



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**EL CONCURSO DE DELITOS**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

**VICTOR MANUEL MEIXUEIRO RAZO**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

---

A mis queridos padres como muestra  
de agradecimiento por su infinita  
bondad para con mi persona.

Al Lic. JOSE HERNANDEZ ACERO, con  
nuestra eterna gratitud por haber  
aceptado dirigir nuestra tesis -  
profesional.

---

A mi madrina doña Angelita Jurado.

---

A Elvita

A mis profesores y compañeros de la  
Facultad de Derecho de la Universi-  
dad Nacional Autónoma de México.

## PALABRAS INICIALES

El Derecho, elemento esencial e indispensable en la sociedad, tiene a su cargo la realización de los más altos ideales humanos.

A su vez, el Derecho Penal, rama importantísima de ese todo armónico que es el Derecho, procura la convivencia en la comunidad al prevenir y reprimir las conductas que son antisociales, estableciendo una legislación que contiene las conductas que serán consideradas como delictuosas.

Las conductas delictivas, generalmente representan un ataque directo contra un individuo, pero siempre atacan a la sociedad, siendo considerados, así, esos comportamientos como delitos, por lo tanto, el delito es ante todo comportamiento humano - que la ley penal considera como tal por ser antisocial.

Corrientemente, se presenta un sujeto realizando un comportamiento, y cometiendo un delito, - pero en ocasiones sucede que un sujeto comete, con un solo comportamiento dos o más delitos, o que un sujeto con varios comportamientos, ejecute varios delitos, apareciendo lo que en doctrina se conoce con el nombre de concurso de delitos, llamándose - así, porque "concorre" en un mismo sujeto la realización de dos o más delitos.

La problemática del concurso de delitos, ha sido estudiada por múltiples juristas, los cuales han creado corrientes doctrinarias a éste respecto, no poniéndose de acuerdo en algunos aspectos - por las diversas posiciones que sostienen.

A nosotros, nos ha tocado la suerte de poder realizar nuestra tesis profesional sobre éste interesantísimo y discutido tema, al cual hemos titulado nosotros "El Concurso de Delitos", por ser pre-

cisamente el estudio de éste problema el tema de -  
nuestro trabajo.

Nuestro propósito fundamental al escribir éstas líneas, es contribuir aunque en grado mínimo, al esclarecimiento de la problemática que se presenta con el concurso de delitos.

No pretendemos de ninguna manera haber agotado el tema, pero si lograsemos presentar de una manera sintética y clara nuestro tema, nos veriamos satisfechos, y colmados nuestros más caros - -  
anhelos.

Hemos pretendido desarrollar de una manera armoniosa el estudio del concurso de delitos, exponiendo, así, en primer término la base de nuestro estudio; el comportamiento o conducta y el resultado, que cuando viola normas penales, tiene especial interés para el Derecho Penal.

En seguida, los supuestos sobre los cuales nos basamos para el desarrollo de la teoría del concurso, entrando a continuación de lleno al estudio del concurso formal, y del concurso material, exponiendo las posiciones doctrinarias que creemos puedan arrojar la luz del conocimiento.

No abarcamos la totalidad de las teorías, por que la mayoría de veces los autores repiten posiciones, aunque con algunas variaciones. De esa manera, pensamos, en tratar de encontrar las que fuesen más significativas, y de estas posiciones nosotros adoptar las ideas que pensamos sean las más acertadas.

Presentando luego, el tratamiento que le da nuestra legislación penal vigente al concurso de delitos, y su congruencia o incongruencia con la doctrina.

Por último, y basados en el desarrollo del tema, presentamos a consideración, las conclusiones

nes a las que modestamente llegamos.

Queremos hacer patente nuestro agradecimiento al C. Lic. José Hernández Acero, porque fue debido a él que con su reconocida sapiencia en el Derecho Penal, nos supo guiar para la realización de ésta tesis, y solamente gracias a su inapreciable ayuda nos fue posible la realización de éste tema.

## C A P I T U L O   I

### LA PROBLEMATICA DE LA ACCION

- a). La acción como comportamiento.
- b). Comportamiento activo y omisivo.
- c). Voluntariedad del comportamiento y del resultado.
- d). El resultado.

a). La acción como comportamiento.

El Derecho, tiene a su cargo la elevada misión del mantenimiento de la armonía social, permitiendo mediante su regulación la vida en sociedad, pudiendo de esa manera lograrse el desarrollo del ser humano, creador y destinatario del orden jurídico.

En el Derecho Penal, una de las ramas más importantes del Derecho, hubo ciertas épocas en las que se consideró como sujetos delincuentes a animales, tal como lo expresa Fernando Castellanos al decir: "Según enseña la historia, antaño se consideró a los animales como delincuentes, distinguiéndose tres períodos o etapas: fetichismo (se humanizaba a los animales equiparándolos a las personas); simbolismo (se entendía que los animales no delinquían pero se les castigaba para impresionar); y, por último, solamente se sanciona al propietario del animal dañoso.

Por su falta de definición sexual, fue quemado vivo en 1474, en Basilea, el gallo a quien se le atribuía haber puesto un huevo. Recuérdese el proceso instaurado en Europa al papagayo que gritaba 'viva el rey', contraviniendo de las ideas de la triunfante revolución". 1/

En la nueva concepción del Derecho Penal, en la actualidad sólo se sanciona al dueño del animal dañoso, porque para esta moderna apreciación, solo se castiga a un ser humano, ya que únicamente el ser humano puede ser considerado como delincuente. Es por lo tanto, punto de partida en el Derecho Penal, que solo puede cometer delitos el ser humano, porque su comportamiento es el único que puede

1/ Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Edit. "Porrúa". México, 1967. Pág. 141.

ser considerado para esta ciencia.

El delito, es ante todo, acción humana. Los hechos animales o de la naturaleza, no pueden constituir delito. Sin la acción humana, no se puede concebir el delito, es decir, que no tendría relevancia para el Derecho Penal, como tampoco la tendría el comportamiento antijurídico civil, que a semejanza de la acción antijurídica penal, supone siempre la acción de un hombre, pero a la cual no se le considera como un delito, y no caería dentro del campo del Derecho Penal.

De esa manera, actualmente, existe unanimidad de pensamiento con respecto a que los seres humanos pueden ser sujetos de Derecho Penal. Existe el problema de determinar si solo las personas físicas, o también las morales puedan ser capaces de delinquir, existiendo opiniones encontradas al respecto.

Atendiendo al elemento voluntariedad, esencial para la existencia del delito, y careciendo la persona moral de voluntad propia e individual, entendemos que no puede cometer delitos, pero si los pueden cometer sus integrantes que si son personas físicas con voluntad, los cuales pueden delinquir individualmente, pudiéndolo inclusive hacerlo valiéndose de la persona moral, señalándose en este caso 'sanciones' a la persona moral, pero solamente como medida de seguridad, para prevenir nuevas actividades delictivas de sus miembros, tal como lo señala el artículo once del Código Penal -

para el Distrito y Territorios Federales vigente.

2/

El ser humano, único capaz de cometer deli---tos, los realiza mediante un comportamiento, ya sea una acción o una omisión, pero considerado desde el punto de vista del Derecho Penal, en cuanto que es en su ámbito donde va a producir consecuencias el comportamiento.

Se ha definido a la acción por Del Vecchio - como: "El modo de ser de un sujeto, su actitud, - en cuanto que tiene su principio en el sujeto mismo". 3/

También es de hacerse notar que los actos meramente internos, los que ocurren dentro de la mera conciencia, no pueden ser regulados por el Derecho Penal, de acuerdo con el principio "cogitatio- nis poenam nemo partitur".

2/ El artículo citado en apoyo dice textualmente: "Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con - - excepción de las instituciones del Estado, - cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades les proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en - beneficio de ella, el juez podrá, en los ca--sos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública".

3/ Citado por Antolisei, Francesco. "La Acción y el Resultado en el Delito". Edit. "Jurídica - Mexicana". México, 1959. Pág. 43.

## b). Comportamiento activo y omisivo.

Tradicionalmente se enseña, que el comportamiento puede asumir dos formas diversas: Una positiva y una negativa, o sea consistir en un hacer o en un no hacer. Para algunos autores ambas concepciones la del hacer y la del no hacer, caerían dentro del concepto de acción en sentido amplio, dejando a la verdadera acción en el concepto de acción en sentido estricto, pero nosotros preferimos el término comportamiento, porque en el cabe tanto la acción como la omisión, y la llamada comisión por omisión u omisión propia, dando con ello una mayor nitidez a los conceptos, y sirviendo para no caer en equívocos, ya que cuando mencionemos a la acción, será a esta en su verdadero sentido, e igual con el concepto omisión, sin necesidad de decir si es acción en sentido amplio o estricto.

La acción (de actus, hecho ejecutado u obrado), para Cuello Calón, consiste en: "Un movimiento corporal voluntario, o en una serie de movimientos corporales, dirigidos a la obtención de un fin determinado", 4/, o sea todo movimiento del organismo humano, que fuere realizado por medio de la voluntad, y que sea capaz de modificar el mundo exterior, para lograr un fin determinado, o de poner en peligro la existencia de esa modificación.

También se señalan por los autores como elementos constitutivos de la acción el resultado y el nexo causal entre la acción y el resultado.

Así la acción para el Derecho Penal, necesita un movimiento o actividad corporal, un hacer, un realizar en el mundo exterior, un modificar la naturaleza de las cosas, realizado mediante la intervención de la voluntad, con el fin de obtener uno

4/ Cuello Calón, Eugenio. "Derecho Penal". Tomo I. Edit. "Bosch". Barcelona, España. 1964. - Pág. 326.

o varios fines determinados, o el peligro de que se produzca la modificación en el mundo exterior, y al respecto, se citan como ejemplo, que si un sujeto A, dispara sobre un sujeto B, y le priva de la vida, habrá una modificación en el mundo exterior, y en cambio si falla, al disparar el arma de fuego sobre B, no privándolo de la vida y no trayéndole consecuencias nocivas, solo existirá entonces el peligro de la modificación en el mundo exterior.

Siendo necesario para la existencia de la acción, la voluntad de realizar y el movimiento corporal tendiente a modificar el mundo externo para lograr los fines que se ha propuesto, los movimientos corporales producto de una excitación de tipo fisiológico, con una absoluta ausencia de influjos espirituales, los movimientos reflejos, y de una manera general, los actos no voluntarios, no son acciones en sentido penal.

Por lo que respecta a los actos corporales externos, sólo estos constituyen acciones en sentido penal, ya que únicamente se castiga a éstos, y de ninguna manera a los actos puramente espirituales, y es debido a ello, que los pensamientos criminales no constituyan actos delictivos. Al respecto Celestino Porte Petit, señala: "Generalmente se señalan como elementos de la acción: una manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad... La manifestación de voluntad la refieren los autores a la conducta y no al resultado. Por ejemplo Soler afirma que el estudio de esa relación no forma parte de la teoría de la acción, sino de la culpabilidad. Welzel subraya que la acción humana es, por lo tanto, un acontecimiento 'finalista' y no solamente 'causa'; que la finalidad es 'vidente'; la causalidad es 'ciega'. En efecto, la conducta en Derecho Penal, no puede entenderse sino como conducta culpable. Por tanto, abarca: querer la conducta y el resultado; de no ser así, estaríamos aceptando un concepto de

conducta limitada a querer únicamente el comportamiento corporal". 5/

Hay otros autores como Jiménez de Asúa, que coincide con Porte Petit, otros como Mezger señalan como elementos; el querer y el hacer del sujeto, y una relación de causalidad entre el querer y el hacer.

Al respecto, Castellanos Tena expresa con autorizada voz que: "La razón de esa diversidad radica exclusivamente, a nuestro juicio, en el uso de una terminología variada; si al elemento objetivo se le denomina acción, evidentemente en ella se incluye tanto el resultado como el nexos causal, dada la amplitud otorgada a dicho término; lo mismo cabe decir respecto a otros tales como acto, conducta y hecho. Por eso Porte Petit habla de conducta o hecho; para él la primera no incluye un resultado material mientras el segundo abarca tanto a la propia conducta como al resultado y al nexos causal, cuando el tipo particular requiere una mutación del mundo exterior". 6/

Esta posición, es la que creemos es la más acertada, y a la cual nos adherimos, y haremos referencia a los conceptos omisión, resultado y nexos causal a continuación, y en forma especial.

La omisión de omisión, no ejecución, abstención, es el comportamiento inactivo, pero es necesario recordar la voluntariedad del comportamiento, y por lo tanto, no toda inactividad es omisión para el Derecho Penal, sino sólo lo será la inactividad voluntaria, de tal manera, que la omisión es

---

5/ Citado por Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 146.

6/ Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág.147.

una exteriorización de la voluntad traducida en un no hacer, siendo necesario que este no hacer voluntario, sea de algo debido, o sea que se omita el realizar una acción que la ley le impone, y a decir de Cuello Calón, se define a la omisión como: "La inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado".  
7/

Ese no hacer voluntario, teniéndose el deber legal de hacer, es lo que constituye la omisión, - la cual no implica necesariamente una abstención - de actividad, sino que sucede que no se realiza la acción debida, porque se realiza otra acción en - lugar de la actividad omitida. Donde y cuando éste hecho físico tiene efecto, ahí y en ese momento se sitúan el lugar y el tiempo de la omisión. Al respecto Antolisei expresa: "El concepto según el cual la omisión no se agota en la negación de una determinada acción, sino que implica siempre la - presencia de otra acción, no es nuevo. Como es - bien sabido, este concepto fue delineado antes que todos por LUDEN, el cual reconoció precisamente la esencia de la omisión en el agere aliud, en el andershalndeln, y en Alemania lo siguen entre otros ZIRKLER y REDLOB. En Italia lo reproduce BONCCI y ha sido ilustrado con argumentos eficaces por MAS-SARI". 8/

En la omisión, tiene que existir una manifestación de voluntad, una conducta inactiva, un deber jurídico de obrar, y una relación de causa a efecto.

También se precisa la voluntariedad del agente para dejar de hacer la conducta que la ley le imponía, para la no ejecución voluntaria de algo -

7/ Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 329.

