

176  
2Ej



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**  
**Escuela Nacional de Estudios Profesionales**  
**" ARAGON "**



**ANALISIS DE LA REFORMA DEL 10 DE ENERO DE 1994, AL ARTICULO 15 FRACCION III DEL CODIGO PENAL, (LEGITIMA DEFENSA).**

**FALLA DE ORIGEN**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A:**

**ROCIO GONZALEZ VICTORIA**



**San Juan de Aragón, Edo. de México, 1996.**



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.

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

A Dios.

**A mis padres,**

**a mis hermanos,**

**a mis familiares,**

**a mis maestros,**

**a mis amigos,**

**y demás personas.**

**Esto lo dedico a las tres  
personas  
que hicieron posible el logro  
de mi meta a nivel  
profesional.**

**Con cariño a:**

**MARIO GONZALEZ FLORES**

**ROSALIA VICTORIA CERVANTES**

**JUAN JESUS JUAREZ ROJAS**

**Que me motivaron para lograr  
la culminacion de mis estudios.**

# INDICE

INTRODUCCION. . . . . 1

## CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS.

1. DESARROLLO HISTORICO . . . . . 1

1.1 CONSIDERACIONES SOBRE SU HISTORIA . . . . . 1

1.2 DERECHO ROMANO. . . . . 7

1.3 DERECHO GERMANICO. . . . . 12

1.4 DERECHO CANONICO . . . . . 15

1.5 DERECHO COMUN Y EDAD MEDIA . . . . . 18

1.6 SIGLO XVI: PRACTICOS Y FILOSOFOS . . . . . 19

1.7 DERECHO ESPAÑOL. . . . . 25

2. DESARROLLO JURIDICO . . . . . 30

2.1 CODIGOS ESPAÑOLES. . . . . 30

2.2 CODIGO FRANCES . . . . . 32

2.3 CODIGO ARGENTINO . . . . . 35

2.4 CODIGOS IDEROAMERICANOS. . . . . 36

3. PROGRESION PENAL MEXICANA . . . . . 41

3.1 MEXICO PREHISPANICO. . . . . 41

3.2 EPOCA COLONIAL . . . . . 43

3.3 MEXICO INDEPENDIENTE . . . . . 45

3.4 CODIGO PENAL DE 1871 . . . . . 47

3.5 CODIGO PENAL DE 1929 . . . . . 48

3.6 CODIGO PENAL DE 1931 . . . . . 50

**CAPITULO II. LAS CAUSAS QUE EXCLUYEN AL DELITO.**

**1. EVOLUCION HISTORICA . . . . . 52**

**2. DEFINICION. . . . . 54**

**3. CLASIFICACION . . . . . 58**

**3.1 CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD. . . . . 59**

**3.2 CAUSAS DE JUSTIFICACION. . . . . 61**

**3.3 EXCUSAS ABSOLUTORIAS . . . . . 62**

**CAPITULO III. LA LEGITIMA DEFENSA.**

**1. DEFINICION. . . . . 64**

**1.1 DOCTRINARIA. . . . . 65**

**1.2 LEGAL. . . . . 66**

**1.3 OPINION PERSONAL. . . . . 75**

**2. ELEMENTOS . . . . . 76**

**2.1 AGRESION . . . . . 77**

**2.2 DANO . . . . . 77**

**2.3 DEFENSA. . . . . 78**

**2.4 OTROS ELEMENTOS. . . . . 80**

**3. FUNDAMENTACION. . . . . 82**

**3.1 DERECHO CANONICO . . . . . 82**

**3.2 ESCUELA CLASICA. . . . . 83**

**3.3 POSITIVISMO. . . . . 84**

**3.4 OTRAS DOCTRINAS. . . . . 84**

**CAPITULO IV. DECRETO DEL DIA 10 DE ENERO DE 1994 QUE  
REFORMA LA LEGITIMA DEFENSA.**

**1. INICIATIVA. . . . . 87**

**2. DICTAMEN A LA INICIATIVA. . . . . 88**

**3. TEXTO VIGENTE SOBRE LA LEGITIMA DEFENSA. . . . . 91**

**3.1 SU DIFERENCIA CON EL TEXTO ANTERIOR . . . . . 91**

**3.2 CONSIDERACIONES JURIDICAS . . . . . 93**

**CONCLUSIONES.**

**BIBLIOGRAFIA.**

## **INTRODUCCION**

Dentro de lo que es el desarrollo de la sociedad mexicana se ha dado un aumento en la delincuencia y una reducción en la seguridad de las personas que la conforman, debido a la situación económica por la cual atraviesa el país, ya que al no haber créditos ni financiamiento a las empresas estas se ven en la necesidad de cerrar las fuentes de empleo y dejar sin medio de sustento a miles de trabajadores que al no existir otras fuentes de las cuales obtener los ingresos suficientes para la manutención necesaria de la familia, esto los lleva al comercio ambulante o a la delincuencia.

Esta situación lleva a que los gobernantes realicen reformas en las leyes para mantener una estabilidad económica, política, jurídica y garantizar la seguridad de los individuos que conforman la sociedad.

Se han realizado reformas a la Constitución Política, para actualizar y/o adecuar la Legislación Penal, ya que como es normal en el aspecto jurídico toda reforma a una ley principal da la adecuación de la ley secundaria, ya que todo fin de una reforma es que se adecúe a la realidad social. La reforma en materia constitucional que provoca la de la Ley Penal es para lograr la organización en la lucha contra la delincuencia que llega a manifestarse en todos los aspectos de la vida social y crear problemas dentro de la sociedad mexicana.

En lo que ha sido esta administración y principalmente en la pasada se han realizado una gran cantidad de reformas en las cuales algunas han sido en forma urgente y otras de forma más lenta y tranquila.

Estas reformas tienen una influencia en la función de la aplicación de la justicia; la modificación en materia penal deriva de la reforma de los artículos 16, 19, 20 y 119 y la derogación de la fracción XVIII del 107 Constitucionales, dando la modificación en la parte sustantiva del Libro Primero, los términos intención e imprudencia por dolo y culpa respectivamente y se adecúa el artículo 15 en las excluyentes de responsabilidad cambiando el término por causas de exclusión del delito, dándoles un nuevo sitio y agregando otras figuras mas que se tenían que contemplar.

Dando a la Legítima Defensa un nuevo lugar y cambiando y agregado nuevos términos y eliminando el 2º párrafo que por la situación social ya no tiene razón de ser.

Dentro del primer capítulo se trata de la evolución histórica que ha tenido el Derecho Penal en la Epoca Primitiva, el Derecho Griego, Romano, Germánico, Canónico, Común, en la Edad Media, con los Prácticos y el Derecho Español. El Desarrollo Jurídico contempla los Códigos españoles, francés, argentino y los iberoamericanos, en los cuales tuvieron como influencia los primeros y en algunos casos la legislación angloamericana. Y la Progresión Penal mexicana, en la cual se da una visión del desarrollo del Derecho Penal en la historia y la creación de la ley para esta materia.

En el capítulo segundo se da una sinopsis de las causas que excluyen el delito, de su desarrollo histórico desde la Epoca Primitiva hasta el Derecho Penal en México, su definición; su clasificación en causas de inimputabilidad, de justificación y excusas absolutorias.

En el tercer capítulo se define a la Legítima Defensa en la Doctrina y Legalmente. Se consideran como elementos de esta: la agresión, el daño y la defensa; se pueden dar otros como la actualidad o inminencia, la ilegitimidad, falta de provocación en la actitud o conducta del agresor, que sea proporcional la defensa. Esta figura se fundamenta en el Derecho Canónico, la Escuela Clásica y el Positivismo.

En el capítulo cuarto, el Decreto propone la Reforma de acuerdo a la de la Constitución, dando una mejor aplicación y adecuarla a la realidad social, ya que el Estado al no prestar la defensa pública, los individuos tienen que realizar la defensa privada, razón por la cual se da la modificación.

## **CAPITULO I**

### **ANTECEDENTES HISTORICOS**

#### **1. Desarrollo Historico.**

##### **1.1 Consideraciones sobre su Historia.**

En el Derecho Penal se aplicó en un principio en forma consuetudinaria; Ignacio Villalobos considera que "se trata de consejos morales, reglas de vida en sociedad, disposiciones obligatorias, relatos de costumbres, comentarios y apreciaciones sobre ellas" (1) que unió a la sociedad en un sentimiento religioso que con el paso del tiempo se fue perdiendo.

El hombre primitivo satisfacía sus necesidades con la costumbre como un instinto que lo llevó a una lucha, donde predominó el más fuerte, inteligente y astuto.

Las penas primitivas primero eran individuales, después sociales; estableciendo principios como costumbres, que al incumplirse daban nacimiento a penas aplicadas al transgresor de acuerdo al bien lesionado.

**Mentalidad Primitiva.** Los hechos sociales primitivos son explicados por acciones sobrenaturales, que al repetirse, se creía que la desgracia sucedía por incumplimiento del tabú, que podía ser castigado por sí mismo, después a través de poderes demoniacos y por último por los Reyes, Jefes y Sacerdotes.

Sebastián Soler fija las siguientes características:

1 Derecho Penal Mexicano. 2ª Ed. Edic. Porrúa, S.A. México, D.F. 1968. p. 182.

"a) Las primitivas prohibiciones no responden a razones biológicas, sino estrictamente sociales.

"b) Las sanciones tienen un matiz marcadamente expiatorio y religioso, ya que a la violación del tabú sigue, como forzosa consecuencia una desgracia determinada.

"c) La sanción es automática y por ello objetiva. El ser humano o la cosa que a violado la prohibición tabú es el objeto del castigo. No interesa entonces, que la violación haya sido cumplida consciente o inconscientemente.

"d) La responsabilidad no queda circunscrita al individuo que ha roto los componentes del grupo y cualquiera de sus miembros puede ser objeto de la reacción provocada". (2)

**Venganza Privada.** El hombre tiene el instinto de defensas, que con la convivencia y los vínculos de sangre paso de ser individual a social, reconociendo un derecho a ser protegido y defendido; y una obligación a proteger y defender a miembros del clan.

El castigo más grave era la expulsión del ofensor dejándolo en estado de indefensión contra otros miembros, clan, fuerza exterior o animales, y así evitar las guerras entre tribus. Al ser considerada la pena una venganza colectiva, la cual ayudaba a conservar el grupo, siendo un antecedente de la represión penal y actividad de venganza colectiva que reconocía el derecho del ofendido y darle auxilio material o moral.

La venganza privada se dio por la injusticia realizada sobre

2 Citado por Fontán Salastro, Carlos. Tratado de Derecho Penal. parte general T.I. 2ª Ed. Edt. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1988. p. 94.

el ofendido y sus familiares, haciendo justicia por su propia mano; producto de un hecho grave y colectivo, que era deber y derecho de familia; si era menor se podía pagar un multa, golpe o azote al culpable; fue una obligación religiosa y sagrada que se aplicaba por los miembros del clan del ofendido, después los parientes próximos; creándose guerras entre las familias del ofendido y del ofensor.

**El Talién.** Al debilitarse los grupos antagonicos se limitó la ofensa por el talién hasta la medida objetiva en función al daño causado por la agresión. La pena privada fue pública, progresando en la proporcionalidad entre el daño causado por la venganza y el que la motivó.

**La Composición.** Sustituyó la pena por un pago en dinero, armas o animales al ofendido: siendo primero voluntaria, aceptando o no el pago; después obligatoria y legal para evitar las luchas, existiendo delitos que permitían la venganza. Siendo la suma que se abonaba al ofendido o a su familia, y al Estado como una contraprestación por sus servicios al asegurar el orden y la realización de las composiciones. Se daba que "ocurrido el delito, ofendido y ofensor, voluntariamente y en cada caso transan mediante pago hecho por el segundo; después generalizada esta solución, es el grupo el que exige la composición entre ofendido y ofensor, ajenamente a la voluntad de éstos; en el primer momento subsiste la venganza privada, pero el grupo castiga cuando el ofendido lo reclama; en el segundo, ante la eficacia del sistema, es el grupo mismo el que impone la solución

pacífica". (3)

El Estado notó que la venganza privada y las formas de represión primitivas creaban conflicto en la sociedad y destruían a la familia; e intervino con la pena pública, clasificando los delitos contra la existencia del Estado, el orden público, bienes religiosos o públicos, homicidio, lesiones corporales, ofensas al honor y contra la propiedad.

Las características del Derecho Penal de ese tiempo eran:

1ª Las penas graves fueron: poner fuera de la ley, interdicción del agua y fuego, esclavitud penal, confiscación de bienes, muerte civil, pena de muerte.

2ª La pena su función retributiva e intimidatoria para impedir la actividad delictuosa.

3ª El Derecho Penal con acción judicial pasó a ser público; el ofendido elegía entre la venganza, la reconciliación y la jurisdicción judicial, al optar por la última, se sometía al Derecho Colectivo.

4ª La acción popular de los delitos públicos por cualquier miembro de la Sociedad era ejercido, después se seguía de oficio dando origen a la denuncia.

5ª El proceso civil y penal conjunta con los medios de prueba como el juramento purgatorio que: "era empleado en los casos de no existir elementos probatorios y consistía en la invocación de Dios, por parte del demandado, como testigo de su inocencia, o vengador en caso de culpabilidad," (4) y el Juicio

3 Carrasco y Trujillo, Babil y Carrasco y Bivas, Babil. Derecho Penal Mexicano. parte general. 1ª Ed. Edil. Porrúa, S.A. México, D.F. 1982. p. 82.

4 Fontán Batlle, Cariva. Ob. Cit. p. 87.

de Dios que "esta constituido por los variados actos de la prueba procesal, por medio de los cuales se trata de consultar la voluntad de Dios," (5) las más usadas fueron del fuego, agua y combate judicial.

2a La responsabilidad es de hombres y animales, aplicándoles penas; se hicieron juicios a los muertos sancionándolos.

