con anticipación, haya pensado en todos los detalles y evitado todos los riesgos personales que a él pudieran surgirle y al final haya escogido las circunstancias propias para llevar a cabo su propósito. Esto nos lleva a pensar que esta calificativa nos conduce a la serenidad del juicio, al funcionamiento normal del raciocinio y que permita escoger en la plenitud de su conciencia y de su voluntad, el acto y sus consecuencias.

CAPITULO QUINTO

Sumario. - 1.—Definición del delito. - 2.—Sujetos de delito premeditado. - 3.—Fuerzas Física y moral del delito. - 4.—Fundamentos de la Responsabilidad Penal de la Premeditación. - 5.—Los Grados de la culpabilidad. - 6.—Los Grados del Delito. - 7.—La Participación.

CAPITULO QUINTO

1.—Sobre el delito se han expresado diferentes definiciones. Gabriel Tarde lo definió como la violación de un derecho o de un deber. Rossi fundió su definición en los siguientes términos: La infracción de un deber exigible en daño de la sociedad y de los individuos. En general, todas las deficiones aunque en redacciones diferentes, en esencia significan la negación del derecho y el ataque al orden jurídico.

Al estudiar el delito, recordemos que precisa hacerlo bajo sus dos aspectos, el objetivo y el subjetivo. Florian, estudia dentro del aspecto subjetivo la imputabilidad y la responsabilidad del delincuente. Alimena, enseñaba en su cátedra el maestro Raúl Carrancá y Trujillo, analiza en el delincuente las atenuantes y las agravantes de la responsabilidad. El mismo maestro mexicano que aludo en líneas anteriores, enseñó en su clase y expuso en su obra, que Ferri, al referirse al delito decía que era el preliminar, y el delincuente la sustancia antijurídica, clasificando a los delincuentes por los motivos, fines y circunstancias que provocan el hecho.

Al delito no lo han definido los Códigos. Lo define la doctrina. Y la doctrina analiza, además, la noción jurídica sustancial y le encuentra cinco características: primera, es un acto humano (Acción); segunda, están en oposición de la norma (Antijurídica); Tercera, corresponde subjetivamente a la persona autora (Culpable); cuarta, la ley la señala como tipo de un delito (Típica) y quinta, la norma prohibitiva es eficaz por medio de la sanción (Punible). Con estos elementos, se nos enseñó en la escuela, que delito era la acción antijurídica, típica, culpable sancionada por una pena.

Nuestros Códigos han descrito, qué es delito, de diversas ma-

neras: El de 71 establecía que era la infracción voluntaria de la ley penal haciendo lo que ella prohibía y dejando de hacer lo que ella mandaba. El Código mexicano de 1929 consideró que delito, era la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal, y por último, el vigente ó sea el de 1931 establece, que es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Para el estudio de los delitos se toma en consideración la distinción del dolo y la culpa. En el dolo está la intención, la voluntad de cometer el delito y en la culpa el delito se comete, se viola la ley, pero en el ánimo del infractor de la ley penal, no existió el deseo de la perpetración delictuosa. De aquí, la clasificación bipartita de los delitos: Intencionales y de Imprudencia.

Ya en referencia, el objeto de este pequeño trabajo, la premeditación, como elemento calificador de un delito, interviene sólo en los delitos intencionales. Nunca la premeditación podrá darse en los de culpa o no imprudenciales. La voluntad, elemento generador de la violación voluntaria de la Ley, atrae sobre ella a la premeditación.

2.—Limitando el radio de acción de la premeditación, deberá precisar quién o quiénes pueden ser los sujetos activos del delito premeditado.

Siendo la premeditación una calificativa especialísima en los delitos que atentan contra el individuo (homicidio-lesiones). Sólo la persona humana puede ser el sujeto activo del delito premeditado. Se precisa, aunque sea redundante afirmar, que sólo el hombre es sujeto activo. Hay autores que ven en la persona moral, también un sujeto activo del delito. Dadas las condiciones personalísimas a la premeditación, no podrá nunca ni la doctrina ni la legislación, ver en la persona moral un sujeto que actúe ni activa ni pasivamente en la premeditación.

Establecido, que solo el hombre puede ser sujeto activo y pasivo del delito premeditado, cabe señalar precisando, que todos los hombres cualquiera que sea su edad y su sexo pueden ser sujetos pasivos del delito premeditado, ya sean lesiones u homicidio.

En cambio, no todos los hombres ni mujeres pueden ser suje-

tos motivos del delito premeditado. La regla general puede ser que todos los hombres pueden ser sujetos activos del delito premeditado, pero a esta regla genérica le sale una excepción que es la de los incapaces de meditar, de pensar. Al loco, imposibilitado de razonar, de pensar, no podrá nunca imputársele un delito premeditado. Y bien podría ser, que el loco colocara un explosivo, usara una bomba o incendiara una casa; y mediante el explosivo, la bomba o el incendio asesinar a una persona. Aunque en este caso se estaría dentro del presupuesto del homicidio premeditado por encajar perfectamente dentro del articulado de la premeditación, no habría tal premeditación.