8/ Antolisei, Francesco. Op. Cit. Págs. 43-44.

debido, deduciéndose de ello, que si tal inactividad no es voluntaria, por provenir de causas ajenas al omitente, de fuerza irresistible, no habrá comportamiento para el Derecho Penal, e igualmente, no habrá omisión para efectos penales, cuando no se tenga el deber jurídico de obrar, de actuar. Es necesario que sea posible que el omitente haya estado en posibilidad de realizar la acción debida, todo ello porque es necesaria la intervención del concepto voluntad para poder cometerse la omisión penal.

Existe además de las figuras de acción y omisión ya estudiadas, la llamada comisión por omisión, también llamada falsa omisión y omisión impropia, en la cual hay una doble violación de deberes: Uno que es de obrar, y otro que es de abstenerse, violándose así dos normas; una preceptiva y otra prohibitiva, definiéndola Cuello Calón como: "Infracciones definidas como un hacer activo en la que el resultado dañoso, de modo excepcional, se origina por una conducta pasiva (el clásico ejemplo de la madre parricida que mata a su hijo no suministrándole alimento)". 9/

Así podemos ver que en la comisión por omisión, se violan dos normas; una prohibitiva que impide la realización de una acción (en el ejemplo sería la prohibición de privar de la vida a su hijo), y la de la ley preceptiva que ordena o prescribe una acción (en este caso la prescripción de alimentar a su hijo).

Complementando al anterior ejemplo, se observa que en los delitos de acción se violan normas prohibitivas (Vgr. privar de la vida a otro, violando por medio de una acción la prohibición de hacerlo). En los delitos de omisión se violan normas preceptivas (Vgr. quien requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de

los delitos o para la persecución de los delincuentes, violando por medio de una inactividad u omisión la obligación de prestar auxilio a las autoridades).

- c). Voluntariedad del comportamiento y del resultado.

En el comportamiento, se exige una manifestación de voluntad, para realizar un resultado que estaría también voluntariamente aceptado, como en el caso de los delitos dolosos, o el resultado predecible, como lo sería en el caso de delitos culpables o imprudenciales.

A la manifestación de voluntad se le ha definido por Liszt como: "Toda conducta voluntaria; es decir, la conducta que libre de violencia - (Zwang), física o psicológica, esta determinada (motivada) por las representaciones (Vorstellungen). La manifestación de la voluntad puede consistir en la realización o en la omisión voluntaria de un movimiento del cuerpo". 10/

Según la doctrina dominante, se sostiene la necesidad de que exista voluntariedad tanto en el comportamiento como en el resultado. La voluntariedad son esos actos volitivos que inducen al individuo a comportarse en determinada forma, por medio de una conducta, a lograr un resultado por medio de una relación causal. Si la acción volitiva tenía una finalidad determinada, o si fue viciada a causa de error o de vis compulsiva, sería ajeno a la problemática de la acción, y caería dentro del ámbito de la culpabilidad.

10/ Liszt, Franz Von. "Tratado de Derecho Penal". traducido por Luis Jiménez de Asúa. Edit. - "Instituto Editorial Reus". Madrid, España. - Tomo II, Pág. 297.

Con respecto al problema de la voluntariedad, es de gran utilidad lo que señala Carrancá y Trujillo cuando dice que: "Será pues imputable, todo - áquel que posea al tiempo de la acción las condi-- ciones psíquicas exigidas, abstracta e indetermina-- damente por la ley, para poder desarrollar su con-- ducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo - jurídicamente para observar una conducta que co--- rresponda a las exigencias de la vida en sociedad humana.

Para la defensa social son imputables todos - los que cometen hechos punibles, prescindiendo del problema de si obraron libre y espontáneamente. - La imputabilidad deriva de la existencia misma de la sociedad, porque el sujeto es causa física de - esa infracción; el hombre es penalmente imputable porque lo es socialmente y porque vive en sociedad y mientras viva en ella (Florian, Ferri)". 11/

d). El resultado.

El comportamiento causa el resultado, que es un cambio sensible o perceptible por medio de los sentidos, modificando el mundo exterior, tangible y material como en el caso del homicidio, o sola-- mente psíquico como lo sería en el caso de las in-- jurias, también considerándose como resultado el - peligro de cambio en el mundo exterior, como en el caso de los delitos de peligro, por ejemplo el - - abandono de personas.

Atendiendo a la base típica del resultado, se le ha definido por Mezger como: "La total realiza-- ción típica exterior, o sea la conducta corporal - del agente y el resultado externo que ella causa". 12/

11/ Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Me-- xicano". Edit. "Antigua Librería Robredo". - México, 1955. Tomo I Págs. 222-224.

12/ Citado por Carrancá y Trujillo, Raúl. Op. Cit. Pág. 198.

El resultado, como la modificación del mundo exterior, ya sea física o psíquica, es la realización de un estado de hecho, relacionada con el principio de causalidad, considerándose entonces como efecto del comportamiento. Este es el significado que el Derecho dá a la asepción resultado, poniéndosele generalmente en relación con el comportamiento humano, señalando de esa manera, la consecuencia, el efecto de la acción misma.

La doctrina ha elaborado múltiples definiciones con respecto al concepto resultado, tales como las que cita Antolisei: "Para LIEPMANN, hay resultado siempre que se ha verificado un cambio que lógicamente corresponde en sus presupuestos y en sus consecuencias a los requisitos de un contenido de delito bien concreto y determinado. FREUDEN---THAL, más simplemente, dice: El resultado es el efecto de la acción delictuosa que forma parte del contenido del delito.

Y así en el mismo orden de ideas vienen otros muchos autores alemanes entre los cuales recordamos a WACHENFELD, MARCUS, etc.". 13/

En las anteriores definiciones, se nota, como los autores han tenido cuidado de distinguir al resultado de los efectos naturales de la acción, porque estos son múltiples, no se pueden considerar a todos como otros tantos resultados del delito, ya que de ahí se derivaría un concepto amplísimo de resultado, y en tal forma indeterminado que no podría servir para los fines que se propone el Derecho, y en tal sentido, se ha definido al resultado por Binding como: "El cambio del mundo exterior significativo desde el punto de vista del derecho". 14/

13/ Citados por Antolisei, Francesco. Op. Cit. - Pág. 136.

14/ Citado por Antolisei, Francesco. Op. Cit. - Pág. 138.

De esa manera, solamente será resultado el efecto natural de la acción relevante para el Derecho Penal. Esta es la concepción que interesa para la integración del delito, porque sino, sería una concepción amplísima e inaceptable para el Derecho Penal. Para que se considere como resultado, es necesario que sea el efecto que el Derecho considera como elemento constitutivo del delito, o bien como agravante del mismo, tal como lo expresa Antolisei: "El resultado, es pues, el efecto natural de la acción 'relevante' para el derecho penal. En cuanto es efecto natural de la acción, el resultado es necesariamente una modificación en el mundo exterior". 15/

Antolisei, remarca el concepto "relevante", porque es lo que representa la característica de la noción de resultado, por que solamente lo que sea importante o "relevante" para el Derecho Penal, es el resultado para efectos penales.

Con respecto al resultado, y debido a su gran trascendencia dentro del ámbito penal, se han creado doctrinas, las cuales se pueden subsumir en las siguientes:

Para la llamada concepción formal o jurídica, el resultado de la acción es la lesión o daño del bien jurídico penalmente protegido, teniendo como fundamento que todo delito crea un resultado lesivo del bien jurídico protegido, siendo tal doctrina sostenida en la actualidad por muchos autores que consideran al resultado del comportamiento como la lesión o daño del bien jurídico penalmente protegido.

En contraposición, ha surgido una doctrina llamada materialista, que sostiene que no solamente hay resultado en la acción, sino que la omisión

puede también producirlo, siendo este un resultado jurídicamente trascendente, porque impide que se produzca la transformación en el mundo externo que exige el Derecho Penal.

La doctrina que sostiene la concepción formal o jurídica, no parece defendible, cuando afirma - que todo delito produce un resultado lesivo del - bien jurídico protegido, porque aunque sin lugar a dudas en todo delito hay lesión de un bien jurídico, pero la lesión radica en el hecho del agente - debido a que es contrario a la ley penal, la cual sería una cualidad o atributo del hecho, y aún - - cuando todo hecho delictuoso por su propia naturaleza es lesivo de bienes jurídicos, no todos los - delitos producen resultado de daño, como en el caso de los llamados delitos formales, en los que la lesión del bien jurídico protegido concuerda con la acción, pero no así con el resultado, ya que no lo tienen, y en ese caso el comportamiento no produce un efecto exterior, faltando también el resultado en los delitos en grado de frustración, y en los de tentativa.

Así la doctrina formalista o jurídica, sostiene que toda acción produce un resultado lesivo del bien jurídico protegido, y la corriente materialista, le hace serias objeciones, las cuales creemos, no parecen superables.

El resultado del comportamiento, debe constituir una figura de delito definida y penada por la norma penal, y en caso de no cumplirse esta esencial condición, no hay resultado posible para el Derecho Penal.

Observamos por lo tanto, que en la acción hay un resultado material, en la omisión el resultado es jurídico, y en la comisión por omisión, hay además uno material.

Entre el comportamiento y el resultado debe -

haber una relación de causalidad, siendo indiferente que dicha relación sea directa o indirecta; que el delincuente realice por su propia persona el comportamiento que cause el resultado penal, o que se valga de fuerzas o energías ajenas.

Un grave problema significa el determinar cuáles actividades humanas deben ser tenidas como causas del resultado, siendo la posición de Castellanos Tena la más acertada, cuando expresa: "En concreto, la teoría de la equivalencia, al ser acertada desde el punto de vista físico y lógico, lo es también en el campo jurídico, sin necesidad de correctivos; basta tener presente que la sola aparición de un resultado típico no es delito; se requieren los demás elementos esenciales integrantes del ilícito penal". 16/

## C A P I T U L O   I I

### EL CONCURSO (IDEAS PREVIAS)

- a). Conducta y resultados necesariamente culpables.
- b). El tipo como directriz de la unidad de acción.
- c). Acción singular y secuela delictiva.
- d). Generalidades.

a). Conducta y resultado necesariamente culpables.

Ya hemos dicho que el delito es ante todo acción, y en términos generales, conducta, pero ésta, entendida en los principios antes señalados, no integra por sí sola el delito, sino que es necesaria la presencia de los demás elementos esenciales de éste, de tal manera que no basta con que se demuestre la existencia de una conducta con la apariencia de delito, sino que es necesario demostrar los demás elementos, los cuales debido a su importancia, procedemos a sintetizar, observando que en cada uno de los elementos, hay aspectos negativos o impedimentos para que surja dicho elemento, y en tal caso el delito no se integrará, y por lo tanto, el resultado de la conducta, no será el delito.

Delito (del latín delinquere: abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley), se ha definido de múltiples maneras, de acuerdo con la doctrina o escuela que se adopte, y otros como el Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales, lo definen abstractamente, al señalar en su texto, en su séptimo artículo que: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", criticándose tanto los elementos de la definición, como el hecho de hacerla, pensando que las leyes no son tratados de Derecho, sino Derecho Positivo.

Tampoco los autores están unificados con respecto a los elementos esenciales del delito, pero nosotros pensamos que la más cierta es la que esta de acuerdo en considerar a los siguientes:

1.- Comportamiento. Su aspecto negativo; la falta de comportamiento.

Estudiado ya el concepto comportamiento, en -

el cual incluimos a la acción, la omisión y la llamada comisión por omisión o falsa omisión, ampliaremos por lo que hace a su aspecto negativo, o sea la ausencia de comportamiento.

Es la conducta humana la que dá la base indispensable del delito, o de cualquier otro problema jurídico, de tal manera, que es necesario el comportamiento, el cual no puede existir, en el supuesto que señala el artículo 15, fracción I del precitado Código, cuando establece como excluyente el "Obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible".

A la anterior, es a la que los autores llaman vis absoluta, y se puede observar que no existiendo en ese caso una manifestación de voluntad, la que es esencial para que se presente la conducta, por más que se den los otros elementos integrantes de la misma, no será considerada conducta para el Derecho Penal.

Habiéndose establecido que es indispensable el elemento voluntariedad para la existencia del comportamiento, y éste integrante "sine qua non" del delito, al faltar el elemento volitivo, como en el caso de la fuerza mayor o vis mayor, y los movimientos reflejos incontrolables, impiden la aparición del comportamiento, señalándose por último, que algunos autores consideran al sueño, himonismo y sonambulismo, como aspectos negativos de la conducta, por faltarles la voluntariedad exigida.

2.- La tipicidad. Su aspecto negativo; la ausencia de tipo.

Existe una relación indisoluble, entre los conceptos tipo y tipicidad, entendiéndose al tipo como la formulación legislativa, la señalación que el Estado realiza acerca de un comportamiento que tiene consecuencias en el Derecho Penal. Por cuan

to hace a la tipicidad, se entiende por ésta, la adecuación, el encuadramiento que tiene determinado comportamiento, con relación a la señalación o descripción que el Estado formuló en el tipo.

Por lo tanto, se entiende a la tipicidad como el encuadramiento o adecuación de la conducta objetiva, al tipo, que puede ser objetivo, o la descripción del delito.

La ausencia de tipicidad, se presenta cuando la conducta que se está juzgando no se adecúa al tipo, no siendo entonces una conducta típica.

También hay ausencia de tipo, cuando los legisladores, por voluntad o sin ella, dejan fuera de los tipos penales, conductas que de acuerdo con la colectividad, serían integrantes de un delito.

3.- Antijuridicidad. Su aspecto negativo; - las causas de justificación.

El concepto antijuridicidad o antijuricidad, atiende al elemento objetivo, sin hacer caso del elemento psicológico del individuo, el cual quedará estudiado bajo el concepto de culpabilidad, y así se dice por Porte Petit, que: "Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no este protegida por una causa de justificación". 17/

Antijurídico, es lo contrario al Derecho, adecuándose al tipo del delito, y precisamente por ello, actuando contra el orden legal, al contravenir a las normas penales con su comportamiento.