**Venganza Divina.** Se conjunto el Derecho y la Religión siendo el delito un ofensa a la divinidad. En los pueblos primitivos del Antiguo Oriente tenían una concepción religiosa y el delito se consideró como una ofensa a los Dioses y la pena era una forma de mitigar la ira de la divinidad ofendida, con la aplicación de penas crueles, expiatorias, intimidatorias, siendo una venganza limitada por el talión. Tenemos como ejemplos a los pueblos Egipcio, Israelita, Chino, Hindú y Persa. Siendo una excepción el Código de Hamurabi que distinguió entre actos voluntarios, imprudenciales, de caso fortuito y el talión de aplicación extrema, afectando a personas diversas del autor. Las penas eran crueles, aplicando la de muerte, deportación, mutilación y pecuniarias; existían atenuantes en los casos de obsecación y arrebató.

**El Pueblo Griego.** Se considera que no hay un solo Derecho, dependiendo las normas del lugar y forma de aplicarse; pasando por tres etapas:

1a Venganza privada aplicada a toda la familia del ofensor.

ídem.

2a Carácter religioso iniciado con el Estado que dictó las penas por voluntad del Dios Júpiter y toda transgresión era ofensa a los Dioses; unían la Patria y la Religión. Los delitos cometidos contra alguna eran atroces.

3a Aspecto cívico y moral, perdió su base religiosa y la pena fue individualizada.

Esparta era guerrera en la cual existía la impunidad al hurto de objetos alimenticios realizados por los adolescentes, se castigaba el celibato y la piedad hacia el esclavo.

Atenas tuvo un adelanto científico y filosófico en base a principios religiosos y la idea del Estado; penas en base a la venganza e intimidación, diferenció entre delito público y privado, siendo la primera ley escrita limitando la venganza; delitos que lesionaban intereses colectivos con penas severas y los individuales con penas benevolentes; jueces con facultades ilimitadas para castigar delitos no previstos, donde el pueblo los desterraba cuando abusaban de sus funciones, debilitando el sistema al caer en abusos.

Platón y Aristóteles establecieron que "si el delito es una enfermedad la pena es "una medicina del alma" y "el dolor infligido por la pena debe ser tal que sea contradictorio en su grado máximo a la voluptuosidad " deseada" con lo que se anticiparon al correccionalismo". (6)

<sup>6</sup> Complacencias en los delitos sexuales.  
6 Carrasco y Trajillo, Babil y Carrasco y Rivas, Babil. Ob. Cit. p. 88.

**1.2 Derecho Romano.**

Se considera que fue la fuente de las instituciones jurídicas del occidente; primero con la venganza privada, el talión, la composición, la pena sacra y de expiación religiosa, la expulsión por la paz; se acabo con la pena pública para conservar el orden. La facultad para castigar los delitos, fue obtenida y regulada por el poder jurídico, y el pater podía castigar los delitos públicos o privados que afectaran al Estado, pudiendo ser observados por cualquier persona. No se reconocia la relación entre el acto ejecutado y su retribución, aplicaren penas de suplicio, relegación y castigos corporales. El pater familia, jefe militar y magistrado tenían facultad en Roma para castigar de forma discrecional y a su arbitrio.

"Emilio Costa establece que algunas de las acciones penales más importantes son:

- "a) La obligación de realizar actos de expiación religiosa.
- "b) La confiscación total o parcial del patrimonio para el que cometia repudio injusto.
- "c) La declaración de que era sacer, en donde el individuo era expulsado de la vida civil, considerando que era un castigo divino, por que se abandonaban a ser castigados por los dioses y los hombres, ya que no se podía matar al individuo. Esta era aplicada en las infracciones graves a la familia". (?)

Este Derecho se dividió, según Franz Von Liszt, en:

**Primitivo Derecho Romano. Donde prevaleció el delito de**

? Voelke Balastro, Carlos. Ob. Cit. p. 100.

carácter público que es la infracción a las leyes públicas y la pena es la reacción pública contra el delito, al determinar la diferencia entre Derecho y Religión, con dominio de la pena pública de carácter sagrado, con un gobierno semiteocrático que conjuntó el poder militar y civil con el culto; afirmando la venganza pública con el ejercicio del poder político y una jurisdicción criminal plena. Existían delitos como el *produllio*, *parricidium*, *proditio*, *perduellis*, *hosti*, *incensus*, incendio, falso testimonio, cohecho del juez, difamación, reuniones nocturnas, hechicería, que dieron un avance al Derecho Penal en la gravedad de las penas de muerte en los delitos y la organización del procedimiento, diferenció entre delito público y privado, dependiendo del interés perseguido; la pena era intimidatoria, enmendadora y expiatoria para defensa de la sociedad y los ofendidos que debía satisfacerlos y reparar el daño, la responsabilidad se resolvía con una especie de composición. El homicidio fue la muerte de una persona que no era jefe de familia, aplicando la venganza privada.

En la República en la Ley de las XII Tablas, admitía la venganza privada en los delitos privados, estableció el talión para limitarla y evitándola con la composición, existió el delito de traición castigado con la muerte; inspirado en la igualdad social y personal. Con el poder ilimitado del rey y senadores, después a los magistrados se les limitó por la *Lex Valeria*, al dar a los ciudadanos la facultad de convocar al pueblo a un Comicio para que revisará y realizará un juicio popular. Se cambió la pena de muerte por la *provocatio* o el exilio voluntario, después fue abolido; en los delitos privados la pena

fue pecuniaria y las graves se sujetaron a la *provocatio*; las capitales se siguieron en los comicios centuriados y las multas en los tributarios; perdió el carácter expiatorio al separarse el Estado y el culto, dando una lucha para obtener el poder sobre la represión de los delitos y prohibir la venganza privada.

Se considera que los principios de las XII Tablas son:

"a) Se determinan cuales son los delitos privados, no admitiéndose fuera de estos casos la venganza privada.

"b) Se afirma el principio del talión.

"c) Se establece la composición como medio de evitar la venganza privada, por lo que tiene función de pena subsidiaria.

"d) Se elevan al carácter de delitos públicos, además del *perduellio* y el *parricidium*, el falso testimonio en una causa civil y el incendio doloso". (8)

"e) El ejercicio de la venganza privada se sigue admitiendo en el caso de mutilación y encubrimiento; para el primero es ilícito producir mal idéntico al sufrido (*talio*) y en los casos de encubrimiento, se admite la venta del culpable como esclavo fuera del Estado (*extra-tiberium*).

"f) La Ley de las XII Tablas mantiene la sanción precívica de la declaración de sacer respecto a algunos hechos, y para los demás, las penas son la de muerte (*supplicium*), que se fija para los libelos y ultrajes públicos difamatorios, para el patrono que defrauda a su cliente, para los saltadores o grupos de noche y en la ciudad (Tabla VII), la pena de multa (*damnum*), por ejemplo, de 25 asas para la injuria (Tabla VIII).

8 Pontes Balceira, Carlos. Ob. Cit. p. 100.

"g) En cuanto al elemento subjetivo, se requiere el dolo y se distingue entre el homicidio doloso y el culposo; para este último se fija el pago de un carnero a los parientes próximos.

"h) La legislación penal se basa en la igualdad social y política; no se conoce la tortura como medio para obtener la confesión.

"i) Se admite la defensa legítima opuesta al ladrón que obra en la noche, y en el caso de que resista por las armas (Tabla VIII)". (9)

**La Afirmación Definitiva del Derecho Penal Público.** Se dio facultad al pueblo de juzgar determinados delitos y reconoció su carácter político; con la *Lex Calpurnia de Reptundis* se formó una comisión permanente del Senado, que creó una *Quaestio Perpetua* para juzgar las exacciones ilegales de los magistrados de las provincias. La *Lex Sempronia* le dio facultad para dictar sentencias de devolución o imponer penas, convirtiéndose en procedimiento penal. Con la *Ley de Sila* se convirtieron en un instrumento que renovó al Derecho Penal Romano; las *leges Corneliae* aumentaron la jurisdicción a los Senadores, hasta los delitos comunes. Se creó un *ordo iudiciorum publicorum* unitario de las *Leges Juliae* de César y Augusto, que comprendió los delitos contra la seguridad exterior del Estado; otras *Lex* fueron la *Appulias*, *Varia*, *Sila* que castigaron la sedición y la rebelión.

Se crearon los *crimina publica* con leyes propias en donde

basó el tipo delictivo, la pena legítima y el procedimiento. La acusaba el pueblo, debiendo existir el dolo; castigando la tentativa y complicidad como si fueran la consumación y autoría, declarando el juez la culpabilidad o inculpabilidad.

Existían acciones populares de las colonias y municipios que interponía el pueblo y que imponían multa-indemnización a los infractores.

La *Cognitio Extra Ordinem*. Se continuó con la oposición entre los *crimina publica* y los *delicto privato*. Al consolidar el Estado su poder, los delitos se persiguieron de oficio, disminuyendo los delitos privados; extendiendo la acción pública a los magistrados y el procedimiento a las infracciones penales.

Permitiendo que los órganos estatales dirigieran el procedimiento libremente, aun los delitos privados. Aparecieron los *crimina extraordinario*, que se originaron de los ordenamientos de los Emperadores, decisiones del Senado y la práctica de la interpretación jurídica; la pena era de libre arbitrio judicial de acuerdo al caso. El afectado denuncia y los Titulares de la Jurisdicción penal lo juzgan, se exige el *delus malus*, castigando la tentativa y la complicidad.

Se comenzó a usar el principio de analogía; la pena se volvió severa y se aplicaba la de muerte al parricida, después a otros crímenes y se instauraron otras como contra el honor y las pecuniarias. Algunos jurisconsultos trataron de agregarle a la función intimidante la enmienda o corrección, que no se practicó, después se imponían penas severas y diversas a los *honestiores* y *humilliores*.

### 1.3 Derecho Germánico.

Este va desde el siglo VI a IX, con la caída del Imperio de Occidente dominaron los bárbaros. Prevalciendo el Derecho Penal que fue progresando con las ideas de los pueblos vencidos. La época primitiva pasó por las fases de la venganza divina; con carácter sagrado de las penas y la expiación religiosa; la de sangre, como deber del grupo familiar. El derecho se le consideró como el orden de paz y al ser infringido se privaba de esta, siendo total o parcial, de acuerdo a ser delitos públicos o privados y se distinguió entre voluntarios e involuntarios. Si eran públicos, se rompía la paz pública y el culpable lo podía matar cualquiera y si era por parte de la potestad pública se consideraba como venganza divina o expiación religiosa. Si eran privados, se rompía la paz privada, en estos existió el estado de enemistad contra el ofensor y su familia, siendo la venganza de sangre por interés privado y realizada por la familia del ofendido, como un derecho y un deber; se consideró que no tuvo influencias religiosas, confundiendo entre mandato divino y la legislación de los hombres.

Con esta invasión las costumbres jurídico penales arcaicas se enfrentaron a los principios de derecho del Imperio Romano y la Iglesia Católica con el *Corpus Iuris* de Justiniano y los Digestos de ordenamiento legal y pensamiento jurista avanzado. Así los agresores modificaron su derecho al de los vencidos. Al terminar la invasión, el Derecho Penal Germánico aumentó el poder del Estado, afirmando la autoridad pública, que reprimía los hechos contrarios a sus intereses, limitando la *faida* para que la

venganza no fuese desproporcionada, prohibiendo delitos menores primero y después los graves, hasta asumir toda la punición y dejar al resarcimiento del daño a los particulares y se circunscribe la *faida*. La facultad para conceder la paz era del ofendido, después era obligatoria, fijando las condiciones el Juez-Rey, castigando al que no respetará la paz con la pena de bands, donde nadie podía dar hospitalidad ni alimentos al condenado y podían matarlo. Primero las partes convenían la suma a pagar, después por costumbre se fijó para todas las ofensas el *quantum*, remplazando la venganza de sangre por la composición, dividida en dos: tanto para los parientes y amigos; y la de carácter judicial. Las infracciones jurídicas fueron graduadas, y el importe de la composición o rescate era determinada de manera exacta para cada delito.

Divididas en cuatro clases de sumas:

1ª.- El *Wergeld* se consideró como la cantidad que se daba como reparación pecuniaria a la víctima o a su familia por parte del ofensor o su familia, transmitido *per mortis causa*. Carlos Fontán Balestra define al *wergilde* como "el pago que debía de hacerse para extinguir la *faida* surgida a raíz de un homicidio". (10) Este se establecía como el rescate de sangre y precio del hombre (*Manngold*), en los casos de homicidio.

2ª.- El *Busse* se consideraba como la cantidad mínima en infracciones menores.

3ª.- El *Friedensgold* (*fredus* o *fredum*) que se abonaba con lo que se pagaba a la víctima para comprar la paz "al común en

calidad de intermediario en el convenio reconciliatorio". (11)

4a.- El *Bannus*, que se pagó al soberano por desobediencia.

En el siglo XIII el *Wergeld*, era limitado en los casos de homicidio involuntario; y la *Busse* era impuesto en el simulacro de expiación; la composición era un resarcimiento y pena.

La pena pública, paso de la venganza a un fin intimidante, con el *bando* en donde nadie daba hospitalidad o alimentos y debían matar al condenado; imponiéndose penas como de muerte en delitos de alta traición. Dando en sus inicios al reo la posibilidad de fugarse; aplicando otras penas corporales como la mutilación de las manos, el conmutarla por la esclavitud o el exilio, la cárcel y la excomunión de algunos delitos.

Algunos de los delitos que se consideraron como públicos, eran la traición, la descerción, la rebelión; los demás con el paso del tiempo pasaron de ser privados a públicos.

La culpabilidad era exigida de acuerdo al resultado y a la causa material, observando el daño, aplicandose en igual forma en el caso fortuito. Y se empezó a distinguir que en algunos delitos si se habían realizado con *esto animo* y en otros era por negligencia.