El menor de edad, el sujeto de escasos años de vida, aunque dotado del uso de la facultad para razonar, tampoco podría ser autor de un delito premeditado. La misma minoridad, lo incapacita legalmente para reflexionar, para razonar, para meditar profundamente sobre los actos y sus consecuencias.

El ebrio, el intoxicado, dentro de ese mismo estado patológico, no puede tampoco ser autor de un homicidio o de lesiones premeditadas, ya que su estado los imposibilita a discernir libre y pausadamente de los actos que acometen. A no ser que, en estado de plena lucidez, hayan planeado el crimen y para llevarlo a cabo y buscar una atenuante o justificante, se intoxiquen con alcohol u otra sustancia para embotar su cerebro y llevar a cabo su obra, porque en este caso, el intoxicarse para llevar a cabo el acto pensado, es contribuyente de la premeditación.

Puede afirmarse sólo el hombre que pueda razonar, meditar, pensar puede ser sujeto activo del delito premeditado.

3.—Al analizar el delito, se observa que éste es producto de dos fuerzas: la moral y la fuerza física. En la fuerza moral el hombre pone su voluntad y su inteligencia y al decidirse a cometer el delito, hace intervenir a la fuerza física y entonces ejecuta una acción donde hace concurrir su cuerpo. Estas fuerzas unidas causan un daño de donde da nacimiento al delito. El que premedita un delito, hace intervenir a las dos fuerzas mencionadas. Primero piensa entre cometer un acto en contra de la integridad física de su enemigo o no cometerlo. Al fin se decide dañar. Prepara todos los de-

talles que lo llevarán a causar el mal y al obrar exterioriza su acción y emplea su cuerpo por mandato del cerebro y así descarga la puñalada, proporciona el veneno o dispara un revólver. El hombre ha exteriorizado su voluntad mediante la acción y esa misma acción provocará un resultado que será un cambio sensible o perceptible en la persona buscada para causarle un mal. La acción del hombre, no siempre es una actuación positiva, en ocasiones suele, su acción, consistir en una omisión y en esa omisión va implicada la comisión del delito premeditado. Es el caso del abandono de persona menor o enferma dejada al cuidado del sujeto activo del delito, quien, para cometer su delito abandona a su suerte a la persona confiada a su custodia y la deja que sufra un daño. Aquí es el caso del delito por omisión.

Entre nosotros, los Códigos de 1877 y el de 1931 no estiman que exista premeditación en los delitos cometidos por omisión y no lo consignan. El único Código mexicano, que habla del delito premeditado por omisión, es el de 1929 que lo precisa. La doctrina sí preve esos casos y dentro de las posiciones que señalan a la omisión están los que dicen que puede existir premeditación y otros que no es posible la existencia. Las opiniones son diversas. En lo personal, creo que sí puede haber premeditación en los casos de omisión y son ejemplos los casos donde una madre desnaturalizada para esconder el fruto de sus amores piensa y medita en dar muerte a su pequeño y cuando decide acabar con el producto de sus amorfos, piensa en la manera de provocar su muerte y decide en abandonarlo en un lugar despoblado donde el niño deberá morir. En tal caso, meditó, pensó en su acto y lo consumó usando del abandono del infante con el fin de provocar su muerte. Otro caso ejemplificativo pudiera ser el del pariente o cualquier persona que tiene a su cuidado un enfermo y como su muerte le sería beneficiosa o simplemente para evitarse molestias surgidas por el cuidado, piensa en suprimir esa vida que lentamente se extingue. Sabe que el no proporcionarle alimentación apropiada o no suministrarle las medicinas prescritas, le pueden provocar la muerte y después de meditar entre llevar a cabo lo pensado o no hacerlo, lleva a su realización lo reflexionado y no suministra ni los alimentos ni las medicinas, con el objeto de que sobrevenga la muerte del que está bajo su custo-

dia. En este caso también se dan los elementos de la premeditación o sean la reflexión serena del acto querido y el tiempo que tuvo para la perpetración de su crimen.

4.—LOS FUNDAMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA PREMEDITACION.

Para saber porqué el delincuente es penalmente responsable, el Derecho Penal ha estudiado diversas posiciones para encontrar los fundamentos de la responsabilidad criminal. Estos fundamentos varían de acuerdo con las escuelas penales o posturas filosóficas que se adopten. La Escuela Clásica, encuentra como fundamento la responsabilidad moral del hombre que vive en sociedad y es libre de ejecutar con entera libertad y discernimiento de sus actos.

El hombre, según esta escuela, tiene una amplia libertad de escoger el camino que desee en sus actuaciones sociales y, si al escoger un acto que viole a la ley está oponiéndose a la Sociedad y a sus principios de respetos mutuos, se hace merecedor de la pena que se le imponga por la misma sociedad, que él ha vejado, para evitar que posteriormente él o los demás miembros de la comunidad vuelvan a infringir la ley.