Para el cabal conocimiento de la antijuridicidad, y una vez definido tal concepto, es necesario hacer referencia a las llamadas causas de justificación, entendiéndose por éstas, como las condicio

17/ Cit. por Castellanos Tkna Fernando. Op. Cit. Pág. 168.

nes que excluyen la antijuridicidad de un comportamiento típico.

Apareciendo una de las causas de justificación, la conducta que es típica, no es contraria al ordenamiento legal, porque hubo una justificante que impide que el comportamiento sea contrario al Derecho.

Es de hacer notar la gran importancia que para el campo del Derecho Penal tienen las causas de justificación, pero debido al tema y limitaciones del presente trabajo, solamente haremos mención enumerativa de ellas.

La mayoría de los autores, están de acuerdo en señalar las siguientes justificaciones; legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, obediencia jerárquica y el impedimento legítimo.

4.- La culpabilidad. Su aspecto negativo; las causas de inculpabilidad.

Para la mejor comprensión de éste tema, es preciso hablar primero de su supuesto que es la imputabilidad.

Para algunas doctrinas, la imputabilidad, constituye un elemento autónomo del delito, sin embargo, para otras, y creemos las más acertadas, la consideran como un presupuesto de la culpabilidad, ya que se requiere que el sujeto juzgado, tenga capacidad de querer y entender, es decir, que tenga aptitud intelectual y volitiva, siendo de tal manera, que es necesario para que exista la culpabilidad que exista la capacidad de entender y querer dentro del campo del Derecho Penal, o sea que al sujeto se le pueda imputar la conducta.

La inimputabilidad, son las causas excluyentes que hacen que los sujetos, no sean capaces de

entender y querer, en el campo del Derecho Penal, y los autores, enuncian los siguientes: Trastornos mentales permanentes, trastornos mentales transitorios, entre los cuales; uso de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes, siendo dicho uso involuntario, así como tox infecciones, y trastornos mentales patológicos, el miedo grave y la sordomudez.

Una vez explicado lo que para nosotros es un presupuesto, nos referiremos ahora, a la culpabilidad, este concepto ha sido estudiado por Villalobos cuando establece que: "La culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa". 18/

En la anterior definición, se manifiestan ya las formas de culpabilidad, que son el dolo y la culpa o imprudencia, siendo en el primer caso la intención delictuosa, y en la culpa el olvido de las precauciones que son impuestas por la convivencia social, por medio de las leyes. Se señala también un tercer caso el llamado preterintencional, el cual consiste en que se desea un resultado contrario o Derecho, pero éste en realidad, sobrepasa esa intención causando un daño de mayor magnitud que el que intencionalmente se pensaba causar, pero cuyos resultados eran previsibles o fácilmente previsibles, observándose, en éste caso una figura mixta, ya que sería dolo en la primera parte, y culpa en la segunda.

Tiene para nuestro estudio importancia el delimitar la culpabilidad, que hemos reseñado ante-

18/ Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano" "Edit. Porrúa". México, 1960. Pág. 272.

riormente, pero debido a la extensión del tema, no nos es posible profundizar, procediendo en seguida a enumerar las causas de inculpabilidad, las cuales son las que impiden que aparezca la culpabilidad, cuando ya se ha probado que existe una conducta que es típica, antijurídica, y cometida por un sujeto que es imputable.

Los autores tampoco en este punto se han puesto totalmente de acuerdo, con respecto a cuales y cuantas son éstas causas de inculpabilidad, pero atendiendo a los elementos intelectual y volitivo, bases de la culpabilidad, se puede señalar que las causas de inculpabilidad, son; el error esencial de hecho, por que vulneraría al elemento intelectual, y cuando es al volitivo, sería en los casos de coacción sobre la voluntad.

Entre estas causas, están: El error y la ignorancia. Obediencia jerárquica (según el punto de vista que se adopte). Eximentes putativas, entre las cuales; legítima defensa putativa, legítima defensa putativa recíproca, legítima defensa real contra putativa, delito putativo y legítima defensa putativa, estado de necesidad putativo, deber y derechos legales putativos. También para otros, dentro de esta clasificación, se incluyen la llamada no exigibilidad de otra conducta, el temor fundado, y el encubrimiento de parientes y allegados.

Aún cuando se establecen, como elementos esenciales del delito, algunos conceptos como el de la condicionalidad objetiva, y la punibilidad, nosotros pensamos adhiriéndonos a los autores que delimitan tales elementos a los ya señalados anteriormente.

De igual manera, hay corrientes doctrinarias, que sostiene criterio distintos en cuanto a la prelación lógica en cuanto a los precitados elementos, pero creemos que es la mejor manera de anali-

zar el delito, la que sostiene la manera ordenada a la cual nosotros nos ajustamos.

Una vez descritos los elementos del delito, - observamos que para que éste exista como tal, es - necesaria la reunión del total de ellos, es decir que se integre un comportamiento, típico, antijurídico y culpable.

Así determinamos que para que un comportamiento sea delito, es necesario que sea en última instancia, necesariamente culpable, ya que en el orden de lo que aquí se ha visto, la culpabilidad de una manera amplia, supone la existencia de los demás elementos, y por ello, estar en desacuerdo voluntiva e intelectualmente con las normas del Derecho Penal, deseándose el resultado; o sea producto de la imprevisión, o falta de interés o atención del mal ajeno.

b). El tipo como directriz de la unidad de acción. acción.

Ya hemos hecho mención con anterioridad al concepto tipo y a la tipicidad, señalando que el tipo es el que describe la conducta contraria al Derecho Penal, y sancionada por sus leyes, indicando también, que la tipicidad, es la adecuación de dicha conducta al tipo descrito por la norma penal.

La función del tipo, es señalar como debe desarrollarse la conducta para constituirse en típica, o sea ajustada a lo que la ley describe como injusto penal, en lo que la doctrina llama disonancia armónica, porque la conducta se ajusta a lo que señalan las normas penales, pero transgredidas al ajustarse al tipo, ya que al hacerlo, están violando a la ley, reguladora de la vida en comunidad.

Los tipos pueden ser completos, cuando contienen todos los elementos constitutivos del delito, al especificar en que consiste el delito, en que condiciones se debe de desarrollar, haciéndose referencia en muchos casos a la culpabilidad, como cuando dice Vgr. "con engaños", etc., y tipos en los que solamente hay descripción de parte del delito, dejando el resto a la interpretación del juzgador.

El tipo hace necesaria referencia a la antijuridicidad, ya que describe conductas que la sociedad y el Estado consideran como contrarias a sus principios, y que deben sancionarse penalmente por ser antijurídicas, a menos que exista una causa de justificación que las excluya.

Por lo antes indicado, comprendemos que es el tipo el que dirige los lineamientos que deberá seguir el comportamiento para constituirse en delito, ya que ése es el que señala y describe como debe ser la conducta, o dá elementos para que la conducta sea delictuosa o no.

Para diferenciar si hay unidad o pluralidad de acción, es necesario saber si la conducta va encaminada a la producción de un sólo tipo en el primer caso, o varios en el segundo, no importando la presencia de uno o varios elementos volitivos, considerados singularmente, entonces, si el comportamiento es único, cualquiera que fuese el número de resultados, siendo ellos compatibles entre sí, habrá necesariamente una sola conducta, pudiendo con ello dar lugar al llamado concurso formal, el cual adelantando ideas, se presenta, cuando con una sola conducta se violan dos o más disposiciones penales.

## c). Acción singular y secuela delictiva.

Existe unidad de acción, cuando la base de ella forma un único acto de voluntad, como más adelante ampliaremos.

La Secuela delictiva, tiene como característica que se inicia con la ejecución de un delito, cometiéndose luego otros, siendo el primer delito medio necesario o preordenado de otro que es el que se propuso cometer. Los delitos que se cometen con el fin de conseguir el resultado delictuoso deseado, pueden ser a veces no preordenados, pero si forman parte integrante.

La secuela delictiva, esta formada, por una serie de comportamientos y resultados, que por medio de una unidad de propósito; se conjuntan contingente o necesariamente. Es de hacerse notar, que esto es en el caso de que sea medio para la realización del objetivo, y no mero delito sin relación con la llamada secuela delictiva, por ser fortuita la relación de éste.

Ofrecemos para la mejor explicación de éste tema, el caso de una persona que ambiciona una herencia, la cual no le corresponde, por haber parientes de grado más cercano al testador, los cuales, serán los que disfruten de los bienes testamentarios, y enterado de la situación en que se encuentra, no vacila en eliminar a los demás posibles coherederos, para quedar él como único beneficiario, en el supuesto de no existir nuevos herederos, cometiendo uno a uno la supresión de los demás interesados, empleando los medios necesarios para llevar a cabo su delictuoso deseo, actuando con una unidad de propósito, encaminado a la obtención del núcleo hereditario, y aún eliminando a quien le interfiriera tal fin, lo cual también cabría dentro de la secuela delictiva, no siéndolo la comisión de un delito fortuito, para la secue-

la delictiva- como es el que se presentaría cuando el agente, riñera en la calle, por motivos ajenos por completo al caso que estamos ofreciendo, no - existiendo aquí la unidad de propósito, y por tal motivo no se presenta la secuela delictiva.

d). Generalidades.

Vistos en las anteriores líneas, los conceptos de que nos habremos de valer en la parte expositiva. Estudiados la acción, la omisión y la comisión por omisión, los cuales creemos se subsumen en el término comportamiento, y habiendo observado la esencial importancia de la voluntariedad, y conciando ya el concepto y alcances que para nues-tro tema tendrá el resultado, y pasando luego a - determinar como es necesario que tanto el comportamiento como el resultado sean culpables en sentido amplio, ya que ésta al hacer referencia al aspecto volitivo e intelectivo, señala la presencia del - delito, atendiendo a la directriz que impone el - tipo, el cual determina que conducta y en que forma es contraria a derecho, observando posteriormente como se desarrolla la secuela delictiva, en contraposición a la unidad de acción, en la cual hay una unidad volitiva e intelectual, y se desarrolla por un sólo comportamiento, no en varios divididos por espacios más o menos largos en el tiempo.

Observados éstos aspectos, y con tales elementos, procederemos a señalar la manera como se desenvuelven tales fundamentos en la exposición de - nuestro tema.

De una manera brillante, Mezger ha expuesto - la importancia de los elementos antes señalados, y su relación con el concurso de delitos, y el concurso en general en Derecho Penal, cuando expresa el problema de la colocación sistemática de la teoría del concurso, y establece:

"I. La teoría del concurso se ocupa en la pluralidad del enjuiciamiento jurídico-penal frente a una sola acción, y en el enjuiciamiento jurídico-penal frente a una pluralidad de acciones.

II. La teoría del concurso abarca tres cuestiones fundamentales, a saber:

1.- ¿Cuando existe una sola acción, cuando existen varias acciones?

2.- ¿Como ha de enjuiciarse jurídico-penalmente la acción unitaria, en el caso de que correspondan a ella varios puntos de vista jurídicos (varios tipos jurídico-penales)?

3.- ¿Como ha de enjuiciarse jurídico-penalmente la pluralidad de acciones?

La exposición que sigue se refiere al delito de acción, en lo que concierne al delito de omisión, aparece, como en todo otro caso, la acción pensada (esperada) en el lugar de la acción real.

La unidad y pluralidad de acción. 1. La unidad natural de la acción.

I. Existe unidad natural de acción cuando la base de la misma la constituye un único acto de voluntad. Ni el número y extensión de las consideraciones internas (ánimicas) del agente que han precedido a éste acto de voluntad, ni el número de los resultados exteriores de dicho acto volitivo son determinantes para la unidad. Pluralidad de la acción en sentido natural, pues aquellas consideraciones internas, en el caso que representen una pluralidad de procesos anímicos, se funden en una unidad natural en el acto unitario de voluntad, y por otra parte, una pluralidad de resultados exteriores no pueden constituir el fundamento de una pluralidad de acciones si esta pluralidad de resultados no tiene al mismo tiempo como base una pluralidad de actos de voluntad. También en -

el caso de que la acción unitaria produce varios - resultados -un disparo destroza el cristal de la - ventana y mata a la persona que se encuentra senta da atrás-, o cuando el resultado unitario ha de - ser considerado de modo plural en sentido jurídico -el golpe lesiona al contrincante y le injuria al mismo tiempo- no se altera en lo más mínimo ésta - 'unidad natural de acción'. En cambio, una pluralidad de actos de voluntad fundamenta una pluralidad de acciones en sentido natural.

II. Cuando existe una unidad natural de la acción tampoco puede hablarse en ningún caso de una pluralidad de acciones en sentido jurídico.

La unidad jurídica de la acción.

I. Una unidad de acción, en el caso de existencia de una pluralidad de acciones naturales, solo puede admitirse por razones jurídicas.

II. La reunión en una unidad jurídica de acción se deduce en muchos casos de modo inmediato del tipo legal.

III. La reunión en una unidad jurídica de acción se deduce también de la conexión de varios tipos legales.

IV. La reunión en una unidad jurídica de acción se deduce finalmente, del punto de vista de la conexión continuada (el llamado delito continuado).

3. La pluralidad de acciones.

Existe pluralidad jurídico-penal de acciones cuando varias acciones en sentido natural no vie--

nen a reunirse en una unidad jurídica". 19/

En el mismo sentido, Porte Petit, hace una clasificación, la cual es de gran utilidad para la mejor explicación.

Dicho autor, señala las siguientes consideraciones de la unidad y pluralidad de delitos:

"a) Una conducta y una lesión jurídica.

b) Varias conductas y varias lesiones jurídicas, con unidad de propósito e identidad de lesión jurídica.

c) Una conducta y varias lesiones jurídicas compatibles entre sí.

d) Varias conductas y varias lesiones jurídicas sin unidad de propósito y con identidad o no de lesión jurídica.

e) Varias conductas y varias lesiones jurídicas con unidad de propósito e identidad de lesión jurídica, de bienes no disponibles". 20/

Siguiendo estas líneas generales, exponen nociones generales con respecto a nuestro tema algunos autores, considerando nos sean de utilidad los siguientes antes de entrar de lleno al tema del concurso.

19/ Mezger, Edmundo. "Tratado de Derecho Penal". Edit. "Revista de Derecho Privado". Tomo Madrid, España. 1955 Págs. 343 a 358.