En la leyes bárbaras se compilaron las costumbres de los pueblos germánicos primitivos, se consigno el procedimiento acusatorio y las ordalias; la prueba procesal en el juramento del juicio de agua, por el hierro al rojo y en las ordalias.

11 Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. concepto del derecho penal. T.I. 4a Ed. Edit. Lasada, S.A. Buenos Aires, Argentina. 1901. p. 207.

#### 1.4 Derecho Canónico.

Este derecho fue importante al encarnar los esfuerzos de la norma jurídica romana en la vida social de Occidente, contribuyendo a civilizar la práctica germánica influyendo en el imperio Romano al reconocerse como religión oficial.

Este fue disciplinario y rigió hasta la Edad Media al extender su jurisdicción en las personas y materias. Ejerció su poder penal sobre los clérigos y los laicos en determinados delitos, ejecutando el brazo secular.

Los Libros Penitenciales se aplicaron en Inglaterra y Francia; las penitencias eran impuestas de acuerdo a los antiguos canones, por las Sagradas Escrituras o las costumbres.

Esto reaccionó contra el objetivismo del delito dándose relevancia al subjetivismo de la infracción. "El Derecho Canónico insistió en el principio *in maleficia voluntas spectatur non existus*". (12) Dándose el *animus* en el delito; poniendo la intención con hechos externos; castigando la tentativa como forma imperfecta del delito, en determinados casos.

El Derecho Penal de la Iglesia y el Canónico introdujeron un sentido espiritual, en los conceptos de imputabilidad, delito y pena con valor subjetivo, creando ideas sobre responsabilidad y el criterio de responsabilidad moral.

Los delitos fueron divididos en:

1º *Delicta Ecclesiastica*. Ofendían el derecho divino, era competente la Iglesia, castigandolo con *penitentia*.

12 *Ibidem*. p. 101.

**2a Delicta Mer Secularia.** Lesionaban el orden humano, las penaba el poder laico con penas verdaderas, la iglesia en un foro *conscienciae* con *poenas* medicinales de carácter indeterminado, que terminaban con la enmienda del culpable.

**3a Delicta Mixta.** Que afectaban alguna de las anteriores y podían ser castigadas por el poder seglar y la Iglesia aplicando *poene vindicativae*.

El fin de la pena era reconciliar al pecador con la divinidad, resurgiendo el arrepentimiento del culpable, siendo una *vindicta*. Schiappoli decía que "según las palabras de San Pedro, es el derecho de castigar en la *vindicta malefactorum*, el castigo de los culpables". (13)

Se contribuyó a humanizar la represión, fortalecer la justicia pública, la persecución del delito era deber del Príncipe y Magistrado, y el combatir la venganza de sangre. Se tuvo oposición a las penas atroces y ordalias, sustrayéndose por la Tregua de Dios y el Derecho de Asilo a los delincuentes de la venganza de los particulares; conservó el principio *sententiam sanguinis nullus clericus dicet aut proferat*, delegando lo que era el brazo secular y la ejecución de las penas más graves a los tribunales que tenían el carácter de civiles.

Promoviendo el arrepentimiento del reo, la contrición se manifestó en la confesión del mal, este procedimiento inquisitivo la exigió al ser la *reina de las pruebas*, empleando la tortura para lograrla, excediéndose la justicia por los Estatutos comunales y las leyes de los grandes Monarcas.

13 *Historia de Aragón*, Lols. Ob. Cit. p. 201.

San Agustín considera a la pena como una retribución; Santo Tomás de Aquino decía que era de venganza, intimidación, enmienda. Aristoteles la incluyó en la justicia conmutativa al entregar lo igual por lo igual. Proviene del delincuente, que era el arrepentimiento; de los hombres; y la emanada de Dios.

Con este Derecho se consagró la relación a la pena, el principio de orden superior a la moral, que armonizó los intereses de la sociedad e individuos.

Possina estableció que: "la esencia en el espíritu de este derecho, es el principio de la justa retribución y la reparación por la subordinación de la voluntad al imperio de la ley, que imbuida de los sentimientos de igualdad y caridad se nutre con postulados de moderación y de misericordia particularmente al arrepentido". (14) La Iglesia debía conducir a los hombres a Dios. Se creó el asilo que era "el privilegio de que gozaban ciertos lugares para detener la acción de las leyes humanas, protegiendo contra sus perseguidores a las personas fugitivas, aun a los sentenciados". (15) Su fin fue combatir la violencia del castigo, que hubiera misericordia a la dura y severa ley. El principio que introdujo la Iglesia Cristiana fue el de corregir al delincuente.

El Cristianismo al ser religión estatal con el Edicto de Milán se hicieron sagrados los lugares del culto religioso, obteniendo privilegios e inmunidades. La protección dada por la Iglesia buscaba que pagara y se le perdonara la vida al culpable.

Con el Estado de guerra continua por duelos personales y

14 Citado por Fontán Balastro, Carlos. Ob. Cit. p. 113.

15 Ibidem. p. 116.

luchas internas, la Iglesia trató de crear una paz permanente o *paz de Dios*, logrando treguas temporales que redujeron la vida violenta; existiendo paz perpetua o territorial en los templos, claustros, cementerios, molinos, ciudades y caminos importantes.

### 1.5 Derecho Común y Edad Media.

Durante esta época se dio una combinación entre los elementos romanos, bárbaros y canónicos, nuevos y viejos, siendo una situación de cambio, inestabilidad en las leyes de todos los países hasta la actualidad; su base fue el derecho penal romano, germánico y canónico.

En Italia y Francia hubo predominio del derecho romano; en Alemania fue mayor la influencia germánica con influencias romana y canónica; en los países escandinavos perduró la influencia germánica, junto con el derecho inglés.

El Derecho Romano se seguía aplicando al ser consultado el Digesto y el Código Justiniano en forma especial por los jueces para dictar sus sentencias, creandose un derecho común fijado por la jurisprudencia. También influyó el derecho canónico y el consuetudinario.

En la Edad Media se luchó contra la venganza, principalmente la Iglesia Católica, que instauró las treguas de Dios, que apaciguó con las TREGUAS PERPETUAS, que prohibió la *Faida* de manera permanente. Existía aún la composición y lo duro de las penas es una característica de la época del régimen inquisitorio, que eran aplicadas de forma horrible en la tortura y en la picota.

Con el procedimiento de ejecución se agravó la pena de muerte; en lugar de la decapitación se aplicaron sistemas como el suplicio de la rueda, el colgamiento, la crucifixión, la lapidación, la inmersión en el agua, el fuego, la sepultura en vida, el descuartizamiento, el despeñamiento y la muerte.

La inquisición torturaba para conseguir la confesión considerada como *la reina de las pruebas*, junto con las ordalías que son el juicio de Dios, siendo los más usados las pruebas judiciales del fuego y del agua y el duelo judicial en el cual el juez daba la razón al vencedor; siendo la pena aun infamante, con la perduración de la picota.

En la Edad Media aparecieron de los siglos XII y XIII los glosadores que trataban de dar una interpretación a las leyes romanas. De los siglos XII a XV los Postglosadores o Comentaristas, dedicándose a la revisión del Derecho Vigente por medio de la invocación de los textos vigentes. En el siglo XVI se iniciaron los prácticos, que aplicaron un criterio práctico en el estudio del Derecho Penal.

### 1.0 Siglo XVI: Prácticos y Filósofos.

En la época de la Recepción, donde resurgieron las instituciones del Derecho Romano por medio de ordenamientos, recopilaciones y textos legales, en donde la doctrina se encargó de ordenar y clasificar las Leyes Medievales y de la Edad Moderna por medio de los glosadores, postglosadores, terminando con los prácticos en la Edad Moderna.

Del año 1100 al 1250 se fundó la escuela de los Glosadores

por Imerio que interpretaron y esclarecieron el *Corpus Iuris* de Justiniano con escritores como: Azo, Accursio, Godofredo, Juan de Blanoscio y Guillermo de Durantis, Guido de Suzzara y Rolandino de Romancija.

De 1250 a 1450 aparecieron los Postglosadores o Comentaristas inspirados en la labor de los glosadores operando en el Derecho Romano y Común de la época: la *generalis consuetudo* en base al *ius utrunque* con las influencias de las fuentes jurídicas bárbaras, derechos de las Ciudades Italianas, usos, costumbres locales de los Tribunales de Justicia.

Sus autores son: Alberto de Gandino, que escribió el *Tractatus de Maleficiis*, donde se desarrollo el Derecho Penal con un proceso que iba de la acusación hasta las consecuencias penales; Jacobo da Belviso; Bartolo de Sassoferrato; Baldo de Ubaldis; Bonifacio de Vitalini; Pablo Giral dini de Castele Fiorentino.

Al finalizar la recepción se siguió con la labor de los jurisconsultos, de nacionalizar el Derecho Romano en todos lados.

En Italia continuo tomando como guía las leyes romanas, escribiendo obras que eran enumeraciones de varios autores, sin critica, sistema y con orientación práctica, esto dio nombre a sus autores, resumiendo la ciencia penal hasta que la investigación científica la destruyó. En el siglo XV hubo autores como Aretino que escribió el *Tractatus de Maleficiis*. En el siglo XVI la doctrina se volvió una práctica en desorden, con criterios generales y una exposición sistemática. Tenemos como autores a Ippolito dei Marsilli; Egidio Bossi; Tiberio Deciano. Julio Claro considerado como el más célebre y práctico de todos; trató el

Derecho Penal unido a la Legislación de Milán, con una estructura de fundamentación romana, con interés científico y una fuerte contribución teórica de libre juicio. Próspero Farinacio, dirigió a abogados y jueces su obra de carácter práctico; siendo un manual de la práctica que solo bastaba con leerse y no se necesitaba consultar otras obras; conjuntando leyes, opiniones, casos, siendo compleja; formada por dos partes, una general y otra especial. Poco a poco fueron decayendo y se redujo solo a la compilación o a realizar vocabularios.

Los prácticos tardíos fueron: Briganti, Terra y Balsarini, Lotardo.

En España nació a mitad del siglo XVI con Alfonso de Castro, que aplicó al Derecho Penal las Ideas Jurídicas y Santo Tomás de Aquino; su obra era una exposición sistemática del delito, la pena, sus doctrinas. Sus ideas principales fueron:

La ley penal fue represiva por delitos pasados; no hay retroactividad; las leyes son puras cuando se castigan con penas verdaderas, mixtas cuando se obligaba por la conciencia al transgredir sin sentencia judicial; el delito era el acto desordenado, originándose en el presente; la pena fue el dolor, la pasión que causaba un daño siendo *contracta* que era el procedimiento sin intervención de otros surgía al delito o *inflicta* que era el castigo impuesto por un poder legítimo, por un delito propio o pasado; debía existir correlación entre la pena y la culpa, para no castigar a otra persona; toda pena debía ser proporcional a la gravedad del delito, cuidando el juez de que no sobrepasará la pena al delito; exceptuaba y limitaba la culpabilidad, pudiendo el juez disminuir la pena de acuerdo a la

edad, sexo del delincuente; la pena de muerte se establecía en delitos graves que afectaran al Estado.

Otro autor fue Diego de Covarrubias, conocido como el Bartolo Español que escribió varias obras en que trató el dolo, la voluntad indirecta, *la legitima defensa en el homicidio*, en la pena esta era *iuxta delicti mensuram* para la enmienda.

También autores como Antonio Gómez, Diego de Cantera, Gabriel de Monterroso y Alvarado, Luis de Miranda, Juan Gutiérrez, Juan Vela Acuña, Juan Solorzano, Nicolás Antonio.

Entre los catalanes estaban Luis de Peguera en donde para conservar el orden de la República, se aplicaban penas, impidiendo se reincidiera y previniera en el futuro; la imposición de pena en casos no previstos y Miguel de Calderón.

En Alemania hubo autores como Berderod, Nicolaus Vigelius, Ludwig Gilhausen. Petro Theodorus que fue un sistematizador del Derecho Penal.

En el siglo XVII en Sajonia floreció con Martin Berlich, Benedicto Carpzow, que rigieron por más de un siglo en la Justicia Penal Alemana; existiendo adversarios como Odekopp, Brunnermann.

En el siglo XVIII sobresalieron autores como Kress, J.S.F. Böhmer que escribió sobre la teoría general del delito; Gerstlacher; los autores de tratados como Kirchgassner, Frölich von Frölichsburg, Engau, Quistorp, Pütman.

En Holanda hubo autores como Jod. Dawhouder, Anton Matheus II.

En Francia es limitada y solo hay comentaristas de las *coutums*. En el siglo XIII con Baumanoir y Boutellier. En el siglo

XVI y XVII Jan Millau; Pierre Agrault; Andrés Tiraqueau considerado como precursor del Derecho Penal Moderno por las circunstancias atenuantes que ascribió; Jacques Cujas.

Y como prácticas retrasadas del siglo XVIII a Jousse, que expuso los delitos por orden alfabético. Muyart de Vouglans en donde hizo una exposición científica de finalidad práctica relatando casos de jurisprudencia, reglas de procedimiento de ejecución de la pena de muerte.

Los Filósofos fueron los primeros en estudiar el Derecho Penal sobresaliendo César Beccaria, el cual estaba en contra de los abusos de la práctica criminal y pedía su reforma total. Establecía que la justicia humana y divina eran distintas; la justicia penal y Dios no tenían relación, ya que se fundamentaba en la utilidad común, el interés general y el bienestar de la mayoría completándose con la ley moral. La pena debía estar seguida de certidumbre sobre el castigo con una buena policía, eliminando los suplicios que iban junto con la pena de muerte, que debían eliminarse. Su filosofía penal liberal se basaba en el principio de la legalidad de los delitos y las penas, al no castigarse un hecho o imponer una pena, si no existía una ley.

John Howard postulaba la humanización penal, en la reforma carcelaria recorrió cárceles para que se reformaran los sistemas de reclusión con los puntos siguientes:

- 1º Higiene y alimentación.
- 2º Disciplina distinta para detenidos y encarcelados.
- 3º Educación moral y religiosa.
- 4º Trabajo.
- 5º Sistema celular suavizado.