Para llegar a este fundamento, la Escuela Clásica ha proclamado una igualdad total entre los hombres, diciendo que todos los sujetos son iguales, que en todos los hombres rige el principio de la normalidad.

También establece, que todo hombre que comete un delito responde de él, porque su libertad de pensamiento y su libertad de actuación, le dan una conciencia de todo lo que hace. Su regla también se quiebra para dejar sin castigo a los sujetos no conscientes de sus actos como son aquellos que no pueden pensar (locos, idiotas) y los que obran bajo el impulso de la coacción. Pudiera creerse, que bajo la tesis de la Escuela Clásica, en la fundamentación de la responsabilidad penal, el delincuente culposo no tiene castigo ya que el delito se comete al margen de la voluntad. La Escuela Clásica vió esos delitos y previno la defensa de la sociedad de aquellos actos de culpa porque la sociedad tiene la necesidad de defenderse, "ignorantia juris non excusat".

La Escuela Positiva, opositora por excelencia de la Clásica, expone: la sociedad necesita reaccionar contra todos aquellos que alteren la norma social, sin interesar que para violar la ley hayan tenido el propósito de violarla o la violación haya sido sin querer. La sociedad tiene que defenderse y para evitar que sigan violando la ley y la perjudiquen, impone una pena, que en este caso no será una represalia al delito cometido, sino una consecuencia del derecho de defensa de la sociedad contra los que la han turbado con conciencia o sin ella.

Los positivistas, de acuerdo con su teoría de la Defensa Social y de la Prevención Social, agregan que la sociedad no debe concretarse a asumir una actitud pasiva con el delincuente, esto es, que no debe de permanecer expectante en tanto que el delito no se comete, sino que debe adoptar una actividad encaminada a procurar impedir que se cometan más delitos que la alteren y perjudiquen. Proclaman la defensa social, para prevenir los delitos, dando un enunciado a esta tesis de: "prevenir antes que reprimir".

Este concepto de la Defensa Social, que sirve de base a los positivistas ya era conocido en los sistemas penales antiguos y sirvió de argumento también a los clásicos. Pero, en la escuela rival, en la Clásica, esta Defensa Social era sostenida contra las violaciones conscientes a la Ley, es decir a los que con toda su voluntad y con plena conciencia de sus actos violaban la norma. Los positivistas la extienden a todos los hombres, aún en casos en que la ley, no sea violada pero exista la posibilidad de salvación.

Para el positivista, la responsabilidad penal se deriva por el hecho de que el hombre vive en sociedad y cualquier acto atentatorio contra el conjunto social, debe ser causa para adoptarse medidas defensivas.

Creo oportuno hacer mención, ya que un celebrado autor en cuestiones penales, Garófalo, dijo encontrar en el estado peligroso el fundamento de la responsabilidad. Los positivistas siguiendo la tesis sustentada por Garófalo dicen: capacidad, aptitud, inclinación, tendencia, son probabilidades de un delito.

El estado peligroso, lo han definido como la perversidad constante y activa que se manifiesta en el delito. (Garófalo). Esta tesis

quiere prevenir los delitos y urge la intervención del estado antes que se cometa el delito.

Han desarrollado esta tesis los autores contemporáneos. Von Liszt, escribió que hay estado peligroso en el delincuente habitual y en los enajenados mentales. Para Luis Jiménez de Azúa, el estado peligroso es la posibilidad que un delincuente cometa un delito. Don Carlos Franco Sodi, autor mexicano, emite su opinión en el sentido que todas las opiniones dadas alrededor del estado peligroso son ambiguas. Este maestro mexicano, alude a Florian y al comentarlo dice que para el ilustre italiano, dentro del estado peligroso, no todos los enajenados mentales son peligrosos porque hay normales psíquicos, más peligrosos que los enajenados mentales. Entre ellos los que premeditan su crimen. Yo creo, que el estado peligroso consiste en la amenaza de violar la ley.

¿Cuál podría ser el fundamento de la responsabilidad penal en la premeditación? ¿La posición clásica basada en la responsabilidad moral y en la libertad que tiene el sujeto de escoger sus actos?, ¿en la situación en que se colocan los positivistas con sus teorías de la Defensa y Prevención Social, derivada del hecho, que el hombre vive en sociedad y la sociedad tiene el derecho de defenderse? ¿en el estado peligroso?

Para encontrar el fundamento, tiene que partirse del concepto de la premeditación. Y, si premeditar es pensar antes de hacer, reflexionar, coordinar ideas y pensamientos con mesura propia del cerebro apto para razonar, no es de dudarse, que el fundamento de la responsabilidad penal en la premeditación está en la aptitud del hombre de meditar, de pensar.

Sólo el hombre que piensa, puede premeditar. El loco furioso, por sus características, tipo eminentemente peligroso, cae dentro del estado peligroso y dentro de la Prevención Social; no puede tomársele en consideración para imputársele un delito premeditado.