20/ Porte Petit Candaudap, Celestino. "Programa de la Parte General del Derecho Penal". U.N.A.M., Dirección General de Publicaciones: México, 1958. Pág. 613.

"Desde el punto de vista de la vida, delito es acto; desde el ángulo visual de la ley, delito es infracción. La ley civil -norma social habitual- es ubicua, y toda forma de actividad humana tiene ante ella un valor. La ley penal -norma social coaccional- acota de la actividad humana una parte; en cambio, la sobrevalora.

Así lo que en la vida es múltiple, ante la ley penal es uno, y a veces, lo que en el plano de la vida es uno, se prolifera en el plano de la ley". 21/

"En ocasiones, un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales; a tal situación se le da el nombre de concurso, sin duda porque en la misma persona concurren varias autorías delictivas. El concurso de delitos puede ser ideal y material.

A veces el delito es único, consecuencia de una sola conducta; pero pueden ser múltiples las lesiones jurídicas, bien con unidad en la acción o mediante varias acciones; finalmente, con varias actuaciones del mismo sujeto se produce una única violación al orden jurídico". 22/

Los conceptos incluidos anteriormente, se explicarán de una manera amplia en el curso de la exposición, pero sirven como fundamento a posteriores ideas.

21/ Liszt, Franz Von. Tomo III. Op. Cit. Pág.165.

22/ Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág.275.

## C A P I T U L O   I I I

### EL CONCURSO FORMAL

- a) . Noción.
- b) . Algunas doctrinas.
- c) . Clases de concurso formal.
- d) . Concurso formal doloso y culposo.
- e) . Jurisprudencia.

## a). Noción.

El concurso formal, también llamado concurso ideal, se presenta cuando con una sola conducta se violan dos o más disposiciones penales, llenándose varios tipos penales, vulnerándose en consecuencia dos o más normas establecidas por la ley.

Con respecto a éste tema, Mezger apunta que:

Existe el denominado concurso ideal cuando - una acción cae bajo distintas leyes (preceptos) - penales que no se excluyen entre sí". 23/

Según el antes citado autor, coinciden de esa manera como el llama "idealmente" varios tipos jurídicos-penales, en una sola situación de hecho, - haciendo de esa manera una valoración plural de la conducta unitaria (unidad de acción). Señala también que la conducta en estos casos, puede ser de antemano acción unitaria o unidad de acción, o dar le tal carácter la conexión jurídica.

A su vez, Cuello Calón, expresa que:

"Hay concurso ideal cuando con una sola acción se originan varias infracciones de la ley penal". 24/

Se formulan por la doctrina como ejemplos del llamado concurso formal o ideal, el caso de que un sujeto dispara un arma de fuego sobre una persona con intención de causarle la muerte, la cual en efecto, sobreviene, pero con ese mismo disparo, - causa lesiones a un transeúnte, y además, causa - daño en propiedad ajena, al destrozarse un ventanal.

23/ Mezger, Edmundo. Op. Cit. Pág. 358-359.

24/ Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 649.

Otro ejemplo, es la relación sexual habida entre parientes tales como hermanos, siendo éstos casados, y haciéndolo en el hogar conyugal en la ausencia de sus respectivas parejas, observándose que aquí, con una sola conducta (el acto carnal), se cometen los delitos de incesto por esas relaciones, y además, el de adulterio, por hacerlo en el hogar conyugal de uno de los agentes.

b). Algunas doctrinas.

En lo que respecta al llamado concurso formal o ideal, los autores han expuesto sus ideas, algunas de ellas contrapuestas, solamente señalaremos algunas escuelas, las que creimos arrojarían alguna luz con relación a nuestro tema, y que de ninguna manera será ésta una exposición exhaustiva.

En la doctrina extranjera, se le ha dado importancia a este problema, Cuello Calón, indica que:

"Se ha discutido mucho, especialmente en Alemania, sobre el contenido del concurso ideal. La opinión más corriente ve aquí un solo delito. Esta es la llamada 'teoría de la unidad', conforme a la cual no obstante la infracción de varias leyes penales sólo hay una acción, y una sola acción no puede integrar más que un solo delito. La concurrencia ideal no sería más que un caso de concurrencia de leyes, es 'una unidad de acción con multiplicidad de figuras de delito', dice Maurach, doctrina seguida por la mayoría. Otra doctrina sostiene en contra que la infracción de varias leyes penales significa la existencia de varios delitos, es decir, que la concurrencia ideal es una verdadera concurrencia de delitos". 25/

Merkel, acepta la concurrencia de delitos, al apuntar:

"La concurrencia se caracteriza ante todo por la contraposición de unos a otros casos, se divide en real e ideal. En la concurrencia real, los delitos concurrentes tienen su raíz en acciones diversas separadas unas de otras en el tiempo; en la concurrencia ideal, dichos delitos arrancan de una misma acción o en su caso de una pluralidad de acciones. Existe por tanto, concurrencia real cuando uno ha cometido, vgr., un hurto en enero y un robo u otro hurto en febrero; y existe concurrencia ideal cuando uno con el mismo disparo ha herido a dos personas o herido a una y matado a otra".  
26/

En España, Cuello Calón, nos indica que en la legislación de dicho Estado, en su Código Penal, - reviste dos formas aunque al concurso ideal no se le designa con nombre alguno. Estas dos formas - son el llamado delito compuesto, cuando una sola - conducta constituye dos o más infracciones a las - leyes penales: y el delito complejo cuando un delito sea medio necesario para cometer otro.

Dicho autor los define, al decir que:

"El delito compuesto requiere un único propósito delictivo en el agente, no obstante producir resultados varios que, aun no siendo queridos directamente son resultados normal de su acción. - Incurrirá, por tanto, en delito compuesto, el que causa lesiones a un agente de la autoridad en ejercicio de sus funciones, pues con su acción, perpetrará un delito de lesiones y uno de atentado (lesionando a un agente de consumos cuando se hallaba en el ejercicio de sus cargos se cometieron dos delitos, lesiones y atentado, que ejecutados en un so-

26/ Dr. A. Merkel. "Derecho Penal". Traducción - del Alemán por P. Dorado. Edit. "La España - Moderna". Madrid, España. Tomo I Pág. 383.

lo acto han de ser penados conforme a este artículo -Art. 71 ley invocada-; es también aplicable al que dispara contra un agente de la autoridad y le causa lesiones graves, y a las lesiones graves causadas en tentativa de violación, infringe el artículo 71 el Tribunal que en caso de asesinato de -mujer embarazada pena asesinato y aborto). Así mismo comete delito de ésta clase el que con ánimo de matar a otro dispara contra él causándole la muerte y mata o lesiona además a una persona que pasa casualmente. (Análogo es el caso y por consiguiente es aplicable el artículo 71, del que conociendo el embarazo de su mujer la arroja por la ventana matándola y causando la muerte al feto) -pues existe un solo propósito delictivo. (Aquí hay un solo delito porque supone un solo propósito doloso en el agente y una sola resolución delictiva aun cuando con resultados no directamente queridos). Por consiguiente, la pluralidad de hechos delictivos provenientes de intenciones varias, encaminadas a la lesión de bienes jurídicos diferentes, excluye la hipótesis del delito compuesto.

Para la existencia de éste y para la aplicación del artículo 71 es preciso que el hecho en cuestión origine dos o más delitos. Si origina un delito y una falta no será aplicable dicho artículo. (En el caso de violación y lesiones causadas en el yacimiento si éstas no constituyen delito sino falta no será aplicable el artículo 71. 27/

27/ Según la clasificación española: "La gravedad respectiva de las penas para la observación de lo dispuesto se determinará con arreglo a la siguiente escala: Muerte. Reclusión mayor. Reclusión menor. Presidio mayor. Presidio menor. Prisión mayor. Prisión menor. - - Arresto mayor. Extrañamiento. Confinamiento. Destierro". Tomado de Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 655.

En el delito complejo es preciso que uno de los hechos que lo integran sea necesario para cometer el otro, de modo que entre ellos exista relación de medio a fin. (Es punible conforme a éste artículo el que comete falsedad en el Registro Civil al hacer inscribir una defunción para consumar el matrimonio ilegal que contrajo haciéndose pasar por viudo; el que interrumpe las comunicaciones telefónicas para sustraer hilo de cobre; el que hallana la morada ajena con el propósito de agredir al morador al que cusa lesiones). Y un delito es medio necesario para la ejecución de otro cuando éste no pueda realizarse sino mediante la previa comisión de áquel.

Incorre en delito complejo de infidelidad en la custodia de documentos y hurto, el funcionario de correos que abre una carta y sustrae los valores en ella contenidos; el que corta el alambre de una línea telegráfica y se lo apropia comete un delito complejo de desórdenes públicos. En ambos casos tendrá aplicación el artículo 71". 28/

En Argentina Sebastián Soler, sustenta que:

"El problema del concurso ideal debe plantearse, pues, con relación a los resultados jurídicos de las acciones. La base de todo caso de concurso ideal consiste en el doble encuadramiento de un hecho en figuras que entre sí no se excluyen.

La unidad de acción no es la base de la diferencia entre el concurso ideal y el concurso real, porque hay casos de unidad de acción que no por ello importan unidad de delito y, en cambio, encontramos casos en los que la acción no es naturalmente unitaria y, sin embargo, no dan lugar a la figu

ra del concurso real". 29/

Este autor sud-americano, sustenta una teoría que es muy interesante, adhiriéndonos en su posición, cuando dice que el concurso ideal consiste en la doble apreciación de un comportamiento, de figuras delictivas que entre sí no se excluyen.

El precitado autor, reseña las teorías que considera como más importantes, las cuales resumimos a continuación:

#### Doctrina VON BURI.

"Tampoco para VON BURI hay diferencia entre concurso ideal y concurso real, siempre que exista pluralidad de lesiones jurídicas. Emanen éstas de una o varias acciones, el concurso es concurso real, porque la pluralidad de lesiones jurídicas no comprende necesariamente a la pluralidad de acción.

A cada lesión jurídica debe corresponder una causalidad y a cada una de éstas una determinación es, pues; en definitiva la unidad o pluralidad de determinación lo que hace surgir la unidad o la pluralidad de delitos.

VON BURI, en el proceso exterior, encuentra pluralidad de determinaciones siempre que se produzca una pluralidad de modificaciones en el mundo externo, de efectos reales criminosos causados.

IMPALLOMENI, este autor corrige a la teoría de VON BURI, concordando, sin embargo, en la tesis general de aquella en cuanto afirma que de una acción pueda derivar, indistintamente uno o varios delitos, pero dice que cuando un solo efecto se

29/ Soler, Sebastián. "Derecho Penal Argentino". "Tipográfica Editora Argentina". Buenos Aires 1951. Tomo II Pág. 309-311.

requiere no haya más que una sola resolución; pero no ya que sobrevenga una lesión jurídica sola exclusivamente porque único sea el efecto antijurídico querido por el agente.

ALIMENA, apunta que cuando por tratarse de lesiones a bienes jurídicos abstractos, que no se traducen en lesiones materialmente apreciables, sea dudosa la unidad real de hechos, se deberá examinar la separabilidad o inseparabilidad de las lesiones jurídicas". 30/

Soler explica la doctrina que sustentan éstos autores, cuyas ideas nos sirven para diferenciar de una manera clara, el llamado concurso real del formal, tema de nuestro estudio, y el mejor conocimiento de ellos.

En la doctrina nacional, Villalobos define sus ideas al respecto, cuando después de explicar al concurso real, hace referencia al concurso formal, cuando dice:

"Concurso ideal, en cambio, habrá cuando sólo por su aspecto ideal, de antijuricidad o de valoración, se puede decir que hay una doble o múltiple infracción. No debe haber sino una sola actuación del agente, con la cual resultan cumplidos varios tipos penales, realizadas varias lesiones jurídicas o afectados varios intereses protegidos.

Y esta clase de concurso puede, a su vez, tener lugar de dos maneras diferentes:

a) Cuando por una sola actuación se producen dos resultados antijurídicos: como si con un solo disparo se lesiona a dos personas o el disparo se hace a través de la ventana de un café o de un comercio, para lesionar a una persona que se haya en

el interior del establecimiento, causando, a más de la lesión o el homicidio, el daño en propiedad ajena que significa la rotura del cristal a través del cual se hizo el disparo (artículo 58 de nuestro Código Penal).

b).- Cuando el acto ejecutado, sin pluralidad en sus efectos materiales, corresponde a dos o más estimaciones jurídicas diferentes o puede ser considerado bajo dos o más aspectos, y conforme a cada uno de ellos merece una sanción diversa (artículo 59).

Se suele indicar como ejemplo en contacto carnal ejecutado con violencia que no obstante ser un solo acto, por circunstancias de la ofendida pueda resultar a la vez adulterio, incesto o ambas cosas. 31/)

Igualmente se podrían mencionar muchos otros casos como la lesión causada resistiendo a una autoridad; el destruir una propiedad (daño en propiedad ajena) par o impedir que se lleve a cabo una obra pública; etc. etc.

Es muy importante que aquí se advierta que el concurso (real o ideal) es independiente, en cuanto a su existencia, del sistema que se adopte para sancionarlos". 32/

31/ Nosotros, siguiendo la corriente contraria con lo que respecta a este ejemplo, y basados en el artículo 272 del Código Penal para el D.y T. F. vigente, que castiga a ambos sujetos, pensamos que el acto carnal violento no daría como resultado el incesto, sino el delito de violación; caso contrario se presenta, cuando este contacto sea voluntario, en cuyo caso si se presentaría el concurso formal, al concurrir los delitos de adulterio e incesto.

32/ Villalobos, Ignacio. Op. Cit. Pág. 485-486.

Creemos que las ideas expuestas por Villalobos, son del todo acertadas, cuando apunta que para la existencia del llamado concurso formal o ideal, es necesario un solo comportamiento en el sujeto, y que por medio de éste, se llenen dos o más tipos penales, y como el lo señala para no caer en errores con respecto al problema del resultado, ejecute varias lesiones jurídicas o se violen dos o más intereses protegidos.