Dando ideas reformadoras en diversas cárceles del mundo.

Juan Pablo Marat escribió un manuscrito en el que consideraba que las leyes eran ilegítimas, arbitrarias, contra la moral, el buen sentido y no debían considerarse. Y que los ricos son los que gozaban de todo; los pobres al no tener y cometer un delito, ejercían su derecho.

Al declararse al Derecho Natural como ciencia autónoma aumentó la lucha del Derecho Penal Público, ya que Hugo Grocio lo fundo en la naturaleza racional humana. Hobber, Spinoza y Locke, demostraron que el fin de la pena era la corrección o eliminación de los delincuentes e intimidación a los ciudadanos.

Los iluministas desecharon la idea retributiva; como fueron Pufendorf; Cristian Thomasius, protestó contra la inquisición; Cristian Wolff adoptó la filosofía del Estado policía.

Aferrándose el espíritu prusiano a las ideas de Wolff, por ejemplo Gerther votaba por la pena de muerte.

En el siglo XVII, en Francia no se aceptaban las penas crueles y La Bruyère en sus Caracteres, Nicolás, Abate Fleury protestaban contra las atrocidades de algunos castigos; esto fue favorecido por las ideas liberales de los enciclopedistas como Diderot, D'Alambert, Holbach, Helvétius que estaban en contra de la penalidad dominante; siendo ayudados por Montesquieu. Voltaire y Rosseau continuaron esta obra, Voltaire con la destreza de hombre de mundo y Rosseau con sus palabras de pensador espiritual.

Autores como Roberto von Hippel y Karl Mehring negaron la influencia del enciclopedismo francés en las reformas penales de Federico el Grande.

### 1.7 Derecho Español.

Los pueblos bárbaros respetaron las leyes hispano-romanas como el Código Gregoriano, Hermogeniano, Teodosiano y las Novelas, rigiendo sobre ellos sus propias leyes e costumbres.

Este Derecho fue dividido en cinco etapas que son:

**Periodo Visigótico.** En este las primeras leyes fueron el Código de Eurico, la *Lex romana visigothorum*, de Alarico II, que se considero que no fueron aplicados. Destacando la Ley Visigótica, realizada por Chindasvinto y Receavinto; y con los concilios de Toledo se creó el Fuero Juzgo, siendo la versión al castellano de las leyes visigodas llamadas *Liber Judicum*. El fuero Juzgo tuvo un verdadero Código en cuanto a su forma, espíritu inspirador que lo colocó junto con los códigos romanos vigente en esa época.

Montesquieu considera que "las leyes visigodas son pueriles, surdas e idiotas". (16) José Peco dijo que eran "leyes arbitrarias donde cunde la desigualdad y la inhumanidad". (17) Y Jiménez de Asúa le dio el valor de que organizó el poder penal como función pública.

Las principales disposiciones que contempló fueron:

1ª Que el delito tenía un elemento intencional, que era el ánimo de delinquir; existía la culpa cuando no se proveía, con una pena menor y pecuniaria. Reconoció la atenuación en el caso fortuito; ponaba la tentativa como una infracción *per se*.

16 Fontán Balastro, Carlos. Ob. Cit. p. 122.

17 ídem.

**2a** En lo referente al delincuente, existían preceptos en los cuales el que inducía se castigaba con pena mayor al del autor y en algunos casos de forma menor.

**3a** La responsabilidad era personal, al morir el infractor se acababa el pecado; si tenía bienes pasaban al heredero; la miseria espiritual o material eran atenuantes. El cómplice que denunciaba al ladrón o se arrepiente le daban la indulgencia. La prescripción era de 30 años, excepto el incesto o matrimonio ilegal.

**4a** El fin de las penas era la prevención general, la intimidación; sentó el principio de la proporción de las penas, las más graves eran como medicinas. Las penas pecuniarias de carácter de tarifa eran aplicadas con frecuencia.

**Los Fueros Leoneses.** Con la invasión de los sarracenos, y al desaparecer la monarquía visigoda se crearon fueros con espíritu local y sin un sentido de orden; aparecieron la herca, la lapidación, el despañamiento y la muerte en hoguera en los delitos de hurto y deudas comunes. En el proceso se aceptaron los juicios de Dios, como la prueba del fuego, de agua caliente y el duelo.

Con penas desproporcionadas al conjuntarse severas con leves por ejemplo la multa se aplicaba para el homicidio simple y el asesinato; si por insolvencia no pagaba se le condenaba a muerte.

**El Fuero Real de España.** Con el Rey Alfonso se trató de unificar la legislación y calmar la situación caótica, estableciendo el Fuero Real. Al aplicarse se encontraron defectos

y se trataron de corregir por las Leyes del Estilo, que eran decisiones de los tribunales, en las cuales el Libro IV contenía las disposiciones penales, siendo de tradición española.

Gale Sanches consideró que el Fuero Real se deriva del Fuero de Segovia.

El Fuero Juzgo fue un texto escrito con método, de disposiciones claras y satisficía necesidades, representando el Derecho Penal Estatal, con pena pública. Algunas disposiciones establecían que en los homicidios dolosos se castigara con la muerte, pero existían eximentes como el matar al enemigo, al adúltero, al corruptor de la hija, al ladrón fugitivo con la *res furtiva*. En el caso fortuito no se ponaba; por culpa se pagaba una cantidad; por heridas o lesiones, se daba la tarifa de precio de sangre, de acuerdo a la naturaleza. El delito contra la propiedad se castigaba con pena pecuniaria, si era involuntario se mutilaba y se aplicaba la pena de muerte al reincidente, siendo personal castigando solo al autor.

Las Partidas. Inspiradas en el Derecho Romano y Canónico, en las cuales la Partida VII contenía el Derecho Penal, tomando las disposiciones del Código de Justiniano; lo relativo a meros y juicios se consideró a los glosadores.

En estas aparecieron principios generales arcaicos del delito y la pena. El delito se definió como "males hechos que se hacen a placer de una parte o un daño o una deshonra de la otra".

(18)

Dio un reconocimiento a las causas eximente como la legítima defensa, la muerte del ladrón o incendiario nocturno; el estado de necesidad. Fijo la irresponsabilidad de los locos, furiosos y desmemoriados; menores de 14 años en delitos de lujuria, menores de 10 y medio en los demás delitos. Reconoció el caso fortuito de no querer cometer el acto. Entre las atenuantes existían en la minería de 17 años de edad, la pobreza en penas pecuniarias y la embriaguez.

La pena se definió como la "enmienda de pecho o escarmento que se da, según la ley, a algunos por los yerros que hicieron". (10) Teniendo como fin la prevención especial y la general. La de muerte fue impuesta muchas veces y de formas diferentes como la mutilación, trabajos forzados en minas, deportación a islas, confiscando o no sus bienes, infamantes, pérdida de derecho y exposición en picotas. La prisión se aplicaba a los siervos. Se prohibía la marca en el rostro por ser semejante al de Dios y solo se daba a los blasfemos.

Los Ordenamientos y Recopilaciones. Al querer unificar el derecho y darle orden se dieron distintos ordenamientos y recopilaciones que iniciaron en la Edad Media y terminaron en la Edad Moderna.

Ordenamiento de Alcalá. Creado por el Derecho territorial castellano en el año de 1348, conteniendo la prolección de Códigos. Los preceptos penales se encontraban dispersos en todo el ordenamiento y que trataron de los jueces previcadores,

alguaciles que no cumplieran con su deber, los adúlteros.

**Ordenanzas Reales de Castilla.** Estas fueron publicadas por Mentelva en 1485; el Libro VII contenía las leyes penales donde se enseñaban con los moros y judíos.

**Las Leyes de Toro.** Que se encargaban de suplir las deficiencias y cosas inoperantes de las anteriores; no contenía sobre adulterio y testigos falsos. Estas fueron a petición de las Cortes de Toledo de 1502 y las realizó Palacios Rubio, publicándolas en 1505.

**La Nueva Recopilación.** Esta la encargó Felipe II y se publicó en 1507. El Libro VII contenía el Derecho Penal y el Procedimiento criminal, donde prevenía las injurias, el robo, la remisión de las penas, el homicidio, el indulto, la confiscación siendo un fracaso.

**La Novísima Recopilación.** En esta se compiló el Derecho que existía, en un aglomerado sin un orden. Las normas de Derecho Penal las contenía el Libro XII, en la cual se introdujo la cláusula de retención de reos de delitos graves; aunque fue la excepción ya que esta fue muy dura y severa.

## **2. Desarrollo Jurídico.**

### **2.1 Códigos Españoles.**

En los inicios del siglo XIX toda la legislación se encontraba en la Novísima Recopilación y se aplicaban de manera supletoria las Partidas, eran normas criminales que se aplicaron. La situación por la que pasaba España en el siglo XIX, con la invasión francesa, no permitieron que se diera un Código con las ideas de Beccaria; se siguió tratando de realizar una transformación en la antigua legislación. Las Cortes por decreto de 22 de abril de 1811, suprimieron el tormento, y por el de 24 de enero de 1812, la pena de horca; abolicieron también la confiscación y la pena de azotes, y en la Constitución de 1812, se estableció que el Código Civil, el Criminal y el de Comercio fueran los mismos para toda la Monarquía, que los castigos no trascendieran a la familia del culpable, y que se procediese a la formación de un Código Penal; se consignaron, garantías encaminadas a asegurar a los ciudadanos contra posibles abusos de las autoridades. En 1814 se derribó el régimen Constitucional y el Gobierno Representativo.

Se trató de formar un Código que no se basará en las antiguas leyes. Se había realizado a partir de 1770 la codificación de la materia por separado, compilando toda la legislación sobre materia penal que hubiera; al restablecer el régimen, se regresó a la idea del Código Penal y se presentó el Proyecto de Código en abril de 1821 y que fue sancionado el 9 de julio de 1822, fue el primer Código Penal que contenía delitos

contra la sociedad y los particulares; definiendolo de la siguiente forma: "comete delito el que libre y voluntariamente y con malicia hace u omite lo que la ley prohíbe e manda bajo una pena" (20) y la culpa como "comete culpa el que libremente, pero sin malicia, infringe la ley por alguna causa que puede y debe evitar" (21); regulo la conjuración y la tentativa. Delimito la vigencia territorial y establecí que la ignorancia de la ley no implicaba su incumplimiento; las personas responsables de los delitos eran los autores, cómplices, auxiliadores, factores, receptores y encubridores; y como eximentes de responsabilidad a la violencia material y a la obediencia, la minoría de edad de 7 años e 17 cuando se obra sin discernimiento, estando dormido o en estado de demencia o delirio o privado de uso de la razón por otra causa. Clasifiqué a las penas en corporales, no corporales y pecuniarias. Determiné las formas de ejecución la graduación de los delitos o circunstancias que agravaban o atenuaban; la reincidencia y aumento de la pena o disminución de las mismas por arrepentimiento o enmienda; la rehabilitación, indultos, prescripciones y la indemnización a los inocentes.

Estuvo influenciado por el Código Francés, Fuero Juzgo y las Partidas, de Beccaria. Cayó en desuso en 1823 por los movimientos revolucionarios. El 18 de marzo de 1848, se aprobó el Código de inspiración de Pacheco; estando vigente a partir del 1º de julio de 1848. Tuvo modificaciones por el decreto de 30 de junio de 1850; editandose en 1859, formado con una parte general, un libro de delitos y uno de faltas.

En 1869 se expidió una ley que organizara el sistema penitenciario, realizando revisiones al Código y en 1870 estuvo con carácter provisional por 58 años el Código Penal; basado en las ideas de la Escuela Clásica. Las modificaciones fueron de tipo político, religioso y científico en cuanto al delito frustrado y la tentativa, limitaron la duración de las penas a 30 años como máximo. Formado por tres libros: El primero contenía las disposiciones generales sobre los delitos y faltas sobre las personas responsables y las penas. El segundo trató de los delitos y la penas. El tercero de las faltas y sanciones.

La dictadura de 1923, promulgo disposiciones de carácter político, para reprimir delitos comunes y otras que modificaron preceptos del Código.

El 8 de septiembre de 1928 se trató de expedir un nuevo Código con tendencias positivas; que se consideró inaceptable por el nuevo régimen, estando vigente el 1º de enero de 1929.

Al establecerse la República el 14 de abril de 1931 se eliminó el Código y se puso en vigencia el de 1870 y el 8 de septiembre de 1932 se hicieron reformas y se aprobó la nueva ley que regiría el 1º de noviembre de 1932.

El 5 de noviembre de 1932 se promulgo el Código que tuvo vigencia el 1º de diciembre de 1932, siendo semejante al de 1870.

### 2.2 Código Francés.

En un principio se empieza a codificar con la Revolución Francesa, ya que con la *Declaración de los Derechos del Hombre* se crearon principios penales y procesales, para garantizar los

derechos de los individuos, que fueron tomados por todos los códigos y procedimientos del Mundo.

En la época de las perturbaciones las penas fueron severas hasta se volvieron a aplicar penas de 1791, como la confiscación general, la marca, la mutilación de la mano antes de ajusticiar al parricida y las penas perpetuas, se aumentaron los casos de pena de muerte en el parricidio, asesinato, al incendiario y el falsificador de monedas. Target estableció que "es cierto que la pena de muerte no es una venganza. Este triste placer de las almas bajas y crueles no entra para nada en la razón de las leyes. Después del más detestable crimen, si se estuviera seguro que en adelante no habría que temer delito alguno, el castigo del último culpable sería una barbarie sin fruto y debería decirse que iba más allá del poder de la ley. La gravedad de los crímenes se mide, no tanto por la perversidad que denuncian, como por los peligros que acarrear. La eficacia de la pena se mide menos por su severidad que por el temor que inspira". (22)

El Código de 1810 suavizó las injusticias de las penas fijas y suprimió su rigidez de los Códigos Revolucionarios que impusieron con el principio de igualdad entre el arbitrario sistema de *Vieux Régime* y la fijesa de la pena tasada en los casos que fueron impuestos por el nuevo régimen. Esto se estableció en un límite intermedio, al dejar una apreciación al juez de los parámetros de un *maximun* y un *minimun* en las infracciones y amplió la facultad del juzgador con las circunstancias atenuantes con una aplicación restringida. Este

fue impuesto con la violencia a gran parte de Europa y con la derrota de Napoleón I los pueblos trataron de deshacerse del Código, crearon códigos tomando como modelo el Código Francés. Así así se crearon códigos como el de Feuerbach de 1813, que superaba en técnica y estructura el de Napoleón. Otros tomaron como base el de Feuerbach siguiendo el principio de *nullum crimen, nulla poena, sine lege* que no suavizó las penas sino en un mínimo.