He señalado, con anterioridad, que sólo el hombre que piensa y razona puede ser sujeto activo del delito premeditado. Ese hombre que piensa, es un sujeto que domina a todos los seres por la razón. Y por su razón, puede apreciar el bien y el mal, lo verdadero y lo falso, lo justo y lo injusto y está en posibilidad de escoger libre-

mente lo uno y lo otro. Puede decirse que me inclino al libre albedrío y puede ser que estén en lo justo; pero yo, me limito a exponer, que siendo un presupuesto del delito premeditado la capacidad de pensar y meditar, para que se pueda escoger entre el acto deseado o repudiarlo todo sujeto que esté en capacidad legal y natural de pensar, de razonar, es, cuando comete un delito con previa deliberación, autor de un delito premeditado. Quien esté incapacitado para pensar, para reflexionar, podrá ser un sujeto eminentemente peligroso, pero nunca podrá cometer un delito premeditado.

Ahora bien, el sujeto que está en aptitud de pensar, es un sujeto normal, y por motivos de diversos órdenes decide cometer un delito. Piensa sobre su acto que desea cometer y sus consecuencias. Escoge los medios para llevar a cabo lo que ha pensado y al realizar, lo que en él fué una idea o pensamiento, se ha convertido en delincuente. Por la frialdad que tuvo en su actuación peligrosa, por la brutal ferocidad que mostró en la comisión del delito, por la manera de su perpetración, bien puede declarársele un sujeto peligroso, cuya peligrosidad se ha revelado (post-delictum) por el delito cometido y ha dado la medida exacta de su peligrosidad. Pero antes de que se convierta en delincuente, no podrá caer dentro del estado peligroso. Requiere para ser tomado en consideración, como ente de peligro, que exteriorice sus pensamientos criminales. Los motivos, los antecedentes que pudieran ser el prólogo de un delito, también serán índice, para apreciar la peligrosidad del criminal. Creo yo, que hay delitos premeditados que no deben revestir la importancia que le asignan los códigos, precisamente por sus motivos y hay delitos que sin ser premeditados revelan mayor perversidad en sus autores.

5.—LOS GRADOS DE LA CULPABILIDAD.

El acto del hombre para ser delito debe ser cometido con dolo o con culpa. Al dolo se le identifica como la intención y a la imprudencia como la culpa. Son el dolo y la culpa, los grados de la culpabilidad.

El dolo, es la intención de cometer un delito, de dañar, de perjudicar; de aquí que, toda acción para que pueda clasificársele como delito, debe ser dolosa y esa voluntad dolosa se reconoce cuando se sabe el resultado, las circunstancias y la significación de la acción.

Cuello Calón resume al dolo en estas palabras: "voluntad hacia la ejecución de un hecho ilícito".

La culpa o imprudencia, resulta cuando la persona no obra con prudencia, con cuidado y debido a su falta de precaución, comete un delito, aunque no haya sido su voluntad cometerlo. En el delito de culpa o imprudencia, el autor no tiene intención de cometerlo, pero su falta de cuidado, de cordura lo convierten en delincente.

La culpa siempre ha sido sinónimo de negligencia. Entre los romanos tenían una frase significativa para el imprudente, solían decir que no se había portado como buen padre de familia, significando que no había sido prudente, cauteloso como el padre de familia juicioso. Un concepto jurídico más moderno de la imprudencia, es aquel que dice, que la culpa es la infracción a la ley pero sin malicia, siendo motivada por causas que puede evitarse, pero, por un descuido del delincente ocasional no se evitó y por lo tanto se produjo el resultado dañoso.

Los elementos de la imprudencia o culpa son:

a).—Que el agente ejecute el acto inicial sin tomar aquellas cautelas o precauciones necesarias para evitar resultados nocivos.

b).—El resultado nocivo debe ser previsible para el autor del hecho.

c).—El resultado del hecho debe ser estimado por la ley penal como delito.

Ya se ha expuesto que el dolo significa deliberación y propósito de cometer un delito. El dolo se le ha caracterizado como "acto de intención". Florian significó al dolo, como la voluntad consciente, dirigida a realizar un hecho catalogado como delito, encontrando cuatro elementos en esta voluntad consciente:

1.—La voluntad en sí (se quiere o no realizar un delito).

2.—Intención que es el fin (querer matar, querer herir).

3.—Motivo Psicológico (motivo que impulsa a cometer el acto, amor, odio, etc.)

4.—La conciencia (saber que lo que se va a cometer es un delito).

Ferri, encuentra tres condiciones psicológicas en el dolo: Voluntad, intención y fin. La voluntad es el acto en que se ejecuta; intención es el motivo para querer el hecho, y fin es el efecto que se persigue.

Nuestro Tribunal de Justicia del Distrito Federal y Territorios ha fijado que el dolo es la intención de ejecutar un hecho que es delictuoso. Lo que encierra que el dolo se integra de una intención, de una ejecución y de un delito. Nuestro Máximo Tribunal de Justicia, la Corte Suprema, ha encontrado en el dolo dos elementos que son: el conocimiento que tiene una persona que un hecho o una omisión son delictuosos, y la voluntad de infringir la ley penal.