También indica este autor, que dicho concurso se puede presentar de dos maneras; cuando el comportamiento genera dos o más resultados antijurídicos, o sea que vulnera dos o más normas penales llenando varios tipos, los cuales no se contraponen ni anulan mutuamente, y cuando el comportamiento, no tiene varios resultados materiales pero dicho comportamiento puede considerársele bajo varios aspectos o se le puede estimar de manera diferente, mereciendo una determinada sanción por cada una de ellas.

El autor Castellanos-Tena, sostiene que cuando hay una "unidad de acción y pluralidad de resultados, se presenta el concurso formal o ideal, si con una sola actuación se infringen varias disposiciones penales. En el concurso formal o ideal -y atendiendo a una objetiva valoración de la conducta del sujeto-, se advierte una doble o múltiple infracción; es decir, por medio de una sola actuación acción u omisión del agente se llenan dos o más tipos penales legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, con secuentemente, varios intereses tutelados por el Derecho". 33/

No debe confundirse entre el concurso ideal o formal, y el llamado concurso aparente de leyes, en el cual solo existe una mera apariencia de que tales leyes puedan aplicarse todas. Lo que pasa es que el sisteja jurídico, dá lineamientos a se--

quir y reglas para evitar esta aparente concurrencia, porque en este caso (parecido, pero de ninguna manera semejante al concurso ideal), se excluyen entre sí las normas, impidiéndose de tal manera la aparición de la figura del concurso formal.

Una vez estudiadas de manera escueta las anteriores doctrinas, pensamos que las ideas más acertadas en relación al problema del concurso formal o ideal, con las que precisan que el concurso -- ideal, se presenta cuando con una sola conducta se producen varios resultados, los cuales caen dentro del encuadramiento de tipos distintos, y que no se excluyen entre sí.

Por lo tanto, con una sola conducta del agente, se llenan varios tipos penales, porque dicha conducta tiene varios resultados, los cuales caen dentro de tipos diferentes que son compatibles, no subsumiéndose en un solo tipo, sino que llenan varios tipos todo ello, como queda dicho, con un -- solo comportamiento.

#### c). Clases de concurso formal.

El llamado concurso formal o ideal, se puede clasificar, de acuerdo con las ideas de Porte Pe--  
tita en homogéneo y heterogéneo, los cuales se pre--  
sentan de la siguiente manera:

"Existe concurso formal o ideal homogéneo -- cuando con una conducta se violan varias disposi--  
ciones penales iguales y compatibles entre sí.

En consecuencia, los requisitos para que exis--  
ta este concurso son:

- 1o. Una conducta,
- 2o. Varias lesiones jurídicas iguales, y
- 3o. Compatibles entre sí.

Existe concurso formal o ideal heterogéneo, - cuando con una sola conducta se producen varias le siones jurídicas compatibles entre sí.

Sus requisitos son:

1o. Una conducta.

2o. Varias lesiones jurídicas distintas, y

3o. Compatibles entre sí. 34/

Creemos que se puedan, comentando las anteriores ideas, citar como ejemplos, en el caso del concurso formal homogéneo, el hecho de que con un -- solo disparo se produzcan dos o más homicidios, ya que aquí, se violan varias disposiciones penales - iguales en su naturaleza, y compatibles entre sí, porque serían varias lesiones jurídicas iguales.

Con referencia al concurso formal homogéneo, se presentó ese ejemplo, el cual en el caso del heterogéneo, sería el supuesto en que el sujeto con un mismo disparo, produjera homicidio, lesiones y daño en propiedad ajena, teniéndose entonces los - requisitos antes descritos por el autor mexicano:

d).- Concurso formal doloso y culposo.

Con respecto a este problema, la doctrina mexicana, por medio de González Bustamante ha expresado, basándose en nuestra legislación y Jurisprudencia que:

"El concurso ideal a que se refiere el artículo 58 y su consecuencia que es la agravación de la pena, sólo comprende a los delitos dolosos, según la recta interpretación que ha dado la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia. Conforme a dicha tesis, cuando en un solo hecho ejecutado en un solo acto o en una omisión, se violen varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, -

se hará el aumento de penas, solo en el caso de - que se trate de un delito doloso. No habrá lugar a la acumulación de delitos impropriamente llamados de imprudencia como sería el caso de que, irreflexivamente choca el automóvil que maneja y a consecuencia de la colisión, resultan varias personas - dañadas; unas muertas, las demás heridas y destruidos los vehículos. La pena será de tres a cinco años de prisión cualquiera que sean los resultados lesivos". 35/

En este orden de ideas, tal parece que el concurso formal se conforma cuando se produce una conducta dolosa encaminada a la obtención de un fin - determinado, pero que de una manera contingente, - se presentan varios otros resultados no queridos - por el agente, dándose de tal manera un solo comportamiento con varios resultados compatibles entre sí.

Por lo tanto, y siguiendo ese mismo modo de - pensar, en el concurso ideal solo el primer delito, era el que se quería, siendo por ello necesariamente doloso, y en cuanto a los demás, estos se presentan de una manera incidental, es decir sin - dolo, de tal manera que se presentaría ahí la culpabilidad también llamada imprudencia, y cuando se presentan varios resultados con una conducta que - no es dolosa, no se puede presentar el concurso - formal de delitos, sino una mera conducta culposa, de donde se desprendería que el concurso ideal solo se presenta dolosa, y nunca culposamente. Posición con la cual no estamos de acuerdo por las - razones que luego mencionaremos.

Tradicionalmente, se acepta la existencia del concurso formal doloso en lo cual nosotros estamos de acuerdo, pero con respecto al concurso formal - culposo, basándonos únicamente en la teoría, y apo

---

35/ Citado por Porte Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 636.

yados en Villalobos, cuando expresa que el concurso formal debe ser independiente en cuanto a su existencia del sistema que se aplique para sancionarlo (ver nota 32), pensamos que si es posible que se presente el concurso ideal culposo, porque existe un comportamiento, por medio del cual se vulneran intereses jurídicos, llenando dos o más tipos penales, aunque no exista el llamado dolo, sino que el sujeto realizó tal conducta no previendo los resultados, o haciendo caso omiso a las precauciones, pero si realizó una conducta en los términos que estudiamos al principio de este trabajo.

De esta manera, es de creerse, que al menos en teoría, se presenta el concurso formal culposo, aunque tal vez, sea más apegado a justicia el criterio que sustenta nuestro Tribunal Máximo, al sancionar al concurso formal culposo con la pena de tres a cinco años de prisión, cualesquiera que fueren los resultados lesivos (pena impuesta en los demás casos de culpabilidad llamado por nuestro Código para el D. y T.F. "imprudencia", prisión de tres días a cinco años de prisión... Art. 60), sin dejar nosotros, y son nuestras ideas, que si se presenta por las antes dichas razones el concurso formal culposo.

#### e). Jurisprudencia

"1.- En el artículo 19 del Código Penal establece inequívocamente que no hay acumulación, cuando con un solo acto se violan varias disposiciones penales, y aún cuando la pena al responsable pueda agravarse en consideración a las otras infracciones, según el artículo 58 del mismo ordenamiento, en el caso de acumulación ideal, no puede tener aplicación este precepto tratándose de delitos de culpa, pues la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, ha establecido que la multiplicidad de infracciones no debe tomarse en cuenta más que para calificar la gravedad de la culpa en los términos de los artículos 51 y 60 del citado Código,

y en consideración a tal gravedad, imponer la pena dentro de los extremos que señalan estas disposiciones. "Semanario Judicial de la Federación" -- (t. LXXX, Pág. 1075).

2. Para la imposición de la pena, si se trata de dos delitos cometidos por imprudencia en los -- que concurre la acumulación ideal que establece el artículo 58 del Código Penal, debe precisarse cuál es el delito que merece pena mayor; y si la pena -- privativa de libertad se fijó por encima del máximo correspondiente a ese delito, es notorio que se ha violado, por indebida aplicación, las disposiciones legales pertinentes. "Semanario Judicial -- de la Federación". (t. CXXI, Pág. 2897-2898).

3. El sentenciador, al aplicar la pena, consideró indebidamente el caso como un concurso formal de delitos, asignando la correspondiente al delito mayor, si se trata de un hecho culposo, pues en -- este caso, resulta inaplicable el artículo 58 del Código Penal del Distrito, ya que la pena correspondiente es la establecida por el artículo 60 del propio ordenamiento, independientemente de las lesiones jurídicas que la imprudencia origine; pero si la pena asignada se encuentra comprendida dentro de los límites establecidos por el legislador, para la infracción de que se trata, es claro que -- no existe agravio alguno, en perjuicio del reo, que haga procedente la consecución del amparo". "Semanario Judicial de la Federación" (t. XCIV, Pp. 1163-1164)". 36/

CAPITULO IV  
EL CONCURSO MATERIAL

- a).- Noción.
- b).- Algunas doctrinas.
- c).- Concurso material doloso y culposo.
- d).- Sistemas para la punición del concurso ma  
terial.
- e).- Diferencias entre concurso formal y mate-  
rial.
- f).- Otras figuras que se pueden confundir con  
el concurso material.
- g).- Jurisprudencia.

## a). Noción.

El concurso material, también llamado real, se presenta cuando un sujeto por medio de varias conductas independientes, comete dos o más delitos, - sin que haya sentencia pronunciada con respecto de ellos, y sin que este prescrita la acción penal - para perseguirlos.

Cuello Calón, apunta al respecto que:

"El concurso real existe cuando por el mismo - sujeto se han realizado una o varias sanciones dis- tintas que originan diversos delitos jurídicamente independientes". 37/

Se pueden presentar como ejemplos de este tipo de concurso, el hecho de que una persona cometa - con dos o más conductas, varios delitos; un homicidio, daños en propiedad ajena, violación, en fín, una cadena delictiva emprendida por un delinciente, el cual debido a su habilidad, no ha podido ser en juiciado, y que no haya prescrito la acción para - perseguir a ese sujeto, y que entre la comisión de los diversos delitos antes citados no haya rela- - ción de continuidad, ni que haya un solo propósito delictivo, sino que tales conductas contrarias a - derecho, hayan sido independientes.

## b). Algunas doctrinas.

Cuello Calón, nos habla de la existencia del - concurso material, cuando expresa que :

"Para su existencia es preciso: a) que un individuo ejecute una o más acciones encaminadas a la obtención de diversos fines delictivos, es preciso que exista pluralidad de intenciones delictivas; - el que con un solo disparo dirigido contra dos personas con ánimo de causar a ambos la muerte, las -

mata, comete dos homicidios que debe de ser penado conforme a las reglas del concurso real b).- Que se produzcan diversas infracciones cada una de las cuales constituya un delito; c).- que ninguno de los delitos haya sido penado anteriormente.

Pues en tal caso no habrá concurso de delitos, sino reincidencia o reiteración.

No emplea nuestro Código Penal la expresión -- concurso real, pero lo prevé en su artículo 69 al determinar las penas que se impondrán al culpable de dos o más delitos o faltas. Para el Código Penal, existe, por tanto, este concurso, cuando se ha cometido dos o más delitos o faltas independientes entre sí.

No debe confundirse con la reiteración (art. 10, §14) que exige que el delito o delitos anteriores al último hayan sido castigados, ni con la -- reincidencia (art. 10, §15) que requiere que el culpable estuviere ejecutoriamente condenado por otro u otros delitos en el momento de delinquir, pues la norma establecida es en esta artículo solo es aplicable a las infracciones que hayan sido objeto de proceso o sobre las que haya recaído sentencia condenatoria conforme a la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo, hay concurso real cuando los actos delictivos se consumaron en diversas fechas, en diversas fechas y en diverso lugar, cuando recaen sobre diversas personas, cuando los diversos resultados corresponden a distintas determinaciones de la voluntad, este artículo se refiere a delitos que se persigan conjuntamente.

Al culpable de dos o más delitos o faltas, dispone el citado artículo 69, se impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas, aquí el Código, establece la acumulación material de modo que si las diversas penas, por su naturaleza y --

efectos pudiesen cumplirse al mismo tiempo, todas absolutamente serán ejecutadas. Así el caso del penado con una pena de prisión menor y dos de multa, debe pagar ambas multas y cumplir además la -- pena privativa de la libertad". 38/

El autor argentino Soler, a su vez, explica -- que el concurso material, "Es una pluralidad de he -- chos independientes, y en consecuencia, una plura -- lidad de delitos".

"Establecido que la pluralidad de hechos no de -- be confundirse con la pluralidad de acciones, es -- evidente que para la integración de un concurso -- real nada importa que se trate de una o varias ac -- ciones, es perfectamente posible un concurso real simultáneo cuando con una acción se realizan va -- rios hechos objetiva y subjetivamente independien -- tes. El caso común, sin embargo, está constituido por una serie de hechos cometidos por el mismo su -- jeto (concurso real sucesivo), y a esta forma sue -- le llamarse también reiteración". 39/

En la doctrina alemana, el Dr. A. Maerkel, ha expuesto que :

Quando un mismo sujeto haya cometido varios de -- litos y todos hayan de ser objeto de un mismo jui -- cio y una misma sentencia. Esto es lo que se lla -- ma "conurrencia" de delitos. La cual presupone -- que los caracteres constitutivos de una misma espe -- cie de delitos han sido efectuados varias veces, -- o bien que se han efectuado los caracteres consti -- tuitivos de diferentes especies de delitos.

En la concurrencia real, los delitos concurren -- tes tienen su raíz en acciones diversas separadas -- unas de otras en el tiempo. Existe por tanto, con -- currencia real cuando uno ha cometido, vgr., un --

38/ Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág.652-654.

39/ Soler, Sebastián. Op.Cit.Pág. 461 II Tomo.

hurto en Enero y un robo u otro hurto en Febrero".  
40/

Merkel, describe lo que es el concurso real o material, concepto que aumentándole otros requisitos que ya hemos señalado, y sobre los que habremos de volver, la podemos considerar como válida.

En México, Villalobos, ha expresado con respecto al problema que nos ocupa que:

"Se dice que hay un concurso de delitos cuando la responsabilidad por dos o más de ellos recae sobre un mismo agente que los ha cometido".