"Un nuevo liberalismo surge en la legislación penal francesa al extenderse las *circunstancias atenuantes* en 1824 y 1832". (23) El Gobierno de la Restauración amplió su acción, que disminuían la pena, que se aplicaron en materia criminal, declaradas por la *Cours D'Assises*, modificando la pena.

Este *Nuevo Liberalismo* llevó a la revisión del Código Francés por la Ley de 26 de abril de 1832. Este fue suavizado al suprimir penas como la mutilación de la mano antes de decapitar al parricida, la marca y la argolla, generalizó las circunstancias atenuantes declaradas por el jurado, con la facultad para modificar la pena, si era encontrada como excesivamente severa, cribadores de escalas para los delitos comunes y los políticos. Y se siguieron haciendo modificaciones en diversas leyes.

Con el decreto de 23 de diciembre de 1830 se creó en el Ministerio de Justicia una comisión para revisar las leyes criminales. Realizando un proyecto, que se presentó ante la Cámara de Diputados en 1834, que no rigió mucho tiempo por una

23 *Historia de España*, tomo 46. Cit. p. 216.

falta de progreso en la legislación francesa y se modificó el Código para adecuarlo a las necesidades de la Nación.

### 2.3 Código Argentino.

Después de la Declaración de Independencia de Argentina siguió rigiendo la Nueva Recopilación, hasta que en 1877 rigió como Código el Proyecto de Tejedor, sin integrar los principios en todo el territorio, solo al sancionar la Constitución Nacional el 12 de mayo de 1853, que consagró disposiciones de derecho penal; la normatización de la codificación penal. Se dieron varios proyectos y el 16 de octubre de 1868 se creó una comisión para revisar el Proyecto de Código Penal redactado por el doctor Tejedor, creando el de 1891; el 11 de mayo se recibió uno nuevo el cual fue revisado el 7 de diciembre de 1896, sancionado y comenzó a regir el 12 de marzo de 1897. Por decreto de 7 de junio de 1890, de nueva cuenta se nombró una comisión, la cual realizó un nuevo proyecto que fue entregado un año después, el cual estuvo basado en el Código Italiano de 1890, que estaba formado por dos partes, una parte general y otra especial. El señor Lisandro Segovia realizó un proyecto de iniciativa personal en el cual se contemplaba: a) el principio de *nulla poena, sine lege*; b) la imputabilidad; c) las penas de muerte; d) el presidio por tiempo indeterminado; y en la parte especial, no se encontraban grandes novedades. El 20 de octubre de 1921 se promulga el Código Penal, que inició su vigencia como Ley de la Nación el 20 de abril de 1922. Se realizaron numerosas enmiendas a este Código, por medio de proyectos de Códigos penales y se dictaron

innumerables decretos para su transformación de acuerdo con las etapas de evolución que tenía Argentina. Como proyecto de 1923-1932, la reforma del Senado de 1933, los proyectos de Gómez-Coll de 1937, Peco de 1941 y del Instituto Argentino de Estudios Legislativos, posteriormente el proyecto de 1960 y las reformas de 1963 y 1964.

#### 3.4 Códigos Iberoamericanos.

Se realiza una relación de los Códigos de Iberoamérica, que tienen reminiscencias de las leyes españolas, ya que como todos los países al lograr su independencia se continuaban aplicando las normas que se tenían, por la inestabilidad que estaban.

Bolivia. Siguió rigiendo la ley de España hasta entrar en vigor el Código Penal de Santa Cruz; el mariscal Antonio José de Sucre, el Ministro don Facundo Infante presentaron al Congreso Constituyente de 1829 el Código Español de 1822 como proyecto de ley; este empezó a regir de manera provisional, el 12 de enero de 1831 y el 10 de octubre de 1833 se ordenó la revisión para suavizar las penas; y el 3 de noviembre de 1834 se aprobó el nuevo Código Penal que empezó a regir el 6 de noviembre de 1834, el cual ha sufrido innumerables modificaciones que no han logrado quitarle lo arcaico y duro, ya que en un principio fue benévolo y progresista.

Se realizaron proyectos para crear un nuevo código, pero solo quedaron en eso, tenemos como ejemplo el Proyecto de Salmón de 1835, el de José Medrano Ossio, y Oficial de 1843.

**Italia.** En este país se creó un Código Penal basado en el de Napoleón de 1810, el cual fue llamado Código de 31 de julio de 1830; el cual no ha sido modificado en su esencia, además de que se consideran todos los textos franceses de Derecho Penal.

**Chile.** En este país la codificación comenzó con el Decreto de 18 de diciembre de 1848, encomendando a una comisión el realizar el proyecto, terminando con la ley de 12 de noviembre de 1874 y se aprobó el Proyecto de Código presentado, entrando en vigor el 12 de marzo de 1875. Este fue reformado en los años de 1843, 1867, 1880, 1883 al 1884 por diversas leyes; en el Decreto de 23 de julio de 1921 se encargó la reforma del Código, que no se realizaron para tener una mayor rapidez en los procedimientos criminales; el 21 de junio de 1928 se dictó otro decreto y la comisión encargada realizó una reunión la cual no fue aprobada, nombrándose una nueva para que hiciera el proyecto, el cual fue enviado al Congreso en 1929. También se realizó el llamado Eraso-Fentecilla de 1929, que fue realizado con un buen estilo. El de Ortiz-von Behlen de 1929 con una inspiración jurídica mayor al del anterior. Ninguno fue aceptado como oficial para el gobierno, ni aprobados. Con el decreto de 11 de junio de 1937 se nombró una nueva comisión para crear un proyecto de reforma del código penal; cumplida el 11 de mayo del siguiente año, este se llamó Proyecto Silva-Labatut de 1938, el cual no tuvo éxito y se nombró otra comisión que tampoco funcionó.

Se llegó a un período de modificaciones parciales en el cual es característico el Proyecto de Ley sobre estados antisociales y medidas de seguridad de 1941, que se inspiró en una ley española.

El 15 de junio de 1945, un decreto creó una nueva comisión para realizar el proyecto de modificación del Código Penal.

**República Dominicana.** El Código de este país es la traducción del Código Francés de 1810, que lo sancionaron el 20 de agosto de 1884, siendo segunda traducción que se realizó con más detenimiento y se le incluyeron modificaciones para adaptarla al sistema dominicano. Este Código ha sufrido diversas modificaciones con la influencia de la legislación francesa.

**Nicaragua.** El Código de 29 de marzo de 1878, es el Español de 1870, que fue aprobado el 5 de diciembre de 1891; dictándose leyes para su modificación; se realizaron proyectos de Código Penal de 1943 y 1945. El primero se divide en 3 libros que son de disposiciones generales, de los delitos y las faltas, llevando una explicación cada uno. El segundo se consideraba como una obra privada que no tiene el alcance del primero, siguió la línea española, de estilo clásico; que hace una conjunción del Derecho Español y Argentino, pero de manera muy burda.

**Puerto Rico.** El Código se aprobó el 10 de marzo de 1902 y rigió el 10 de julio de 1902; este país al depender de los Estados Unidos su legislación fue de tipo angloamericana. Se designó a una comisión que creó un Código que no era adecuado para su aplicación, siendo el mismo que tenía California en 1872, aun así fue aprobado el 10 de marzo de 1902. Este fue enmendado y vuelto a publicar en 1911, y tuvo una modificación, la cual se publicó en 1937. Se trató de hacer un proyecto de Código, el cual

no fue realizado por cuestiones en las cuales el derecho americano no era el apropiado para la sociedad puertorriqueña.

**El Salvador.** Se realizaron varios Códigos como el Primer Código Penal que siguió como modelo el español de 1822; el cual fue modificado en 1840. El 2 de septiembre de 1859 se sancionó el Segundo Código Penal, copia del Español de 1848; con modificaciones en 1868. Con la Constitución de 1890 se nombró una comisión para que revisará los códigos y realizará un proyecto el cual fue aprobado el 19 de mayo de 1881; este Tercer Código se inspiró en el español de 1870, el cual sufrió varias reformas en los años de 1898 y 1900. En 1902 se firmó un Tratado entre las Repúblicas de Centroamérica con el cual se tuvo que modificar el Código de 1881; comisionándose un nuevo Código, el proyecto se presentó el 15 de marzo de 1902 y se aprobó en 1904 y que es el Cuarto Código que aún rige con algunas modificaciones de 1920, 1922 y 1928. Se realizaron proyectos en 1953 y 1980 que no tuvieron aplicación.

**Honduras.** Comienza con el Código de 8 de marzo de 1866 siguiendo como modelo el Código de El Salvador; este no fue promulgado y no estuvo vigente. El 9 de abril de 1878 se publicó el Proyecto de Código Penal de 27 de agosto de 1880, siendo el Primer Código Penal verdadero. El Código que le siguió fue el de 29 de julio 1898, inspirado en el Código Español de 1870, siendo el código más fiel al Español. Con la reforma Constitucional de 1904, se debían de decretar las leyes secundarias para que entrará en vigor la Constitución, lo cual no fue posible y por

decreto de 9 de enero de 1908 se facultó al Poder Ejecutivo para que las emitiera y se emitió el Código Penal por decreto de 8 de febrero de 1908, que entró en vigor el 10 de marzo del mismo año y que sigue rigiendo. Este ha sufrido reformas en los años de 1909, 1914, 1916, 1926 y 1936. Se considera que el Código Hondureño ha sido el más fiel al Código Español, teniendo una transcripción literal; y en el año de 1854, Constancio Bernaldo de Quirós, realizó un Anteproyecto por encargo del Gobierno.

**Paraguay.** El 24 de agosto de 1871 se decretó la revisión del Proyecto de Tejedor Argentino y el 21 de julio de 1880 fue establecido con algunas modificaciones como Código Penal hasta el año de 1910; fecha en que se sancionó el Código Penal vigente. En 1903 el Gobierno dispuso la redacción de un nuevo código al Doctor Teodoro González, el cual lo presentó en junio de 1905 y fue promulgado como Código el 22 de febrero de 1910; sufrió modificaciones el 18 de junio de 1914, las cuales se consideraron como malas; este código se considera de corte clásico, aunque se empezaban a tener proyectos de países más adelantados, se siguió la tendencia española.

**Panamá.** La Asamblea Nacional aprobó el Primer Código Penal Panameño, el 17 de noviembre de 1922. Este código fue creado con un pobre espíritu, con el cual se tenían contemplados conceptos arcaicos no apropiados para la época. En el año de 1927 se realizaron diversas modificaciones; como la que disponía el funcionamiento de tribunales Tutelares de Menores. Después se creó una Comisión codificadora de un Proyecto de Código Penal

para Panamá, con fecha de 12 de febrero de 1943, el cual se consideró falto para la época, al seguir las tendencias españolas y se tenían aseo como una mejora.

Siendo la legislación iberoamericana una simple copia de los Códigos Español, Francés, Alemán; no teniendo un gran desarrollo jurídico, por los Códigos imitados, ya que al se hubiese tomado como base su principio, adecuándolos a la situación jurídica que se vivía en esa época y en especial en cada País.

### **3. Evolución Penal Mexicana**

#### **3.1 México Prehispánico**

##### **El Derecho Penal Precolombiano.**

Dentro de esta época se establecieron las ideas de la desigualdad jerárquica y social; una aristocracia que conjunta el poder militar con el religioso para lograr el dominio de los pueblos, entre desigualdades económicas, siendo oligarquías dominantes, creando una justicia penal que diferencia entre las clases sociales de acuerdo a su condición.

En la época precolombiana existió una preocupación por el adulterio, severa moralidad de acuerdo con las bases religiosas y políticas de estos pueblos, con un penetrante sentido jurídico. Distinguió entre intención e imprudencia, sancionando la embriaguez completa con pena de muerte para los nobles y de esclavitud para los plebeyos. Con un arbitrio pleno para fijar

las penas de muerte, esclavitud, destierro, prisión, confiscación, destitución o suspensión de empleo.

Se considera que existió un Código Penal de Netzahualcōyotl que rigió en Texcoco, en donde el juez tenía una amplia facultad para fijar las penas, como las de muerte, esclavitud, confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo, prisión en la cárcel o en el domicilio; los adúlteros sorprendidos eran lapidados o estrangulados. Se diferenció entre delitos intencionales que se castigaban con la muerte, y los culposos con una indemnización y la esclavitud del culposo. Se consideró como excluyente o atenuante la embriaguez completa; como excusa absoluta el robo cometido por un menor de diez años; como excluyente por estado de necesidad el robo de espigas de maíz por hambre. Sin dejar de contemplar la venganza privada y el talión.

Existieron leyes de los tlaxcaltecas, en donde la muerte era por ahorcamiento, lapidación, decapitación o descuartizamiento. También había pena de pérdida de la libertad.

En el pueblo maya el adúltero era entregado al ofendido quien podía perdonarlo o matarlo y a su mujer con la vergüenza e infamia era suficiente; el robo de cosa que no se podía devolver se castigaba con esclavitud.

Los pueblos precortesianos contaron con un sistema de leyes para reprimir los delitos con penas crueles y de forma desigual; en las organizaciones avanzadas como son la teocrática y militar utilizaban la intimidación para dominar.