El dolo admite grados. La clasificación detallada de los diversos grados del dolo, es interesante, por el valor teórico y práctico que encierran para hacer una valoración de la gravedad del delito y de la peligrosidad, revelada por el autor.

Ferri clasifica al dolo, según su génesis y según su contenido. Por su génesis, el dolo se divide: en malo y bueno; deliberado y de ímpetu; precedente y subsecuente.

Por su contenido el dolo es: genérico y específico; determinado e indeterminado; positivo y eventual.

Del dolo bueno y malo (malus y bonus) se distinguen por los motivos que se tienen para cometer el delito. El que mata para salvar a un familiar de la agresión es un caso de dolo bueno y dolo malo existirá cuando se mata sin ningún motivo y sólo para saciar su instinto criminal.

Respecto del dolo deliberado y del dolo de ímpetu, se distinguen que el deliberado revela mayor peligrosidad en el delincuente, porque éste ha tenido tiempo para pensar y meditar sus actos. Casos típicos de este dolo es el delito premeditado. En el dolo de ímpetu se identifica el delincuente pasional.

El dolo precedente, es aquel donde el delincuente, desde un principio tiene la intención de delinquir y basta que se revele ese deseo de cometer el delito, para que se haga merecedor al castigo adecuado. Ejemplos de esta clase de dolo es, el que compra veneno y lo vierte en alimento o bebida para matar a otra persona o bien

cuando se adquiere un puñal o pistola con el fin de asesinar a determinado sujeto. El dolo subsecuente, es cuando después de haber cometido un delito o al menos iniciado éste, se piensa en cometer otro más grave. Es el caso de la persona que piensa sólo en dar una puñalada a su rival con intención de herirlo, pero no de matarlo y cuando ya le ha asestado la primera puñalada, no se conforma con el mal hecho y sigue asestando golpes al rival hasta matarlo (este es un aspecto de la brutal ferocidad).

El dolo genérico, consiste en el propósito de violar la ley, y el dolo específico en ocasionar un mal determinado.

El dolo determinado es, cuando se tienen intenciones de causar daños precisos. El dolo indeterminado es pensar en dañar pero no se piensa exactamente el resultado. A este dolo indeterminado se le llama preterintencionalidad.

El dolo positivo, es la intención de cometer el delito con todos sus efectos y el dolo eventual lo es si se sabe que cierto acto puede producir efectos jurídicos o no producirlos; no existiendo el deseo de producir tales daños, pero al realizarse el acto, se produce el daño y existen ya efectos jurídicos derivados de la ley penal.

Después de este somero examen de los grados de la culpabilidad, puede afirmarse, que: el delito premeditado, excluye totalmente al grado de la culpa o imprudencia, porque nunca un delito de imprudencia puede ser premeditado. Podría suceder que tuviera las apariencias de imprudencia, un delito que ha sido premeditado, pero al analizarlo se verá que fué premeditado. Es el caso del individuo que pensando matar a cierta persona, lo acecha y en los momentos de que lo ve cruzar la calle, le atropella con un automóvil a fin de causarle la muerte o lesionarlo. No faltará quien diga de la enemistad de ellos y revele los motivos de las diferencias personales, para saber que no fué un accidente, sino que ha sido un crimen sutilmente pensado.

Como la imprudencia excluye la voluntad en la comisión del acto, no puede ser un delito voluntario o premeditado.

En todos los delitos intencionales o de dolo, existe la voluntad como elemento necesario e indispensable. La premeditación, no es otra cosa que el firme propósito de consumir un delito. La premedi-

tación, es la intención y la intención es un elemento de importancia en el dolo, al extremo de identificar a la intención con el dolo. Puede decirse por lo tanto, usando de un sofisma, que: Premeditación, Intención y Dolo suelen ser lo mismo.

Aplicando la lógica: Todo dolo es intención, toda intención es premeditación, luego todo dolo es premeditación. Aquí pueden observarse claramente las premisas mayor, menor y la conclusión.

A pesar del juicio enunciado en líneas inmediatamente superiores, donde se ve un juicio lógico, el derecho penal rompe dicho juicio y pretende establecer una diferencia entre la premeditación y el dolo. La diferencia tiene que ser de carácter interno, pues externamente de acuerdo con el juicio lógico, son idénticos los conceptos de premeditación y de dolo. Internamente, sí puede realizarse la diferencia y para hacerla hay que recurrir a la clasificación de los diferentes grados del dolo. Hay que recordar que los grados del dolo, se han establecido por la génesis del hecho doloso o sea por sus orígenes o por los fenómenos que dan por resultado el hecho. Atendiendo a esto último, el dolo es bueno, malo; deliberado de ímpetu y procedente y subsecuente.