"Esto puede suceder de dos maneras diferentes y por ellos se suele distinguir el concurso real - del concurso ideal".

"I.- Concurso real existe siempre que un mismo sujeto comete dos o más delitos, integrados cada uno de ellos plenamente por todos sus elementos de acto humano, antijuridicidad tipificada y culpabilidad. Esos delitos pueden ser homogéneos (dos homicidios) o heterogéneos (un homicidio y un robo), sin que importe su mayor o menor separación en el tiempo y con el solo requisito de que la responsabilidad por todos ellos se halle viva, es decir, que no haya prescrito ni haya sido juzgada". 41/

El antes citado autor, al hacer mención del -- concurso material o real, ha hecho basar su teoría en los elementos del delito, antijuridicidad tipificada y culpabilidad, porque el concurso se realiza al cometerse dos o más delitos, basándose para ello, en la consideración de que el concurso formal antes estudiado, se realiza con una sola conducta, de donde a contario sensu, pensamos que Villalobos acepta que el concurso material se deba reali-

40/ Dr. A. Merkel. Op.Cit. Pág. 378 y 383.

41/ Villalobos, Ignacio. Op.Cit. Pág. 485.

zar con dos o más conductas del sujeto.

Castellanos Tena, al hacer mención a este punto, apunta que :

"Si un sujeto comete varios delitos mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por alguno de ellos, se está frente al llamado concurso material o real, el cual se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes (dos o tres homicidios) que con relación a diversos tipos (homicidio, lesiones, robo, cometidos por un mismo sujeto)". 42/

O sea que en el primer caso, (el de infracciones semejantes), se presentaría el concurso real - homogéneo, y en caso contrario, lo sería heterogéneo.

Basándonos en las anteriores ideas, pensamos, que el concurso material o real, se presenta, cuando varios comportamientos de un sujeto, llenan dos o más tipos penales, sin que haya prescrito la acción para perseguirlos, y sin que se haya dictado sentencia al respecto.

El sujeto realiza dos o más comportamientos, - entendidos estos en los términos apuntados en el primer capítulo, produciendo cada comportamiento - un resultado estimado por la ley, por que cae dentro de un determinado tipo penal, siendo tales comportamientos independientes entre sí, es decir, que entre ellos no hay conexión, no hay relación, ni lo que estudiamos como secuela delictiva. También es necesario que con respecto a estos delitos, no haya dictado de ninguna manera sentencia, porque - sino, se caería dentro del concepto de reincidencia. Es necesario por otra parte, que la acción - para perseguir esos delitos no haya prescrito.

Pero al respecto, se ha sustentado la corriente doctrinaria contraria, la cual preconiza, que es precisamente en la secuela delictiva donde se presenta el concurso material, y además que es solamente en dicha secuela donde se puede presentar, ya que de otra manera, el concurso real o material no lo sería tal, sino más bien un caso de acumulación de delitos y procedimientos. 42/bis.

42/ bis. Por su parte el profesor Lic. Don José -- Hernández Acero, afirma que :

"En el concurso real, existen varias conductas que de por ellas causan varios delitos; pero se estima que en su acontecer fáctico, no existe una solución de continuidad en relación al propósito criminal, ya que se dan en una misma secuela delictiva, así por ejemplo, quienes penetran a un banco, con el propósito de robar usando de pistolas y metralletas, cometen inicialmente amenazas, en seguida se apoderan del dinero cometiendo robo; pero al tratar de huir, se encuentran al policía bancario, a quien le disparan y lo lesionan y finalmente, al estar en la calle, se encuentran a dos agentes de la policía a quienes también le disparan lesionando a uno, y privando de la vida a otro. Caso típico de concurso real, que lo puede ser así en sentido homogéneo o en sentido heterogéneo; pero siempre en una misma secuela delictiva.

Es frecuente que se confunda este instituto -- con el de la acumulación procesal en la que -- son diversos los propósitos, diversas las conductas que de por ellas causan diversos delitos, más existe solución de continuidad temporal a virtud de que hoy se comete estupro, al mes siguiente lesiones, pudiendo existir diversidad de procesos seguidos ante juzgados diferentes y por lo mismo bajo el principio de acumulación procesal debe proceder al incidente respectivo para unir los procesos al más antiguo". Apuntes de clases en la Facultad Der. UNAM.

Pensamos que esta tesis basada en la unidad de delictiva y de propósito, la cual hace aparecer al concurso real en la secuela delictiva, o sea que un sujeto proponiéndose un fin (el ejemplo antes citado de la apoderación de una herencia), no duda en eliminar a los demás posibles herederos, cometiendo tantos homicidios como sea necesario, con esa unidad de intención, que es el apoderamiento de esa manera delictuosa del acervo hereditario, y los demás delitos que cometa para lograr tal fin, (homicidios, lesiones, intimidaciones, amenazas, etc.), son lo que vendría en última instancia a configurar el concurso de delitos material.

Solamente se aceptan para esta posición, los delitos que sean medio necesario para la obtención del resultado deseado como fin último, y no se aceptaría en consecuencia, que los delitos contingentes cayeran dentro del concurso, dándose en ese caso, la aparición por una parte del concurso real, y simultáneamente de la acumulación de delitos para esta posición.

Es importante, recordar que en la secuela delictiva, cada actuación es en sí un delito, pero que cada uno de ellos, está encaminado a la consecución de un fin, que es el que se ha propuesto realizar, habiendo una unidad de propósito de esa forma.

Es de observarse, que estas ideas se apartan en mucho de las que tradicionalmente se han sustentado, ya que se nota que en la doctrina hay una casi (con ciertas variaciones) unidad de pensamiento con respecto a esta cuestión, pero pensamos que tanto un caso como otro, caben dentro del concepto del concurso real o material, y por lo tanto, en ambos sentidos doctrinarios, estaremos en presencia del concurso real, y no solo en un caso de acumulación de penas, aunque cuidando por lo que respecta a la teoría, de caer en el llamado delito continuo o continuado, el cual tal como lo concibe la doctrina, no se presenta en nuestra legislación,

siendo castigado cuando se presentan sus supuestos como un concurso real de delitos.

c). Concurso material doloso y culposo.

El concurso material, se puede presentar tanto dolosa como culposamente; dolosamente, la doctrina está unificada con respecto a que si se puede dar, y pensamos con respecto al caso culposo, que por los argumentos esgrimidos en el capítulo del concurso formal, que si es posible que con varios comportamientos del sujeto de manera culposa, se llenen dos o más tipos penales, presentándose con ello el concurso material culposo, ya que no hay impedimento teórico que impida su aparición, y basados nuevamente en las palabras de Villalobos, que el concurso debe ser independiente para su existencia del sistema que se use para su sanción.

d). Sistemas para la punición del concurso material.

La doctrina nos indica, que hay tres sistemas de punición del concurso material, el cual produce la acumulación de sanciones, porque si un agente es penalmente culpable de varios delitos realizados por varios comportamientos, es necesario que surja la figura de la acumulación. Estos sistemas son: acumulación material, absorción y el de la acumulación jurídica. En la acumulación material, se suman en su totalidad las penas que corresponden a cada uno de los delitos en su individualidad; en el de absorción, se impone únicamente la pena correspondiente al delito más grave, el cual "absorbe" la penalidad de los demás delitos; y en el de la acumulación jurídica, se toma de base la pena del delito más grave, pudiéndose aumentar la penalidad en atención a los demás delitos.

"Para la punición del concurso real de delitos preséntanse tres sistemas: lo. el llamado de la -

acumulación material de las penas según el cual el autor de varios delitos debe sufrir todas y cada una de las penas correspondientes a los diversos delitos que cometió. Este es un sistema inspirado en un puro sentido expiatorio. "si son varios los resultados, si son varias las acciones, está conforme con la lógica y con la justicia que el agente soporte la carga de cada uno de los delitos. 2o., el denominado de la absorción; conforme a éste la pena del delito mayor absorbe las correspondientes a los delitos de menor gravedad; 3o., el llamado de la acumulación jurídica, que representa un sistema intermedio entre el de la acumulación y el de la absorción.

Al criterio de la acumulación, *quot delicta -- tot poenae*, se le considera excesivamente severo, pues se ha hecho observar (Mittermaier) que con la imposición de varias penas crece la intensidad de cada una de ellas. Por el contrario el sistema de absorción de la pena menor por la mayor es injusto y constituye una excitación a delinquir, pues asegura la impunidad de los nuevos delitos que se cometan, siempre que se castiguen con menor pena.- Así a modo de transacción entre ambas doctrinas se admite comúnmente la llamada acumulación jurídica, según la cual al culpable de varios delitos debe imponérsele una pena superior a la correspondiente al delito más grave en atención a los demás delitos que ejecutó. (En contra Alimena: la primera pena es la que se cumple con mayor dolor, del concurso de reati, etc., Pág. 576. Según Impallomeni el concurso es causa de la unificación de los diversos delitos en una sola responsabilidad penal sin que nunca la pena resultante pueda de ser igual a la suma de las penas correspondientes por cada delito. Concorrenza reale, etc., Pág. 7).

La escuela positiva, no sin razón, considera el concurso real de delitos como una manifestación de mayor temibilidad del delincuente, idéntica a la reincidencia, que debe determinar una agravación de la pena.

El sistema de la absorción es seguido por el Código francés de Instrucción criminal (art. 365). La mayor parte de las legislaciones siguen el criterio de la acumulación jurídica, los códigos húngaro ( 96), suizo (art.68), holandés (arts. 57, 58), portugués (art. 102), peruano (art. 108), argentino (arts. 55 y 56), el Código italiano de 1930 ha abandonado el criterio de la acumulación jurídica seguido por el anterior adoptando el sistema de la acumulación material más severo (art. 71 y sigts.). El Código penal alemán sigue el criterio de la acumulación para la pena perpetua privativa de libertad, para las penas pecuniarias y en todas las contravenciones ( 74, 78), en los de más casos se aplica el de acumulación jurídica (los alemanes hablan de Asperations prinzip) consistente en una pena conjunta que está constituida por la más grave de las penas en que hubiere incurrido el culpable. En el derecho angloamericano como no existe principios relativos al concurso de delitos, se acumulan materialmente las penas". 43/

En nuestra legislación, y a decir de Castellanos Tena:

"El Código Penal de 1931 parece acogerse a los tres sistemas; el artículo 64 permite la aplicación de la pena correspondiente al delito mayor -- (absorción) pero faculta al juzgador para aumentar la en atención a los delitos cuya pena sea de menor cuantía (acumulación jurídica), y establece la posibilidad de aplicar hasta la suma de las sanciones de todos los delitos (acumulación material) sin que pueda exceder de cuarenta años". 44/

El artículo 18 del citado Código, ordena que:

"Hay acumulación: siempre que alguno es juzga-

43/ Cuello Calón Eugenio. Op.Cit.Pág. 652-653

44/ Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. Pág.278.

do a la vez por varios delitos, ejecutados en actos distintos, si no se ha pronunciado antes sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no está prescrita".

Y el artículo 64 a su vez, establece que:

"En caso de acumulación, se impondrá la sanción del delito mayor que podrá aumentarse hasta la suma de sanciones de los demás delitos sin que nunca pueda exeder de cuarenta años teniendo en cuenta las circunstancias del artículo 52".

e). Diferencia entre concurso formal y material.

Con respecto a este punto, Porte Petit, ha expresado que :

"Las diferencias y analogías entre el concurso ideal o formal y el concurso real son :

a) En el concurso ideal o formal existe una conducta y varias en el concurso real.

b) En el concurso ideal o formal hay varias lesiones jurídicas y en el concurso real también.

c) Las lesiones jurídicas pueden ser en ambos concursos iguales o distintos.

A este respecto expresa MAGGIORE: "Teóricamente el concurso ideal se distingue del concurso real, pues en éste tenemos varias acciones (u omisiones) y varias violaciones legales, y, por lo mismo, una multiplicidad de delitos, y en el concurso ideal tenemos una sola acción (u omisión) y varias violaciones legales, y por consiguiente, un solo delito". 45/

Pensamos al respecto, que el citado autor, está en lo correcto al señalar diferencias y similitudes. Por lo que hace a MAGGIORE, cuando éste expresa que en el concurso ideal se tiene un solo comportamiento, (aunque sea tema del pasado capítulo), y varias violaciones legales y en consecuencia un solo delito, se puede objetar, ya que dicho comportamiento, ha llenado dos o más tipos penales con una sola conducta, y serían varios los delitos cometidos por medio de un solo comportamiento.

También queda hecha la salvedad que de acuerdo con la doctrina expuesta en segundo término con respecto a la existencia del concurso material, otra diferencia entre los concursos formal y material, sería la existencia en éste último de la secuela delictiva, es decir, la intención de realizar un fin cometiendo una serie de delitos con tal objeto, o sea que se presentaría en el concurso real o material la secuela delictiva, no habiendo ésta en el ideal.

f). Otras figuras que se pueden confundir con el concurso material.

Delito continuado o continuo.- Al respecto, el autor Cuello Calón, establece que :

"Cuando el agente, con unidad de propósito y de derecho violado, ejecuta diversas acciones, cada una de las cuales aunque integre una figura delictiva, no constituye más que la ejecución parcial de un solo y único delito. Este conjunto de acciones delictivas se denomina delito continuado..

Ejemplo: El que varios días sustrae diversas sumas de la caja del amo, el que en ocasiones diversas hurta trigo depositado en un granero. Cada una de las sustracciones constituye un hurto, pero en lugar de imponer al culpable las penas correspondientes a cada uno de los hurtos cometidos se le castiga por el hurto continuado constituido por la suma o valor total de lo sustraído.

Desconocida en el derecho antiguo, la idea del delito continuado tuvo origen, según la opinión corriente en la indulgencia de los prácticos como medio de eludir la imposición de la pena de muerte - por el tercer robo.