Este derecho no tuvo influencia en el derecho de la Colonia y el vigente. Las costumbres aborígenes de los mexicanos solo

tienen un interés histórico y criminológico, sin influir en la formación de los actuales sistemas.

### 3.2 Época Colonial.

En esta etapa se organizaron nuevas clases sociales siendo la de conquistadores y conquistados. En la cual la Iglesia tuvo una soberanía económica al conjuntarse con el dominio. Ya que las leyes de España se aplicaron en la Nueva España tratando de que se respetaran las leyes y costumbres de los indios.

Esta representó el cambio de las Instituciones Jurídicas Españolas al territorio Americano, en la Ley 2. tit. I, lib. II de las Leyes de Indias se dispuso que "en todo lo que no estuviese decidido ni declarado... por las leyes de esta recopilación o por cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, se guarden las leyes de nuestro Reyno de Castilla conforme a las de Toro, así en cuanto a la sustancia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos, como a la forma y orden de sustanciar". (24)

El Derecho Vigente en la Colonia, se dividía en el Principal, que era el Derecho Indiano que contemplaba leyes de *Stricto Sensu*, sin importar la autoridad de donde emanará, ya que gozaban de autonomía para dictar disposiciones obligatorias y el segundo era el Derecho de Castilla.

La ley principal fue la Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias de 1880. También existieron numerosas

cédulas, instrucciones, ordenanzas, leyes de Cortes, entre otras, anteriores y posteriores a 1680, así fue como afloró la legislación colonial; entre algunas están la de Juan de Ovando, el Cudulario de Puga de 1626-1663, las Leyes y Ordenanzas Reales de las Indias del Mar Océano por Alonso de Zerita de 1670, la Recopilación de Encinas de 1686, la Gobernación Espiritual y Temporal de las Indias, el libro de Cédulas y Provisiones del Rey de 1641-1621, los Nueve Libros de Diego de Zerrilla de 1606, los Sumarios de Rodrigo de Aguilar de 1628, la Recopilación de Cédulas de 1686-1632, el Proyecto de Selórsano de 1612-1621, el de León Pinelo de 1636, los trabajos conjuntos de ambos de 1654, el Proyecto de Ximénez Payagua de 1666, los Sumarios de Cédulas, Ordenes y Provisiones Reales de Montemayor de 1628-1607, el Cudulario de Ayala y el Proyecto de Código Indiano del siglo XVIII.

**La Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias de 1680.**- Fue el cuerpo principal de leyes de la Colonia junto con los Autes Acordados hasta Carlos III en 1763, después se inició una legislación sistematizada que creó las Ordenanzas de Intendentes y las de Minería. Todas estas leyes indianas fueron incumplidas, pero que tuvieron grandes aportaciones. Al regir supletoriamente las Leyes de Castilla como son el Fuero Real de 1265, las Partidas de 1265, el Ordenamiento de Alcalá de 1348, las Ordenanzas Reales de Castilla de 1494, las Leyes de Toro de 1505, la Nueva Recopilación de 1607, y la Novísima Recopilación de 1805, que tenían la misma fuente.

El propósito de la creación de todas estas leyes era que los

españoles fueran regidos por sus propias leyes, los indios por leyes proteccionistas y los negros y mestizos por leyes rígidas.

### 3.3. México Independiente.

Al término de la época Colonial las principales leyes eran la Recopilación de Indias complementada con los Autos Acordados, las Ordenanzas de Minería, de Intendentes, de Tierras y Aguas y de Gremios; las supletorias eran la Novísima Recopilación, las Partidas y las Ordenanzas de Bilbao de 1737.

**Época Independiente.**- Con el inicio de este periodo se quería comenzar, pero todo era un caos, ya que se seguía aplicando la legislación de la Colonia, se crearon diversas leyes que no tuvieron una larga vigencia, hasta que se promulgó el Código de 1871.

En un principio se legisló sobre la organización política del nuevo Estado, en materia Constitucional y Administrativa, creando conjuntamente legislación sobre la portación de armas, uso de bebidas alcoholizadas, represión de la vagancia y la mendicidad y la organización policial; para la prevención de la delincuencia se legisló sobre policía preventiva, los delincuentes de rebelión se les afectaron sus bienes, a los saltadores de caminoa en cuadrilla, ladrones en despoblado y poblado se juzgaban por un Consejo de Guerra Militar. Siendo los castigos de obras públicas, fortificaciones, servicios de bajeros o de las Californias. Se establecieron turnos, reglas para sustanciar las causas y determinar competencias con la ejecución

de las sentencias por el Poder Ejecutivo.

Se reglamentaron las cárceles, creando talleres de artes y oficios, conjuntando con un ensayo para colonizar penalmente las Californias y Tejas; el indulto como facultad del Poder Ejecutivo; también el conmutar pena, dispensas totales o parciales de su cumplimiento y decretar destierros. Aún con la creación de todas estas leyes se seguían en caos al darle facultad a los Estados de tener sus propias legislaciones locales, llegando a considerar la aplicación de la legislación de la Colonia.

Con los Constituyentes de 1857, legisladores de 4 de diciembre de 1860 y 14 de diciembre de 1864, sentaron bases para la codificación del Derecho Penal. Se intentó por el Ministro Lares un Código en la época del Imperio de Maximiliano, pero al ser derrocado este, no fue promulgado a lo cual el Estado de Veracruz el 5 de mayo de 1868 puso en vigor su Código Penal.

Al subir a la Presidencia Benito Juárez, el licenciado Antonio Martínez de Castro, organizó y presidió la Comisión Redactora del Primer Código Penal Federal Mexicano de 1871. El 6 de octubre de 1862, el Gobierno Federal designó una Comisión del Código Penal encargada de redactar un Proyecto que tuvo como resultado el Proyecto del Libro I, pero se suspendieron los trabajos por la Guerra de Intervención Francesa y el Imperio; y el 28 de septiembre de 1868, integrada por el Ministro Martínez de Castro como presidente, los licenciados don Joaquín Malafragua, don Manuel Ortiz de Montellano y don Manuel M. de Zamacona se conformó la nueva Comisión.

### 3.4 Código Penal de 1871.

Con el Proyecto de Libro I se continuo el trabajo por dos años y medio, finalizando con la formulación del Proyecto de Código que fue aprobado y promulgado el 7 de diciembre de 1871, que rigió a partir del 1º de abril de 1872 en el Distrito Federal y Territorio de la Baja California.

Martinez de Castro estero su opinión de que la ley no podia seguir siendo aplicada por el arbitrio de los encargados de su administración; y que además una ley aplicada dentro de un pueblo no podia ser conveniente para otro, y con mayor razón si son de distintas épocas, ya que se va evolucionando.

Este Código fue inspiración del código español de 1870, que este a su vez vienen del de 1850 y del de 1848. Pero la Comisión continuo con la doctrina de Ortolán en su parte general; y con Chauveau y Hélie para la especial, siendo en si un Código de la época del clasicismo penal y correccionalismo, con una buena redacción; compuesto de 1151 articulos, siendo uno transitorio; este código fue decretado por el Congreso y promulgado por Juárez; consigno la justicia absoluta y la utilidad social.

Sienta bases de responsabilidad penal, moral, el libre albedrio, inteligencia y voluntad; listó las atenuantes y agravantes; se tenia un reconocimiento excepcional y limitado del arbitrio judicial teniendo los jueces la obligación de fijar las penas que elegia la ley. La pena era afflictiva, retributiva y aceptaba la muerte; para la pena de prisión se organizó un sistema celular; reconoció medidas preventivas y correccionales y una tabla de probabilidades de vida para los efectos de la

reparación del daño por homicidio.

Se tenían dos puntos de gran avance para el código, que eran el delito intentado el cual se realizaban los actos pero no se consumaba o no lograba el fin buscado y la libertad preparatoria que se daba a reos con buena conducta en determinados casos que podía llegar a la libertad definitiva; esta figura fue tomada por la legislación europea por medio del Proyecto Suizo de Carlos Stoos.

### 3.5 Código Penal de 1928.

En el año de 1912 se presentó un Proyecto para reformar el Código de 1871 por la Comisión presidida por el licenciado Miguel S. Macedo, respetando los principios generales del código, el fin del proyecto era el agregar nuevos preceptos o instituciones que debían ser admitidas por el estado social del país, por ejemplo la condena condicional, la protección a la propiedad de la energía eléctrica, a los teléfonos y su uso; también el corregir obscuridades, incoherencias, contradicciones, que podían ser aparentes y los vicios que no afectaran al sistema. Estos trabajos fueron estancados por las convulsiones internas del país.

La Revolución quería reivindicaciones populares, libertades efectivas, igualdad social y económica luchando contra las clases poseedoras hasta que las domo con el Estatuto de 1917.

Con la recuperación paulatina de la paz pública, se volvió a las ideas de reforma, principalmente en las universidades y en 1925 se designaron comisiones revisoras que concluyeron sus

trabajos en 1929, al promulgarse el Código Penal.

Por medio del Decreto de 9 de febrero de 1929, en donde el Presidente Portes Gil en uso de sus facultades, le confirió al Congreso de la Unión la facultad para expedir el Código Penal de 30 de septiembre de 1929, con vigor a partir del 15 de diciembre de 1929; contiene 1233 artículos con 5 transitorios, en gran parte procede del Proyecto de Código del Estado de Veracruz.

Este código contaba con deficiencias de redacción y estructura, constantes reenvíos, duplicidad de conceptos, contradicciones flagrantes, dificultando su aplicación. Se estableció que por ser un código creado en una época de transición estaba lleno de errores pero que no seguía con la tradición de la Escuela Clásica.

Contiene grados de delitos y responsabilidad; catalogó los atenuantes y agravantes; los jueces tenían la facultad de señalar nuevas y valorar de formas distintas las ya señaladas por la ley; restringió el arbitrio judicial; prisión con sistema celular.

Las novedades de este código son la responsabilidad social que sustituye a la moral en los casos de enajenados mentales; la supresión de la pena de muerte; la multa de acuerdo a la utilidad diaria del delincuente; la condena condicional; la reparación del daño exigido de oficio por el Ministerio Público y en ocasiones determinadas por los particulares. Las granjas y navios escuela que no fueron realizados por la falta de medio para costearlos.

Se tuvo progreso en el sistema para la individualización judicial de las sanciones por medio de un mínimo y máximo en la cual los jueces establecían dentro de este marco la pena de acuerdo a la temibilidad del delincuente.

Se trató de crear un código de bases positivas, lo cual no fue logrado y esto no modificó el sistema establecido por el Código de 1871, se tuvieron dificultades para aplicarlo en lo que se refería a la reparación del daño y la individualización de la pena pecuniaria, lo cual tuvo como consecuencia el tratar de realizar una nueva reforma a este código. Se considera que su mérito fue la proyección integral de reforma penal mexicana dando entrada a las nuevas corrientes del Derecho Penal en México.

### 3.6 Código Penal de 1931.

Con lo sucedido con el Código de 1929, el Presidente Adolfo Portes Gil designó una nueva Comisión Revisora que elaboró el Código de 1931 del Distrito y Territorio Federal en materia del fuero común y de toda la República en materia federal; el cual promulgado el 13 de agosto de 1931 por el Presidente Pascual Ortiz Rubio, en el uso de sus facultades concedidas por el Congreso por Decreto de 2 de enero de 1931.

Este código estaba conformado por 404 artículos, de los cuales 3 eran transitorios; y no tenía una construcción clásica, ni positiva, sino más que nada pragmática o práctica; sus novedades o innovaciones fueron: la extensión uniforme del arbitrio judicial con mínimo y máximo para todas las sanciones, y con reglas para su uso; la justicia social tenía una dirección antrope-social fundamental; perfeccionándose las figuras de la conducta condicional, la tentativa, el encubrimiento, la participación, y algunas excluyentes; dándosele un carácter de pena pública tanto a la multa, como a la reparación del daño.

Por lo práctico de este código se hace una recopilación, organización y estudio de la situación real vivida en la época y se trato de ser lo más apagado a la realidad.

Esos códigos permitieron el darle una dirección a la Política Criminal y fijar rumbos a la Jurisprudencia, la formación de grupos de especialistas en materia penal y engrandecer la bibliografía penal mexicana.

## **CAPITULO II**

### **LAS CAUSAS QUE EXCLUYEN AL DELITO**

#### **1. Evolución Histórica**

En un principio en la época de la Venganza Divina, donde los pueblos primitivos tenían una concepción religiosa muy arraigada se conocieron en el Código de Hamurabi, atenuantes en los casos de obsecación y arrebató.

Dentro del derecho Romano en la época de la *Cognitio Extra Ordinem* en donde existía la oposición entre los delitos públicos y privados, se tiene como una de las características de esta, el reconocimiento de las causas de justificación como son la antijuricidad, en bienes disponibles y en relación a los delitos privados.

En uno de los principios de las Doce Tablas, era admitida la defensa legítima opuesta al ladrón que entraba a un lugar en la noche y que se resistiese utilizando sus armas, contemplada en la Tabla VIII.

En el Siglo XVI, en España en la época de los prácticos y filósofos, Alfonso de Castro maneja como ideas principales, la excepción y limitación de la culpabilidad, al disminuir el juez la pena por circunstancias de edad y sexo del delincuente.

Y también Diego de Covarrubias habló de la legítima defensas en el delito de homicidio.

Y en Francia, Andrés Tiraqueau que se consideró como precursor del Derecho Penal Moderno escribió sobre las

circunstancias atenuantes.

En el Derecho Español, en su periodo Visigótico, Jiménez de Asúa reconoció que existía la atenuación en el caso fortuito y que la miseria espiritual o material eran un atenuante.

En la época del Fuero Juzgo, en el homicidio se dieron casos de eximentes en la muerte del enemigo, del adúltero, el corruptor de la hija, el ladrón fugitivo con la cosa hurtada y no se ponía el caso fortuito.