El dolo bueno y el malo se pueden aplicar a la premeditación. Porque es indiferente que un hecho sea pensado con motivos justificables o sea cometido tan solo para explayar sus perversos sentimientos. La observación del motivo, será para marcar la gravedad del delito premeditado o doloso, pero no servirá para hacer la diferencia entre dolo y premeditación.

El dolo deliberado es la identificación plena de la premeditación. El que premedita al cometer su acto, éste lo llena de dolo deliberado. Piensa el acto, adquiere los medios y lo ejecuta. La premeditación, por lo tanto, no es sino el dolo deliberado. El dolo de ímpetu, típico en los delitos pasionales donde el autor de la acción por celos, por odio, por amor, desea matar, e impulsado o cegado por la pasión que lo domina, concibe matar y mata, pero entre su pensamiento de matar y la ejecución no ha habido el tiempo suficiente para que pudiera pensar sobre el acto que iba a cometer y sus consecuencias. En este caso, existe la intención de matar nacida de un

impulso pasional y no ha habido la meditación sobre el hecho y sus consecuencias. Solo ha sido una intención irreflexiva.

El dolo precedente o sea aquel, donde el delincuente concibe la idea de asesinar, se adecúa a la primera fase del delito premeditado o sea, cuando se piensa en la ejecución del acto, cuando se planea su comisión y se elaboran los planes para cometer el delito y empieza a exteriorizarse éste al comprar el puñal, pistola o cualquiera otra arma, para la perpetración del acto pensado.

El dolo subsecuente, en otras legislaciones como la Argentina, tiene adaptación a la premeditación. El dolo subsecuente es conocido como la brutal ferocidad, el ensañamiento y el Código Penal Argentino a la brutal ferocidad le llama premeditación. Entre nosotros la brutal ferocidad es sólo la manifestación de la peligrosidad del sujeto.

El dolo genérico es toda intención de violar la ley. En este caso se sitúan todos los sujetos eminentemente peligrosos que en tal estado están al acecho de la oportunidad para violar la ley. Ejemplo, el que hace del robo su ocupación ordinaria. El dolo específico es ya la precisa intención de cometer determinado acto. En este último caso se sitúa toda la premeditación.

Con respecto del dolo determinado y el indeterminado, los dos casos pueden ser afines con la premeditación. El dolo determinado busca ciertos efectos y será el caso del que premedita matar o lesionar y el dolo indeterminado no precisa los efectos y podría ser el caso del que premedita causar un daño ya sea lesionar o matar y esos resultados alternos, surgidos de su meditación harían posible el encuadramiento de la premeditación con el dolo indeterminado.

El dolo positivo considerado como la intención de cometer el delito con todos sus efectos, sí puede identificársele con la premeditación ya que la premeditación también es la intención de cometer el delito con todos sus efectos. En cambio el dolo eventual cuyo significado consiste en saber que cierto acto puede producir efectos jurídicos y no producirlos, no podrá nunca equiparársele con la premeditación porque la premeditación encierra siempre actos de realización cierta y de intención dañosa.

Hecho ya el examen de carácter interno, para establecer la diferencia entre la premeditación y el dolo, puede afirmarse y afirmo que: todo delito premeditado es doloso. Pero, entre el dolo y la premeditación hay diferencia jerárquica ya que el dolo, es el todo, y la premeditación es la parte. Diferencia de carácter interno, de graduación, pero en el aspecto externo al recurrir a los enunciados de que la premeditación implica al dolo y ambas son intencionales no hay diferencia alguna.

6.—LOS GRADOS DEL DELITO.

Ya es sabido que el delito se origina por una acción u omisión. Esta acción u omisión tiene un proceso en su desarrollo dividido en dos fases principales que son la fase interna o psicológica y la externa o física.

La interna o psicológica, es la fase de la preparación del delito, es donde actúa la actividad mental, donde se idea el crimen o delito, donde el motivo para inclinarse al delito resalta y juega un papel principal en la resolución final de desear matar, robar, etc. La fase externa o física, es el resultado inmediatamente posterior a la primera etapa del delito y es la realización materializada de la verificación del acto pensado, son los actos de ejecución del delito.

Estas dos fases que recorre la acción humana que se convierte en delito, se desarrollan en todos los delitos a excepción de los instantáneos donde sólo existe la fase de la consumación o sea la externa o física.

En los delitos premeditados, estas dos fases, se hacen con más ostentación y es más interesante la primera etapa, ya que en ella se desarrolla el pensamiento delictuoso, que caracteriza a la premeditación. En estos delitos, la primera fase, además de serlo en tiempo, también lo es en importancia, pues en ella se perfecciona el perfil típico de esta clase de hechos criminosos. En ella, se revela la conciencia del sujeto al pensar en la perpetración del acto catalogado como delito; es ahí donde madura su plan y donde empezará la preparación de las vías de su delito. Los actos preparatorios del delito en estos casos, se revelan por las actividades encaminadas a la ejecución de lo deliberado y así el homicida que premedita su crimen prepara éste, comprando la pistola, el puñal, el veneno, en fin,

adquiere los medios idóneos para la realización de su plan criminal. Ahora, que es difícil saber, si el comprar una pistola es para cometer un delito o simplemente para protegerse o por capricho. Atendiendo a esto último hay autores que niegan que esos actos preparatorios indiquen siempre premeditación.