La doctrina científica moderna, y la jurisprudencia han mantenido generalmente esta figura jurídica también con finalidad benévola de conseguir - una atenuación de la pena". 46/

En nuestra legislación penal, y a decir de la doctrina, no existe la figura propiamente del delito continuado, ya que aunque el artículo 19 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, impone que :

"... Se considera, para los efectos legales, - delito continuo aquel en que se prolonga sin interrupción, por más o menos tiempo, la acción o la omisión que lo constituyen", concepto que se ajusta al delito que en doctrina se llama permanente, que precisamente tiene la naturaleza jurídica que apunta nuestro Código, y al respecto, tal como lo enseña Castellanos Tena, quien dice que:

"El concepto del legislador mexicano más bien se amolda al delito doctrinariamente llamado permanente, en donde la acción delictiva permite la posibilidad de prolongarla en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos. Tal es el caso del rapto y, en general, de los delitos de privación de libertad. En cambio, en el delito continuado son varias las acciones emanadas de la misma resolución (diversos adulterios con una persona, robar determinados bienes mediante acciones repetidas)". 47/

46/ Cuello Calón, Eugenio. Op.Cit.:Pág.641-642.

47/ Castellanos Tena, Fernando.Op.Cit.Pág.276 - 277.

De esa manera, observamos en nuestro Derecho, que no está tipificado el delito continuado o continuo como lo establece la doctrina, y cuando se presenta el supuesto de acciones múltiples y lesión jurídica única, se castigarán como concurso real.- No se deben confundir estos conceptos, ya que el concurso real o material como ya hemos visto, con varias conductas se violan varias disposiciones penales, al llenarse varios tipos, pero sin haber -- unidad de lesión jurídica, ya que se presentan en el concurso varios resultados distintos, no configurando todos ellos una unidad, como lo sería el -- apoderamiento de determinado número de kilos de -- trigo en la sustracción de tal grano, o el apodera -- miento por medio de varios comportamientos de cada una de las perlas que configuran el collar, siendo tales comportamientos aislados constitutivos cada uno de un delito, pero que debido a la unidad de -- propósito, la doctrina lo acepta como configurando un solo delito.

Donde se presentaría dificultad para señalar -- las diferencias entre el concurso real y el delito continuado o continuo, sería en el caso de la doctrina que sostiene la secuela delictiva como única forma de aparición del concurso material, puesto -- que la semejanza con el delito continuo serían muchas, oponiéndose en que en el concurso se pueden dar tanto en delitos homogéneos como heterogéneos, y en el caso del delito continuado, solo varios -- comportamientos iguales separados por una sucesión más o menos larga de tiempo lo configuran.

Concurso aparente de leyes.- En este supuesto, parece que varias leyes tienden a apoderarse de un mismo hecho, es decir se disputan la tipicidad del comportamiento, pero no existen varias antijuridicidades, porque la infracción penal en este supues -- to es única, ya que en el llamado concurso aparente de leyes, solo se viola una disposición penal, pero parece que son varias las que se violan, y al respecto, el artículo 59 del Código Penal para el

D. y T. F., ordena que cuando un delito pueda ser considerado bajo dos o más aspectos, y bajo cada uno de ellos merezca una sanción diversa, se impondrá la mayor.

Reincidencia.- La reincidencia, se presenta cuando hay sentencia ejecutoria al respecto de un delito, y se cometen otro u otros delitos por el mismo sujeto.

Las infracciones penales pueden ser iguales al delito sobre el cual ha recaído sentencia, llamándose entonces reincidencia específica (dos robos o dos homicidios), o bien pueden ser delitos distintos (un robo y un homicidio), recibiendo en este caso el nombre de reincidencia genérica.

Se diferencia esta figura del concurso material, en que en la reincidencia es necesario que se haya dictado sentencia, siendo por lo contrario característica del concurso material, lo contrario, o sea que no se haya dictado sentencia, y que la acción para perseguir los delitos no haya prescrito.

Habitualidad.- El artículo 21 del ordenamiento antes citado, define este concepto al enunciar que:

Art. 21.- "Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de una misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exeda de diez años".

La diferencia con el concurso material, es que como ya se ha insistido, en éste es necesario que no haya sentencia ejecutoria.

g). Jurisprudencia.

En los casos de acumulación de delitos, no es posible considerar al reo como reincidente, puesto

que para considerarlo así, es menester que exista una sentencia por la que se le haya condenado con anterioridad. "Semanario Judicial de la Federa---ción". (T. CXVIII, pp. 799-800).

4. Puede existir unidad en la intención de - consumar dos hechos lesivos sucesivos sin que se - destruya la dogmática de la acumulación material, supuesto que la formal o concurso ideal, conforme al derecho vivo, que emplea lenguaje redundante pa - ra afianzar su postura, sólo se integra cuando en un solo hecho ejecutado en un solo acto, se violan varias disposiciones penales, o sea, que haya unid - dad de acción con pluralidad de resultados, sin im - portar la unicidad anímica del agente, por lo que - si éste lesiona primero a un pasivo y en seguida - suprime la vida de otro, no es de aplicarse esta - regla, sino la del concurso real de delitos. "Bo - letín de Información Judicial". (t. X pp. 556-557).

5. Si de autos consta que varias personas, - con el propósito de robar, penetraron en el domici - lio de los ofendidos y lesionaron a unos y mataron a otros, debe estimarse, no obstante la unidad de intención de los delincuentes, que se trata del ca - so de acumulación real de delitos y no de acumula - ción ideal; pues se está en presencia de varios de - litos ejecutados en actos distintos, por más que - sean sucesivos con un solo hecho ejecutado en un - solo acto. "Boletín de Información Judicial". (t. X, pp. 148)". 48/

## CAPITULO V

### EL CONCURSO EN LA LEY

- a).- La llamada acumulación en el artículo 18 del Código Penal.
- b).- La negación del concurso formal y el artículo 58 del Código Penal.
- c).- Concurso y acumulación procesal.
- d).- El problema de la penalidad en función de la libertad provisional.
- e).- La prescripción.
- f).- Jurisprudencia.

a). La llamada acumulación en el artículo 18 del Código Penal.

Incluido en el capítulo V, que pertenece a la acumulación, encontramos el citado Art. 18 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, el cual define que :

Art. 18.- "Hay acumulación: siempre que alguno es juzgado a la vez por varios delitos, ejecutados en actos distintos, si no se ha pronunciado antes sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no esté prescrita".

Este artículo, hace la definición de lo que es el concurso material o real, según la corriente --doctrinaria clásica, ya que dicho ordenamiento, reserva el concepto de acumulación (al menos la palabra) para esta clase de concurso, dejando sin nombrar de modo específico al llamado concurso formal o ideal.

Nuestra legislación penal, creación humana, y como toda creación del hombre sujeta a fallas, no podía escapar de esa suerte, sucediendo esto en varios aspectos como lo habremos de ver.

Al decir el Código antes citado; "si no se ha pronunciado antes sentencia irrevocable y la acción para perseguirla no está prescrita", se puede pensar, que si hubiere sentencia dictada por el --mismo delito, se estaría atentando contra el principio "non bis in idem", garantía constitucional.

Sin embargo, pensamos que no hay tal, sino que cuando el Código habla de que hubiera sentencia --irrevocable, no lo hace refiriéndose a un mismo delito de los dos o más que se necesitan para el concurso, sino que lo hace para evitar la confusión --con la figura de la reincidencia, la cual tampoco juzga dos o más veces sobre un mismo delito, sino que al haber el precedente de una sentencia irrevocable sobre otro delito, se le da otro tratamiento

y punición al delincuente, siendo en tal caso rein<sup>ci</sup>den<sup>te</sup>, pero no sujeto a un concurso real de deli<sup>ti</sup>tos, pensando sin embargo, que el Código es redun<sup>d</sup>ante al explicar que no esté prescrita la acción para perseguir los delitos, porque eso está ya con<sup>s</sup>agrado en la parte general de su texto.

b). La negación del concurso formal y el artículo 58 del Código Penal.

Con respecto a la punición por parte de la ley penal, del concurso formal o ideal, el artículo 19 del Código Penal para el Distrito, establece que -- no hay acumulación de sanciones en el concurso for<sup>m</sup>al, al describir sus elementos una sola acción -- violando varias disposiciones penales. Al respect<sup>o</sup> dice:

Art. 19.- "No hay acumulación cuando los he<sup>ch</sup>os constituyen un delito continuo, o cuando en -- un solo acto se violen varias disposiciones pena<sup>l</sup>es.

Se considera, para los efectos legales, delito continuo aquel en que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo, la acción o la omisión que la constituyen".

Pero por otra parte, el artículo 58 del mismo cuerpo legal, contrariando lo anterior, expresa -- que:

Art. 58.- "Siempre que con un solo hecho ejecu<sup>t</sup>ado en un solo acto, o con una omisión, se violen varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, se aplicará la del delito que merezca -- pena mayor, la cual podrá aumentarse hasta una mi<sup>d</sup>ad más del máximo de su duración".

Por lo tanto, y a la simple vista de los cita<sup>d</sup>os artículos, se observa que existe una contradic<sup>ci</sup>ón evidente, ya que por una parte el primero de

ellos, expone que no hay acumulación cuando con un solo acto se violen varias disposiciones penales, y por otra parte el artículo 58, establece precisamente el criterio contrario, o sea que si hay acumulación en el concurso formal, el cual se presenta con un solo comportamiento violando varios preceptos legales.

De esa manera, se observa que en nuestra legislación, si hay acumulación de sanciones en el citado concurso formal, ya que tal acumulación, está implícita en el cuerpo del art. 58.

También, ya se ha hecho crítica en cuanto al mal llamado por nuestro Código "delito continuo", a lo que en doctrina se conoce con el nombre de delito permanente.

#### c). Concurso y acumulación procesal.

Ya en anteriores líneas, hemos visto como el concurso produce la acumulación de procedimientos, la cual a decir de Colín Sánchez, consiste en:

"Bajo el nombre de acumulación de procesos o autos, nuestros Códigos de Procedimientos Penales (local y federal), agrupan algunas disposiciones reativas a la sustanciación de los problemas a que da lugar el llamado "concurso de delitos".

A) Concepto. La acumulación de procesos o autos es la reunión de los expedientes que se tramitan con motivo de diversas infracciones penales cometidas por una persona o varias; o de aquellos que se siguen ante diversos órganos jurisdiccionales para que sea uno solo quien instruya el proceso y lo continúe por todos sus legales trámites.

B) Casos en que procede. Durante el procedimiento, el órgano jurisdiccional, atendiendo a las prescripciones de las leyes vigentes, necesita co-

nocer de todos aquellos delitos conexos atribuidos a una persona determinada y por los cuales se han instruido los procesos respectivos, para que, reunidos y ante un solo órgano jurisdiccional, sea factible la realización de los fines específicos del proceso penal.

C) Naturaleza jurídica. La acumulación de "procesos o autos" es catalogada por las leyes adjetivas como incidente, y en tal forma deberá tramitarse.

D) Etapa procedimental en que debe substanciarse. Este incidente procede en cualquier momento de la instrucción, no pudiendo decretarse después de que ésta haya sido cerrada; y "cuando alguno de los procesos ya no estuviere en estado de instrucción, pero tampoco estuviere fenecido, el juez o tribunal cuya sentencia cause primero ejecutoria, le remitirá copia al juez o tribunal que conozca del otro proceso, para los efectos de la aplicación de sanciones". (Art. 486 del Código del Distrito, y 477 del Federal)". 49/

Otros artículos relacionados con este tema son los siguientes :

Código federal de Procedimientos Penales:

Art. 475.- "Son delitos conexos:

I. Cuando han sido cometidos por varias personas unidas;

II. Cuando han sido cometidos por varias personas, aunque en diversos tiempos y lugares, pero a virtud de concierto entre ellas;

---

49/ Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". "La prueba, el Juicio, el Procedimiento de Impugnación y los Incidentes". Edit. "Bay, Gráfica y Ediciones, S. de R.L.". México 1967. Pág.305 a 308.

III. Cuando se ha cometido un delito: para -- procurar los medios de cometer otro, para facilitar su ejecución, para consumarlo o para asegurar su impunidad".

El Código de Procedimientos Penales para el -- Distrito y Territorios Federales, en su artículo - 484, indica que la acumulación tendrá lugar :

Art. 484.- "I. En los procesos que se instruyan en averiguación de los delitos conexos, aunque sean varios los responsables;

II.- En los que se sigan contra los coparticipes de un mismo delito;

III.- En los que se sigan en la averiguación - de un mismo delito, aunque contra diversas personas;

IV.- En los que se sigan contra una misma persona, aún cuando se trate de delitos diversos o in conexos".

Esto es por lo que hace a la acumulación de -- procesos o autos, que a decir de la doctrina, es - producido por la presencia del concurso.

d). El problema de la penalidad en función de la libertad provisional.

El artículo 64 del Código Local del Distrito, en cuanto hace al concurso, y a su consecuencia la acumulación, preceptúa que :

Art. 64.- "En caso de acumulación, se impondrá la sanción del delito mayor que podrá aumentarse - hasta la suma de las sanciones de los demás delitos sin que nunca pueda exceder de cuarenta años - teniendo en cuenta las circunstancias del artículo 52".

Se puede pensar, que cuando el referido artículo expresa "podrá", el juez tiene arbitrio para hacer o no el aumento de la penalidad, pero al respecto la jurisprudencia ha sentado que tal término, - implica obligación de aumentar la penalidad, como queda expresado en el siguiente fallo:

"El aumento de la penalidad no es consecuencia de la acumulación, no es potestativo sino ineludible, el tiempo verbal futuro "podrá" respecto del aumento de la pena en la acumulación de delitos, - según el texto de artículo 64 del Código Penal, no trae implícito el arbitrio judicial, porque no es potestativo del juzgador, en las especies acumulativas, aumentar o no la pena del delito mayor, sino que ese aumento es obligatorio dentro de los límites legales". "Boletín de Información Judicial". (T. I., Pág. 287).

El criterio antes sustentado, y que concierne a la acumulación, creemos que es el correcto, porque el juez determinará la punibilidad conforme a las reglas establecidas con anterioridad, conociendo la pena del delito más grave, dándose la acumulación material, al hacerse la suma del total de las penas, aunque el máximo de tal suma será el de cuarenta años, porque es el límite que señala el artículo 25 del mismo texto legal, como máximo de pena posible en cualesquier delito o delitos.