Y en las principales disposiciones de las Siete Partidas se le dio un reconocimiento a las causas eximentes como son la legítima defensa, la muerte del ladrón o incendiario nocturno, el estado de necesidad; la irresponsabilidad de los locos furiosos y sin memoria; los menores de 14 años en los casos de lujuria; y a los menores de 10 años en otros delitos. Una de las atenuantes fue la minoría de 17 años de edad.

El Código Español de 1821 trató como eximentes de responsabilidad tanto a la violencia material, como a la obediencia; la minoría de edad de 7 años; y de 17 años, cuando se daba el obrar sin discernimiento, estando dormido, en estado de demencia, de delirio o estando privado de la razón y determinó cuales eran las causas que atenuaban los delitos.

El Código Español de 1848, en su parte general determinó las circunstancias que exigen la responsabilidad criminal.

El Código Francés de 1810 amplió las facultades del juzgador en las circunstancias atenuantes que era de aplicación restringida.

Con la extensión de las circunstancias atenuantes en el nuevo liberalismo de la legislación penal francesa en los años de

1824 y 1832, se amplió su acción, disminuyendo la pena. En la Ley de 25 de Junio de 1824 se aplicaron en materia criminal y con la del 28 de Abril de 1832, se generalizaron las circunstancias atenuantes que las declaraba el Jurado, y que podía modificar la pena, si la consideraba como severa en exceso.

En México, en la época Precortesiana se consideraba como excluyente o atenuante a la embriaguez completa, como excusa absolutoria el robo realizado por un menor de diez años, la excluyente por estado de necesidad en el robo de espigas de maíz por hambre.

En el Código Penal de 1829 se catalogaron las atenuantes y agravantes. En el de 1831 se perfeccionaron algunas de las excluyentes.

### 2. Definición.

En el Positivismo se les conocían como *Circunstancias que Excluyen la Responsabilidad Criminal, Eximen de Responsabilidad Criminal, Causas que Excluyen la Responsabilidad o Causas de Irresponsabilidad*; en el Código Argentino como *Imputabilidad*; autores como Stoos, M. E. Mayer, Kohler en *Estados o Casos de Inimputabilidad* y a las excusas absolutorias se les denominaban como *Circunstancias Generales de Exclusión de la Responsabilidad Penal* según Manzini; y *Causas Personales que Liberan de la Pena* según Von Liszt.

Se hizo una distinción por autores franceses como Vidal entre *Causas que suprimen la Imputabilidad* de las que *suprimen la Culpabilidad*; Garraud las de no culpabilidad de las de

justificación y de las excusas absolutorias; Vanini y Maggiore proponían el cambio de *Circunstancias Eximientes por Causas de Exclusión del Delito*, estos autores fueron apoyados en España por Silveira y Jiménez de Asúa; en México por Demetrio Sodi; y Nicolini remarcaba que se trataban de condiciones intrínsecas y no circunstancias; José Almarás y Raúl Carranca Trujillo sugerían como *Causas que Excluyen la Incriminación*.

En México se han denominado en base al Código Español de 1870. El Código de 1871 denominó *Circunstancias que Excluyen la Responsabilidad Criminal*, teniendo la misma denominación en el Código de 1929. Y el de 1931 denominó *Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad o Circunstancias que Excluyen la Responsabilidad*; en algunos Códigos de los Estados se los empezaba a denominar *Causas que Excluyen la Incriminación y Excluyentes de Incriminación*.

La naturaleza de estas conductas que realizadas en condiciones normales son delitos, se llegan a encontrar determinadas situaciones o elementos que pueden quitarle el carácter delictuoso al acto típico y la responsabilidad del actor.

Toda acción humana realizada, que sea culpable, antijurídica se considera delito y conteniendo como elemento la culpabilidad para que sea sancionada, si llegase a faltar alguno de estos, la acción no es incriminable.

Estas causas de exclusión del delito, han sido definidas por diversos autores, de acuerdo a la denominación que cada uno de ellos le ha dado, teniendo varias definiciones y denominaciones que llegan a contener los mismos elementos, sin cambiar la

esencia de la idea principal, que vienen siendo el que por determinada circunstancia, no se considera como un delito.

Raúl Carranca a las Causas que Excluyen la Responsabilidad Penal las considero como que la acción es culpable o antijurídica o punible, y de aquí que la doctrina distinga diversos grupos de ellas, por ejemplo:

- 1.- Causas de Inimputabilidad.
- 2.- Causas de Inculpabilidad.
- 3.- Causas de Justificación.
- 4.- Excusas Absolutorias.

Admitiendo que las causas de Inimputabilidad, "se refieren a la capacidad de entender y de querer, y suprimir en todo o en parte la imputabilidad; las de justificación cuando el agente tenía derecho a realizar el acto cometido, este no es contrario al derecho y toda intención criminal esta ausente del sujeto; y las excusas suponen y dejan subsistente la imputabilidad, pero la responsabilidad desaparece en atención precisamente al móvil". (25)

Tenemos que estas últimas son "causas de imputabilidad por virtud de las cuales los sujetos determinados que incurren en las infracciones amparadas por ellas se benefician con la remisión de la pena". (26)

También se define a las Excluyentes de Responsabilidad como "condiciones excepcionales que concurren a la realización de un hecho típico del derecho Penal, por las cuales el acontecimiento deja de ser delictuoso, a pesar de su tipicidad, y por lo tanto

25 Carranca y Frajillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. Ob. Cit. p. 340.  
26 Ibídem. p. 340.

no produce la responsabilidad que es inherente al delito". (27)

José Alberto Garrone nos define a las Causas de Exclusión de la Pena como "todas aquellas situaciones en que la ley, por razones de estricta política criminal decide eliminar la aplicación de la pena". (28)

Por lo cual se tiene en consideración que "todas las excluyentes de responsabilidad lo son porque, en substancia, excluyen uno de los elementos del delito, el cual, por defecto de tales circunstancias o causas, no existe ya". (29)

Villalobos expuso que "las excluyentes de responsabilidad son condiciones especiales que concurren en la realización de un hecho típico y que elimina todo acto del acusado, o la antijuricidad del suceso o la culpabilidad en el agente, por lo cual dicho evento no es ya delictuoso". (30)

Y que "en las causas justificantes no hay delito, en las de imputabilidad no hay delincuente y en las excusas absolutorias no hay pena". (31)

Miguel Angel Cortés estableció que con la Teoría Analítica del Delito, se podían aislar los elementos que conforman las Causas que Excluyen la Responsabilidad y así poder determinar la ausencia de alguno de sus elementos; presentándose casos en los cuales se da la inexistencia del delito al no haber alguno de sus elementos, que son esenciales para conformar el delito. Estableciendo que a estas se les denominaba como Causas que

27 Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. p. 336.

28 Diccionario Manual Jurídico. Edt. Abelardo-Porrot. Buenos Aires, Argentino. 1991. p. 159.

29 Garrone, José Alberto. Ob. Cit. p. 330.

30 Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. p. 336.

31 *Ibidem*. p. 337.

es

*excluyen la Incriminación o Causas que Excluyen la Responsabilidad.*

### **3. Clasificación.**

Los Clásicos los clasificaron de acuerdo a la moralidad de la acción, como conductas físicas del sujeto mismo o las morales; y la inteligencia o la voluntad del sujeto, en la coacción el impetu de las pasiones y la embriaguez. Cuando la inteligencia y la voluntad obran plenamente la culpabilidad era plena, si la inteligencia quedaba correlativa a la voluntad la culpa era disminuida y si las dos eran anuladas se excluía esta misma.

En el Positivismo Criminal toma en cuenta la peligrosidad del sujeto, que por encima de la minoría de edad varía según la persona, su desarrollo mental y estado psicofisiológico; atendiendo a los móviles que determinan el delito; si no se revelaban una personalidad antisocial porque la acción se justificaba ética o legítimamente, no hay culpabilidad; exigiendo culpa o inculpabilidad de acuerdo a la temibilidad del sujeto en especial.

Ignacio Villalobos considera que "la enumeración que las leyes hacen de las causas que excluyen la responsabilidad no es restrictiva, pues cualquiera otra condición o circunstancia no prevista pero que elimine alguno de los elementos del delito hará desaparecer éste, y con él, la responsabilidad de su autor, excepción hecha de las excluyentes de antijuricidad, que no pueden producir efecto sin una declaración o un reconocimiento legal". (32)

Autores como Miguel Angel Cortés, establecían que en determinadas ocasiones para poder realizar la clasificación de las causas de exclusión de la responsabilidad, se tenía que tomar en cuenta en forma concreta la ausencia de algún elemento del delito, por lo consiguiente nos lleva a enumerarlos como:

a) Excluyentes de la Conducta.- En las cuales el movimiento corporal o el abstenerse de realizarlo, no pueden llamarse conducta al no tener voluntad para cometerlo.

b) Causas de Justificación.- En estas no hay antijuricidad.

c) Excluyentes de Imputabilidad.- Aquí la persona realiza un acto inconsciente, no tiene la mínima condición legal de edad o salud mental para que sea castigada su conducta.

d) Causas de Inculpabilidad.- En las cuales no existe el dolo o la culpa en la realización subjetiva.

e) Excusas Absolutorias.- En donde no hay punibilidad por causas de interés social.

Los Tratadistas modernos clasifican a las excluyentes en:

1<sub>a</sub> Causas de Inimputabilidad.

2<sub>a</sub> Causas de Justificación.

3<sub>a</sub> Causas de Impunidad o Excusas Absolutorias.

Las cuales son contempladas en los siguientes apartados en forma superflua.

### 3.1 Causas de Inimputabilidad.

La Inimputabilidad se le define como aquella capaz de anular o neutralizar, el desarrollo o la salud de la mente, careciendo el sujeto de aptitud psicológica para la delictuosidad.

José Alberto Garrone nos define a esta causa como "aquellas que eliminan la capacidad de un sujeto para ser culpable". Explicando que se "parte del concepto de que la imputabilidad constituye el presupuesto previo de la culpabilidad". Estableciendo que son "estados psicicos que alteran profundamente la conciencia del autor impidiéndole comprender la criminalidad de sus actos o dirigir sus acciones". (33)

El Código Penal antes de las reformas de 1983 clasificaba las excluyentes de responsabilidad en:

a) Estados de Inconsciencia.- según el artículo 15, fracción II, las define como "Padece el inculcado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente". (34)

Estableciendo que los sujetos no comprenden el carácter ilícito del hecho o como conducirse de acuerdo a la comprensión.

b) Miedo Grave.- El artículo 15, fracción VI define como "obrar en virtud de miedo grave o temor infundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente". (35)

c) Sordomudez.- Se incluye en el artículo 15, fracción II a estos casos ya que les impide comprender el carácter ilícito del

33 Gb. Cit. p. 189.

34 Castellanos Yusa, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. parte general. 2da Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1981. p. 224.

35 Ibidem. p. 229.

hecho o conducirse con esa comprensión aunque no sea un trastorno mental verdadero.

### 3.2 Causas de Justificación.

Son aquella condición que tiene el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica.

También se les puede definir como "aquellas que eliminan la antijuricidad de la acción típica tornandola lícita". (37)  
Clasificandose en:

a) Legítima Defensa.- que es la "repulsa de una agresión antijurídica y actual o inminente por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección". (37)

b) Estado de Necesidad.- es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que solo se evita lesionando los jurídicamente tutelados.

c) Cumplimiento de un Deber y d) Ejercicio de un Derecho.- se definen conjuntamente por el artículo 15, fracción V, como el "obrar en forma legítima, en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho". (38)

e) Obediencia Jerárquica.- Pavón Vasconcelos lo define como "obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún

36 Carrero, José Alberto. Ob. Cit. p. 188.

37 Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 182.

38 Ibídem. p. 211.

cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria, ni se prueba que el acusado la conocia". (39)

f) Error invencible.- Que es la realización de la acción a la omisión bajo un error invencible, ya sea sobre uno de los elementos esenciales del tipo penal o en la ilicitud de la conducta desconociendo la ley, su alcance o que este justificado su actuar.

### 3.3 Exonasa Absolutarias.

Fernando Castellanos Tena nos dice que son las causas que dejan subsistente lo delictivo de la conducta o el hecho, ya que impiden la aplicación de la pena.

Otra definición es que son "aquellas situaciones en las cuales habiendo delito y delincuente, es decir, realización de una conducta típicamente antijurídica y culpable la que es cumplida por un sujeto imputable, no hay posibilidad de aplicar una pena legítima consecuencia del delito cometido por el delincuente por diversas razones, todas ellas basadas en la utilidad y conveniencia, valoradas por el legislador que las concreta de manera expresa, en una norma de la ley positiva". (40)

José Alberto Garrone llegó a la conclusión de que se "tiene como efecto fundamental, y podríamos decir que jurídico, el suprimir la punibilidad de un acto delictuoso, aun cuidando todos los elementos indispensables para que ello se produzca, por que

razones de distinto índole aconsejan su impunidad". (41)

Entre algunas de ellas tenemos:

a) En Razón de Mínima Temibilidad.- se da cuando el rebado no rebasa de 10 veces el salario mínimo general vigente y es devuelto antes de que se conozca el hecho por la autoridad, prevaleciendo la actitud de arrepentimiento en el culpable.

b) En Razón de la Maternidad Consciente.- se dan dos casos muy especiales:

1º Cuando por una conducta imprudencial de la mujer y sin el afán de conseguir el aborto, se provoca este, siendo ella la principal y única víctima de su descuido.

2º Cuando es por el resultado de una violación, en la cual no se ve el caso de que siga con el embarazo provocado por un hecho involuntario, en el que se dan situaciones psicológicas en las que la mujer recuerda lo sucedido.

c) Por Inexigibilidad.- se da en los casos en los que se oculta al infractor y se emite dar auxilio para la realización de la investigación de los delitos o el perseguir delincuentes; en la ocultación, destrucción e sepultura del cadáver de la víctima; cuando se ayuda en la evasión de un prófugo, siendo determinados familiares y dar una falsa declaración.

d) Por Graves Consecuencias Sufridas.- estas son "cuando el agente hubiese sufrido consecuencias graves en su persona, que hicieron notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena privativa o restrictiva de libertad, el juez podrá prescindir de ella". (42)

41 Ídem.