Después que se ha meditado cometer el delito, se pone en actividad el plan de ejecución, es decir se va a realizar el propósito, hasta llegar a la consumación del hecho calificado como delito. Pero suele suceder que a pesar de dirigir la acción para violar la ley, este delito no llega a consumarse muy a pesar a que todo se ha realizado de acuerdo con el plan preconcebido, pudiendo ser a consecuencia que el presunto delincuente suspende los actos que lo llevan al delito o no se realiza el acto ilícito por causas ajenas a su voluntad. En la primera hipótesis, se encuentra el delito inacabado y en la segunda el delito frustrado.

En el delito inacabado que también suelen llamar tentativa, pueden observarse dos aspectos: el primero, cuando el autor de los hechos suspende éstos, por su misma voluntad; el segundo, que suspenda los actos por una fuerza independiente a él.

La premeditación, tiene vida en estos delitos, cuando han sido plenamente meditados. La intención fué violar la ley causando un daño en alguna persona, los actos fueron encaminados al logro de sus deseos, pero ya sea porque sobrevenga un súbito arrepentimiento o cualquier otra causa; o bien suspenda su actividad criminal y no la consume (conato) o porque causas ajenas a su voluntad y por motivos fuera de su órbita el delito no se ha consumado (delito frustrado o delito intentado). Aquí en estos casos, la voluntad criminal se exterioriza de la misma manera que si se hubiera realizado el delito, pues los actos que iban a la celebración del hecho criminal salieron del pensamiento del autor y revelan la intención de matar, de lesionar. La premeditación no quiere decir consumación y basta que una persona haya acechado a otra en una calle o cualquier sitio a determinada hora, para esperar que pase y dispararle la pistola y errar todos los tiros. Su conducta de acechamiento basta para acreditar la premeditación, aunque el delito no se haya llegado a llamar homicidio calificado o lesiones también calificadas

y se reduzca a disparo de arma de fuego, ataque peligroso o tentativa de cierto delito. Los jueces al juzgar este delito intentado, pueden observar las condiciones en que iba a realizarse y llegar a la aclaración de la existencia de la premeditación.

7.—LA PARTICIPACION

El delito puede ser cometido por una sola persona o varias; no existiendo ningún problema para señalar al responsable y deslindar su responsabilidad cuando es una persona la autora del hecho delictuoso. El problema se presenta cuando han sido dos o más los que participan en la realización de la infracción penal. Atendiendo a esto, los responsables pueden ser: principales y accesorios, autores y coautores, autores mediatos e inductores, cómplices y encubridores. Es principal el autor del delito que ejecuta la acción. Los accesorios responsables son los que ayudan en la consumación del delito, a éstos también se les llama cómplices.

La autoría y coautoría es necesaria para determinar el grado de responsabilidad en los delitos colectivos. Siendo más responsable el autor que el coautor.

Los autores mediatos e inmediatos se clasifican por lo que tardan en producir sus efectos ya sea mediata o inmediatamente.

El encubridor es el que protege al delincuente, no siendo partícipe del delito porque de serlo pasaría a ser coautor o cualquier otra figura como cómplice o responsable intelectual del acto criminal.

Es interesante fijarse en la participación y en la premeditación. Y, lo es, para saber si al cómplice también le alcanza la responsabilidad plena, del que premedita.

Mi opinión es que la premeditación puede tener alcance en la participación en algunos casos. Siguiendo el sistema de eliminación, veremos que el encubridor puede premeditar el encubrimiento, pero en tal caso ya se aborda una figura delictiva especial, que es el delito de encubrimiento. Al cómplice, cuando su acción se limita a ayudar o prestar un medio para la consumación del delito, no puede alcanzarle la premeditación, aunque le alcance otro delito específico.

La premeditación, en mi concepto, no sólo puede ser exclusiva de un solo hombre en la realización de un delito. Es el caso de dos o tres o más personas que premeditan eliminar a un enemigo común de ellos y en concierto delictuoso deliberan, meditan y deciden matar a esa persona. Aquí sí creo que todos los que intervinieron en el concierto o asamblea de malhechores, además de su asociación delictuosa en que incurren, puede alcanzarles la premeditación, por la reunión previa al delito y meditación profunda del acto querido por todos. Ahora que en este caso planteado, el de la responsabilidad principal derivada de la premeditación, sería el autor material por ser el que iba a ejecutar los designios de la junta de criminales, sin que los demás se escaparan de la represión penal, como autores materiales.

FINAL
(Conclusions)

I.—La calificativa de la premeditación en las lesiones u homicidios se determina por el modo o manera de ejecución del delito. Y consiste ese modo o manera de ejecución, en acechar a la víctima buscando la ocasión favorable para cometer el delito.