Es preferible este criterio, que el que sustenta que con respecto a la libertad provisional, se debe estar al término medio aritmético de la pena del delito más grave, pero de esa manera se niega el concurso, no valiendo en este caso el principio que hay que estar a lo más favorable al reo, porque se pasaría sobre la ley, y ni procesalmente se puede apoyar en el principio que indica que en caso de duda debe absolverse, por quererle dar un alcance amplísimo desmedido y fuera de toda lógica, pensando nosotros apoyados en la jurisprudencia, - que debe hacerse la suma de las sanciones, estando entonces nuestra legislación, y según esta inter--

pretación de nuestro máximo tribunal, en el sistema material de punición de delitos por causa del concurso, ya que las penas se acumulan hasta su total, que no puede exceder de los antes dichos cuarenta años, porque éste es el máximo de penalidad posible en cualquier caso en nuestra legislación.

En cuanto al concurso formal o ideal, ya hemos visto como se ordena en su caso acumulación en el artículo 58, y repetimos, que aunque el precitado artículo aún cuando no la llame de tal manera, la acumulación existe, debiéndose hacer el aumento -- hasta el término de la mitad del máximo de la duración del delito que merezca pena mayor.

#### e). La prescripción.

Es muy importante, señalar lo concerniente a la prescripción, la cual se presenta de una manera muy especial en el concurso de delitos. Al respecto, el Código local del Distrito, establece que:

Art. 100.- "Por la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones, conforme a los siguientes artículos".

Parece que el precepto que guió a la prescripción en lo relativo al concurso, fue el artículo 108 antes anotado, por que el artículo 108 a la letra expresa:

Art. 108.- "Cuando haya acumulación de delitos, las acciones penales que de ellos resulten se prescribirán separadamente en el término señalado a cada uno".

Y de una manera muy amplia, nuestro Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, atiende al problema de la prescripción, en su Capítulo VI, que tiene como título precisamente "Prescrip--

ción", comprendiendo del artículo 100, hasta el artículo 118 inclusive, aunque pensamos, ésto sea -- más bien materia de un Código de Procedimientos Penales.

f).- Jurisprudencia.

"Como el artículo 58 del Código Penal del Estado sigue el sistema mixto respecto del concurso real de delitos, si los hechos imputados al quejoso no pueden conceptualmente ser consumados en una sola acción, aunque bien pueden obedecer a la progresión criminosa, no representando ésta en la legislación citada una consunción (artículos 56 y 57), sino antes bien su separación para los efectos represivos, el término medio de la pena conforme al artículo 20 constitucional, fracción I, y -- los anteriormente citados, no se forma exclusivamente atendiendo a uno de los tipos incriminados, sino a los dos, uniendo sus términos medios, ya -- que el límite de la punición no es la "sanción del delito mayor", sino hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, conforme al texto legal invocado en primer término". "Semanao Judicial de la Federación". (T. CVIII, Pág. 623).

"Si el delito de robo constituyó un acto diverso del que configuró el delito de lesiones, no se está en el caso de que con un solo acto se violaran varias disposiciones legales; sólo entre el delito de lesiones y el de abuso de autoridad se -- registra la acumulación formal, pero ello tiene importancia para el efecto de aplicar la penalidad -- que tenfa que fijarse en los términos del artículo 58 del Código Penal". "Semanao Judicial de la -- Federación". (T. CXII, Pág. 548).

"Si los delitos cometidos por el quejoso, lo fueren en dos actos distintos, y no en un solo acto, violándose dos disposiciones legales, obviamente no tuvo aplicación el artículo 58 del Código Penal, y, por tal motivo, la autoridad responsable,

al no tomar en cuenta esa disposición, no violó - las garantías individuales del quejoso". "Semario Judicial de la Federación". (T. CI, Pág. 2079-2080).

"Como una de las razones en que se informa - el aumento de punición en los casos del artículo - 60 del Código Penal, es que, estando el bien jurídico lesionado bajo la protección no sólo de una - sino de varias normas, si el acusado decidió atarcarlo, revela mayor temibilidad; faltando esta razón en los delitos imprudenciales en los que la - violación es única: La que define la culpa, no es aplicable tal agravación". "Boletín de Información Judicial". (T. XI, Pág. 787).

"Si los delitos por los que se acusa a un procesado, no aparecen cometidos en un mismo hecho - ejecutado en un solo acto, sino que se trata de infracciones cometidas a través de hechos destaca- - bles por su identidad autónoma e integrados por -- una diversidad de actos, es el caso de aplicar la regla establecida por el artículo 64 del Código Pe- - nal Federal y no la que estatuye el artículo 58 -- del mismo ordenamiento". "Boletín de Información - Judicial". (T. XII, Pág. 141).

"Si el quejoso ejecutó dos actos distintos; - el uno, la confección de un giro en determinado -- día y el otro, su cobro al día siguiente o lo que es igual, dos delitos, el de falsificación de do- - cumentos y el de fraude, al establecer la acumula- - ción material, la autoridad responsable, no infringió disposiciones legales, ya que evidentemente no tuvo aplicación el artículo 58 del Código Penal -- (que se refiere a la acumulación formal), por que - los delitos no se cometieron en un solo acto, sino en dos diversos". "Semario Judicial de la Federación". (T. CI, Pág. 1265-1266).

"Si la lesión que el quejoso causó al ofendi- do, tardó en sanar más de quince días y dejó en la víctima una cicatriz perpetua en parte visible de

la cara, el caso se encuentra comprendido en los - artículos 246 y 247 del Código Penal aplicable, que sancionan: el primero, con cuatro meses a dos años de prisión al que infiere una lesión que tarde en sanar más de quince días, y el segundo, con dos o cinco años de prisión y multa de cien a trescientos pesos al que infiere una lesión que deje al - ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable, y como en el mismo acto se infringieron las - dos disposiciones penales expresadas, es procedente aplicar el artículo 54 del propio Código, que - previene se imponga la pena que corresponde al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentar se hasta una mitad más del máximo de su duración". "Semanao Judicial de la Federación". (T. XCIII, Pág. 1438-1439).

"Si fueron dos acciones las que ejecutó el - reo, cometió separadamente dos delitos de lesiones en las personas de los ofendidos. No se trata, - pues, de la acumulación formal que es la que se -- presenta cuando como resultado de un mismo acto se producen diversos daños, sino de la acumulación - real por ser los resultados derivados de actos dis- tintos e independientes uno del otro". "Semanao Judicial de la Federación". (T. CXIX, Pág. 3487) -- 3488).

## CONCLUSIONES

1.- Unicamente el comportamiento humano tiene trascendencia para el Derecho Penal, porque solamente él puede ser delictivo.

2.- El comportamiento, subsume en su concepto a la acción, la omisión y la comisión por omisión, siendo elemento indispensable para su existencia - la voluntariedad del sujeto.

3.- El comportamiento para ser contrario a Derecho, debe encuadrar perfectamente en un tipo, teniendo entonces consecuencias para el Derecho Penal.

4.- La problemática del concurso, hace referencia a la pluralidad del enjuiciamiento jurídico penal ante un solo comportamiento, y, al enjuiciamiento jurídico-penal ante una pluralidad de comportamientos.

5.- Existe concurso formal o ideal, cuando con un solo comportamiento, se violan dos o más disposiciones penales que no se excluyen entre sí.

6.- El concurso es independiente en su existencia, del sistema que se empleó para sancionarlo, presentándose entonces el concurso formal o ideal tanto doloso como culposo.

7.- Existe concurso material o real, cuando un mismo sujeto por varios comportamientos independientes entre sí, comete dos o más delitos, sin que se haya dictado sentencia al respecto, y que no haya prescrito la acción para perseguirlos.

8.- Se puede presentar tanto el concurso material o real doloso, como el concurso material o real culposo.

9.- En nuestra legislación, si hay acumulación en el caso del concurso formal o ideal.

10.- En el caso de acumulación por causa del concurso material o real, en nuestra legislación se aplica el sistema de acumulación material.

11.- No existe en nuestra legislación penal el delito continuado como lo establece la doctrina y cuando lo menciona, lo confunde con el llamado delito permanente.

12.- El problema del concurso real, se proyecta hacia diversas instituciones como lo son el sistema de punición, la reincidencia y aún la habitualidad, que en mi opinión corresponden al procedimiento penal, ya que constituyen problemas referentes a la aplicación de las penas.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Antolisei, Francesco.  
"La acción y el Resultado en el Delito". Traducido del Italiano por José Luis Pérez Hernández.  
"Editorial Jurídica Mexicana".  
México, 1959.
- 2.- Beling, Ernest.  
"Derecho Procesal Penal". Traducción y notas Miguel French.  
"Editorial Labor, S.A.". Barcelona-Madrid, España 1943.
- 3.- Bernaldo de Quiroz, Constanancio.  
"Curso de Criminología y Derecho Penal".  
"Publicaciones de la Universidad de Santo Domingo".  
"Editorial Montalvo". Cd. Trujillo. República Dominicana. 1940.
- 4.- Bonecasa, César, Marqués de Beccaria.  
"Tratado de los Delitos y de las Penas". Precedido de un estudio previo por Guillermo Urbanellas.  
"Editorial Atalaya". Buenos Aires, Argentina. 1945.
- 5.- Carrancá y Trujillo, Raúl.  
"Derecho Penal Mexicano". Tomo I  
Editorial "Antigua Librería Robredo".  
México, 1955.
- 6.- Carrara, Francesco.  
"Programa del Corso Di Diritto Criminale". Parte - General. Tomo I  
Editorial "Luca Tipográfica". Pisa Italia. 1889.
- 7.- Carrara, Francesco.  
"Teoría de la Tentativa y de la Complicidad, o del grado en la fuerza física del Delito". Prólogo y - notas por Vicente Romero G.

"Editorial Madrid F. Gongora". Madrid, España.  
1877.

8.- Castellanos Tena, Fernando.  
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal".  
"Editorial Porrúa".  
México, 1967.

9.- Colín Sánchez, Guillermo.  
"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". "La  
Prueba, el Juicio, el Procedimiento de Impugnación  
y los Incidentes".  
Editorial "Bay, Gráfica y Ediciones, S. de R.L."  
México, 1967.

10.- Cuello Calón, Eugenio.  
"Derecho Penal". Tomo I  
"Editorial Bosch". Barcelona, España.  
1964.

11.- Hernández Acero, José.  
Apuntes de Clase.

12.- Jiménez De Asúa, Luis.  
"Tratado de Derecho Penal". Tomos II y V.  
"Editorial Losada, S.A.". Buenos Aires, Argentina.  
1960.

13.- Liszt, Franz Von.  
"Tratado de Derecho Penal". Traducido de la 20a. -  
Edición Alemana por Luis Jiménez De Asúa. Tomos --  
II y III.  
Editorial "Instituto Editorial Reus". Madrid, España.

14.- Mancini, Vincenzo.  
"Tratato Di Diritto Processale Penale".  
Torino, Italia.  
1952.

- 15.- Merkel, Dr. A.  
 "Derecho Penal". Tomo I. Traducción del Alemán por Pedro Dorado.  
 Editorial "La España Moderna". Madrid, España.
- 16.- Mezger, Edmundo.  
 "Tratado de Derecho Penal". Tomos I y II.  
 "Editorial Revista de Derecho Privado". Madrid, Es  
paña.  
 1955.
- 17.- Porte Petit Candaudap, Celestino.  
 "Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la -  
 Salud Personal".  
 "Editorial Jurídica Mexicana".  
 México, 1966.
- 18.- Porte Petit Candaudap, Celestino.  
 "Programa de la Parte General del Derecho Penal".  
 "U.N.A.M., Dirección General de Publicaciones".  
 México, 1958.
- 19.- Soler, Sebastián.  
 "Derecho Penal Argentino". Tomo II.  
 Editorial "Tipográfica Editora Argentina". Buenos  
 Aires, Argentina. 1951.
- 20.- Stutchiner, Theresa Berlin LL. B.  
 "Delitos y Penas en Estados Unidos". Traducción y  
 Notas de Fernando Díaz Palos.  
 Editorial "Bosch, Casa Editorial". Barcelona, Esp  
ña. 1959.
- 21.- Villalobos, Ignacio.  
 "Derecho Penal Mexicano".  
 "Editorial Porrúa".  
 México, 1960.
- 22.- "Código Penal para el Distrito y Territo  
 rios Federales".

- 23.- "Código Federal de Procedimientos Penales".
- 24.- "Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales".

## INDICE

PALABRAS INCIALES .....	1
CAPITULO I.- LA PROBLEMÁTICA DE LA ACCIÓN.	
a).-La acción como comportamiento.....	2
b).-Comportamiento activo y omisivo.....	5
c).- Voluntariedad del comportamiento y del resultado.....	10
d).-El resultado.....	11
CAPITULO II.-EL CONCURSO (IDEAS PREVIAS).	
a).- Conducta y resultados necesariamente culpables.....	17
b).-El tipo como directriz de la unidad de acción.....	23
c).-Acción singular y secuela de <u>l</u> ictiva.....	25
d).- Generalidades.....	26
CAPITULO III.-EL CONCURSO FORMAL.	
a).- Noción.....	32
b).- Algunas doctrinas.....	33
c).- Clases de concurso formal..	41
d).- Concurso formal doloso y culposo.....	42
e).- Jurisprudencia.....	44
CAPITULO IV.-EL CONCURSO MATERIAL.	
a).- Noción.....	47
b).- Algunas doctrinas.....	47
c).- Concurso material doloso y culposo.....	54
d).- Sistemas para la punición del concurso material.....	54
e).- Diferencia entre concursos formal y material.....	57
f).- Otras figuras que pueden confundirse con el concurso material.....	58
g).- Jurisprudencia.....	61

## CAPITULO V.- EL CONCURSO EN LA LEY.

a).- La llamada acumulación en - el artículo 18 del Código Penal.....	64
b).- La negociación del concurso formal y el artículo 58 del Código Penal.....	65
cc).- Concurso y acumulación pro- cesal.....	66
d).- El problema de la penalidad en función de la libertad - provisional.....	68
e).- La prescripción.....	70
f).- Jurisprudencia.....	71
CONCLUSIONES.....	74
BIBLIOGRAFIA.....	76