La premeditación es un elemento psicológico que los juristas, tribunales y dedicados al estudio del Derecho Penal deben de comprobar. Siempre ha sido tarea ardua, la de dejar establecida la existencia de la premeditación y esto se debe, a la circunstancia subjetiva que implica la propia premeditación.

II.—Para poder determinar a la premeditación, se han emitido varias doctrinas que son: **La del Acto Reflexivo**, la **del intervalo de tiempo entre la determinación y el acto** y la **de la calma y frialdad de ánimo en la ejecución del acto**. La primera doctrina requiere y da como suficiente explicación, para fundamentar la premeditación, una reflexión sobre el delito que se va a cometer y dentro de esa reflexión la conciencia de causar un daño. Sin embargo, es de pensarse que no todos los hombres reflexionan de idéntica manera. Con relación a la segunda o sea la del intervalo de tiempo en la determinación y el acto que requiere la existencia de un período de tiempo más o menos largo, en el cual un hombre piense cometer un delito con sus consecuencias. A esta doctrina se le objeta que el intervalo de tiempo, no es índice de peligrosidad. La tercera doctrina, requiere que exista una frialdad de ánimo, un cálculo, sangre fría para ejecutar el delito. Y la experiencia penal, a esta doctrina, la critica, porque no siempre, el delincuente sereno, calculador, es el más peligroso.

Un autor argentino, Don Eusebio Gómez, opina que sólo el conocimiento de los motivos determinantes indica el significado de la premeditación. Por lo mismo, lo que expone Eusebio Gómez no es

original ya que eso mismo y en términos semejantes lo expone primero Holtzendorf y después redondean Garófalo y Enrique Ferri.

Zanardelli, expuso que la premeditación requiere de las tres anteriores doctrinas y además de los motivos. Como se ve, ésta doctrina audaz, producto de un ingenioso talento, abarca todas las doctrinas sin precisar elementos.

Nuestros Códigos señalan en la premeditación una intenció de daño en la persona de la víctima y que este daño causado, sobrevenga a la reflexión. En síntesis, la doctrina mexicana basada en la legislación positiva, requiere el elemento reflexivo y la intención. La reflexión, debe ser un pensamiento criminal perfectamente madurado y no una reflexión cualquiera, debe ser un pensamiento continuo, en el cual se prevea el daño que se va a causar y las consecuencias que reportará. Debe también existir, un período de tiempo en el cual, el pensamiento criminal sea objeto de la meditación para querer el bien o el mal.

Autores mexicanos, de gran prestigio, (González de la Vega, Ortiz Tirado, Porte Petit) ven en la premeditación dos elementos:

Tiempo — intervalo de tiempo entre la decisión a delinquir y la ejecución del delito.

Reflexión — significando la maduración del plan criminal, estudio y planteamiento de la ejecución.

En el Derecho Penal mexicano se aceptan las doctrinas del Acto Reflexivo (cronológico) y la del intervalo de tiempo, entre la determinación y el acto (ideológico).

III.—La premeditación admite tres clases; la simple o sea la que todos hemos estudiado; la indeterminada, que es donde la víctima no está precisada y, la condicionada que queda sujeta al pensamiento del autor del delito, de proceder a delinquir en caso que otro obre en su contra en cierta forma ofensiva.

Al establecer estas clases de premeditación, es para dar entrada a lo que en principio quiso ser, explicación y fundamentación de la premeditación y que al paso del tiempo y de la observación se va constituyendo en la calificación de la gravedad de la premeditación. Me adhiero a la opinión de Garófalo, de Ferri y de Holtzendorf que ex-

plicaron que la premeditación que entendían los clásicos y que tumbaban en el libre albedrío no siempre era una agravante, como la estimaron los clásicos, sino que la premeditación, vista al través de los motivos, de los móviles que impulsaron a cometer el delito, era mejor índice para impartir la justicia, suprema ambición del hombre. Garófalo opinó que la premeditación no encierra siempre a un gran y perverso criminal y que es injusto que ante la métrica penal de los clásicos, sea impartida la justicia de los que premeditaron su crimen.

IV.—Actualmente los autores modernos, rompiendo con el casuismo de los clásicos, han dirigido su opinión por la desaparición de la premeditación como calificativa de los delitos y sea sustituida por los móviles determinantes que, con más o menos gravedad, se agolpan alrededor del delito. Y es de estarse por la desaparición de esta calificativa, porque los actos de los hombres son variadísimos y no puede, el casuismo legal, encerrar en simples fórmulas, las múltiples conductas de la voluntad humana.

Debe desaparecer la calificativa de la premeditación, por su dificultad de dejarla establecida y por la dificultad procesal de su existencia.

V.—El motivo determinante no puede ser elemento de la premeditación, sino que es un índice para establecer el grado de peligrosidad del delincuente y para dejar establecida la gravedad del delito cometido. Es el móvil o motivos los que dan color al acto, porque en ellos está el apreciar entre las líneas del bien y del mal.