42 Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 281.

## CAPITULO III

### LA LEGITIMA DEFENSA

#### 1. Definición.

Dentro de las causas que excluyen la antijuricidad (ahora con la reforma del 10 de enero de 1994, se conocen como "LAS CAUSAS QUE EXCLUYEN AL DELITO") se da la falta de esta, ya que no todo hecho que de la impresión de ser un delito, lo es; ya que al faltar el elemento de la antijuricidad no existe el delito.

Como lo estableció Eugenio Cuello Calón que "un hombre ha matado a otro, pero si lo mató defendiendo su vida injustamente atacada, esta situación de defensa excluye la antijuricidad en la acción homicida y como consecuencia el delito" (43), ya que el sujeto actúa de acuerdo a condiciones de imputabilidad, con una voluntad consciente, pero su actuar es justo y apegado a derecho, ya que por determinadas circunstancias se justifica su conducta y no se le exige responsabilidad de ningún tipo al no lesionar intereses de terceros, dando la figura de la Legítima Defensa.

Esta figura se reconoció en la antigüedad en las leyes orientales; en el Derecho Romano se creó doctrina en donde se exigían algunos de sus requisitos como eran la acción agresiva y la reacción defensiva. Todo lo establecido por el Derecho Romano fue detenido en el Derecho Germánico, que se encontraba en contraposición con el Derecho Canónico que introdujo la idea del *moderamine inculpatæ tutelæ* y volvieron las ideas romanas.

### 1.1 Doctrinaria.

Tenemos infinidad de autores que definen a esta figura, entre algunos tenemos a:

Luis Jiménez de Asúa que establece que: "La legítima defensa es repulsa o impedimento de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla" (44) y explicando que es una de las primeras eximentes que se apartó de los delitos particulares y pasó a ser de la parte general, ya que los penalistas determinaron que la defensa contra un ataque injusto no estaba bien colocado dentro de los delitos sino que debía estar en el aspecto general.

Manuel de Rivacoba la define como un "acto típico racionalmente necesario para impedir una agresión ilegítima, realizado por un particular y que recaer sobre el agresor o sobre los medios de que se sirve". (45)

Eugenio Cuello Calón define que es: "legítima la defensa necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos del agresor". (46)

Franz Von Liszt decía que "se legitima la defensa necesaria para repeler una agresión actual y contraria al Derecho mediante una agresión contra el atacante". (47)

44 Tratado de Derecho Penal, El Delito, 2ª parte: las causas de justificación. V. IV. 2ª Ed. Edic. Losada, S.A. Buenos Aires, Argentina. 1961. p. 28.

45 Citado por Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. p. 28.

46 Citado por Castellanos Yusa, Fernando. Ob. Cit. p. 191.

47 Ídem.

Francisco Pavón Vasconcelos la define como "la repulsa inmediata, necesaria y proporcionada a una agresión actual e injusta, de la cual deriva un peligro inminente para bienes tutelados por el Derecho" (48) y establece que los tratadistas la definen como "la repulsa de una agresión antijurídica y actual, por el atacado o terceras personas contra el agresor, cuando no traspasa la medida necesaria para la protección o bien, la defensa estimada necesaria para repeler una agresión actual y contraria al derecho, por medio de una lesión contra el agresor". (49)

Eugenio Florian considera que es "una causa de justificación que existe cuando el agente cometió el hecho por haber sido constreñido a rechazar de sí, o de otro, una violencia actual e injusta". (50)

Y Fernando Castellanos Tena estableció que las definiciones de la mayoría de los autores son semejantes o parecidas a una "repulsa de una agresión antijurídica y actual o inminente por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección". (51)

## 1.2 Legal.

Legalmente la figura de la Legítima Defensa estaba determinada dentro de la parte especial junto con el homicidio y las lesiones, considerándose como homicidio legítimo, el que se

48 Ob. Cit. p. 313.

49 *Ibid.*

50 Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 182.

51 Ob. Cit. p. 194.

cometía en defensa propia o ajena; dentro de los Códigos que contemplaban así esta figura se encuentran el Francés que en sus artículos 328 expresaba: "No hay crimen ni delito, cuando el homicidio, las heridas y los golpes era impuestos por la necesidad actual de la legítima defensa de sí mismo o de otro" (52) y el 329 que decía: "están comprendidos en el caso de necesidad actual de defensa, los dos casos siguientes: 1º Si el homicidio ha sido cometido, si las heridas han sido hechas, o si los golpes han sido propinados en repulsa durante la noche del escalamiento o del rompimiento de puertas, paredes o entradas de una casa o de un departamento habitado o de sus dependencias; 2º Si el hecho ha ocurrido defendiéndose contra los autores de robos o atrocidades ejecutadas con violencia". (53)

El Código Belga tenía sus artículos 416 y 417 similares a los del Código Francés, en el segundo se agregaba en el primer inciso: "... salvo que se establezca que el agente no ha podido creer en un ataque contra las personas, sea como objetivo directo del que emprende el escalamiento o el rompimiento, o sea como consecuencia de la resistencia que encuentran los designios de aquél" y el segundo determinaba: "... contra las personas". (54)

El Código de Luxemburgo era igual al Belga, tanto en contenido como en el número de sus artículos.

Pero con el estudio de la Legítima Defensa por parte de los doctrinarios se pasó a la parte general como una justificante y los Códigos que ven esta figura así son el alemán, que establecía: "No hay acción punible cuando la acción ha sido

52 *Journal de Droit*, t. 12, p. 49.

53 *Ibid.*

54 *Ibid.*, p.p. 49 y 51.

impuesta por la defensa necesaria (Nothwehr).- La defensa necesaria es aquella repulsa (Vertheidigung) que se requiere para repeler, de sí, mismo o de otro, un ataque actual e injusto.- El exceso de la defensa necesaria no es punible si el autor ha traspasado los límites de la defensa (Vertheidigung), por perturbación (Bestürzung), temor o terror". (55)

El Austriaco en su artículo 2º decía: "los que en el acto de oponer una justa y necesaria defensa matan a otro, no comenten delito alguno; pero es necesario que se pruebe, o que de las circunstancias de tiempo, lugar o personas resulte fundadamente, que la justa y necesaria defensa se ha empleado sólo para preservar su vida, sus bienes, su libertad o las de otro". (56)

El Código Húngaro en el artículo 7º; el Sueco en su capítulo V, artículos 7º, 8º y capítulo IV artículo 10 en su párrafo segundo que establecía: "Cuando la agresión implica grave peligro para una persona; cuando el agresor penetrar de noche en el domicilio de otro sin su consentimiento, o hace resistencia por medio de la fuerza en las personas o de amenaza de esta violencia, ya sea de día o de noche, contra el que trata de defender sus bienes propios o ajenos, o recuperarles, caso de que el delito sea flagrante, se tiene derecho a emplear para la defensa, toda la fuerza que la necesidad reclame". (57) El Finlandés, capítulo III, artículos 6º y 7º, y el Portugués, en sus artículos 44 que decía: "Justifican el hecho:... 5º Los que ejecutan el acto en legítima defensa propia o ajena" y 46 "solamente podrá justificarse el hecho en los términos del número

55 *Ibidem*, p. 41.

56 *Ibidem*.

57 Jiménez de Asúa, *Leis. Ob. Cit.* p. 43.

2º del artículo 44 cuando concurren los requisitos siguientes: 1º Agresión ilegítima, efectiva o inminente, que no sea motivada por provocación, ofensa o cualquier delito actual ejecutado por el que se defiende. 2º Imposibilidad de recurrir a la fuerza pública. 3º Necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión" (58) siendo la legítima defensa taxativamente subsidiaria.

El Código Turco contempla a la Legítima Defensa en la Parte Especial en los Artículos 186 y 187, pero con la reforma de 1911, se suprimió el artículo 186, se trasladaron al párrafo 2º del artículo 42 los preceptos de la legítima defensa.

El Holandés establecía en su artículo 41 "tampoco incurrirá en ella [responsabilidad] el que cometiere un acto exigido por la defensa necesaria de la vida, del honor, de los bienes propios o ajenos, contra un ataque repentino y antijurídico. No será punible la transgresión de los límites de la defensa necesaria cuando sea consecuencia inmediata de emoción violenta causada por el ataque" (59); el Noruego, artículo 48 y el Japonés en el 38, entre otros códigos.

Otros Códigos como el de Yugoslavia, el Ruso que establecía en su artículo 13, párrafo primero: "Las medidas de defensa social no serán aplicables contra ataques al Poder Soviético o a las personas o derechos del que se defiende o de otra persona, siempre que no hayan excedido los límites de la defensa legítima". (60)

58 ídem.

59 ídem.

60 ídem. p. 41.

En el Código Italiano de 1830 en su artículo 52 de la parte general decía: "No es punible quien ha cometido el hecho por haber estado constraído por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra el peligro actual de una ofensa injusta, siempre que la defensa sea proporcionada a la ofensa". (61)

El de Dinamarca, en su artículo 13 maneja que:

"1. No son punibles los actos cometidos en estado de legítima defensa, en tanto que han sido necesarios para repeler o impedir un ataque ilegítimo comenzado o inminente, y que no traspasen manifiestamente los límites de los medios que es justificable emplear, habida cuenta de la gravedad del ataque, de la persona del agresor y de la importancia del bien atacado.-

"2. Sin embargo, el que excede los límites de la legítima defensa, no será penado, si esa transgresión está razonablemente justificada por el temor o la sobre excitación provocada por el ataque.-

"3. Las reglas correspondientes se aplican a los actos necesarios para hacer cumplir legítimamente las prescripciones legales, para practicar una detención conforme a la ley o para impedir la evasión de un preso o de una persona recluida en un establecimiento especial". (62)

El Código de Letonia, en su artículo 44 establecía que: "No hay infracción cuando el acto ha sido cometido en estado de legítima defensa, rechazando un ataque ilegal, contra el que se defiende o contra otro, o de un bien perteneciente al mismo o a un tercero.- Si los límites de la legítima defensa han sido

61 *Ibidem*, p.p. 61 y 62.

62 *Ibidem*, p. 62.

traspasados por exceso de defensa o por una defensa intempestiva, el hecho no será penado mas que en los casos particularmente previstos por la ley". (63)

El Código Suizo en su artículo 44, establecía que: "Quien es atacado sin derecho o amenazado sin derecho, de un ataque inminente, tienen el derecho de repeler el ataque, con medios proporcionados a las circunstancias; el mismo derecho pertenece a los terceros". (64)

Dentro del Proyecto francés de 1934, colocó a la legítima defensa en la parte primera consagrada a las disposiciones preliminares, en el artículo 113 en el número 3º que decía: "No hay crimen ni delito, ni contravención: ... 3º Cuando ha sido impuesto por la necesidad actual de la legítima defensa de sí mismo o de otro, o de un bien perteneciente a sí mismo o a otro, con tal que la defensa sea proporcionada a la gravedad de la agresión".(65)

En el Derecho Inglés se tenía una diferencia entre la defensa propia justificable y la excusable, hasta que se usaron como sinónimos.

A diferencia que el Derecho Norteamericano que establecía que: "La justificación por defensa propia requiere que quien reclame semejante justificación deba, sin culpa por su parte, haber sido puesto en inminente peligro está presente, en circunstancias que un hombre razonable pudiera justificadamente creerlo así, y que el único modo para evitar el peligro sea

63 ídem.

64 ídem.

65 ídem.

repeliendo la fuerza con la fuerza. En cuanto a la justificación de un homicidio en defensa propia, se debe estar en la honrada y razonable creencia de muerte inminente o grave daño corporal a manos del agresor, que solo puede ser evitado matándolo" (66), esto es cuanto a la defensa personal; en la defensa de terceros decía: "No solo está justificada defendiéndose a si mismo, sino que se tiene también el derecho y el deber de defender a otros contra quienes es de temer la comisión de crímenes o violencias. La regla que gobierna esta defensa, es la de que uno debe hacer en defensa de otro, lo que el otro pudiera hacer adecuadamente en su propia defensa. En algunas jurisdicciones esta regla se extiende hasta permitir la defensa de personas en relación familiar cuando ellas aparezcan ante quien interviene, en peligro inminente, junto a la razonable creencia por su parte de la necesidad de esa intervención" (67) y en la defensa de la propiedad era que: "Uno está también justificado usando razonablemente de la fuerza para prevenir la sustracción o destrucción de su propiedad personal. El homicidio no es justificable para estos propósitos, excepto en el caso en que de resultas del ataque fuera adecuado para la defensa propia, o la prevención de un crimen violento (violent felony), o la defensa de otro o la detención de un criminal. Esto es cierto igualmente en caso de ataque a la morada. Por la misma razón es impropio el uso de aparatos mecánicos predispuestos (spring guns), y el homicidio resultante es anti-jurídico (unlawful), por lo menos en la mayor parte de los casos". (68)

66 Justin Biller citado por Jimenez de Asa, *Lois. Op. Cit.* p. 42.

67 *Ibidem.* p.p. 42 y 43.

68 *Ibidem.* p. 43.

En la legislación iberoamericana se trató a la legítima defensa por parte de los Códigos de Bolivia, Haití y República Dominicana en la parte especial, entre el homicidio y las lesiones; en los demás Códigos en la parte general.

La fórmula que siguieron estos códigos, ya sea en forma literal o variando el lenguaje, fue la Española que legislaba sobre la defensa propia que debía de tener 3 requisitos:

- 1) La agresión ilegítima.
- 2) La necesidad racional del medio empleado para impedir la agresión o para repelerla.
- 3) La falta de provocación suficiente por parte de la persona que se está defendiendo.

La defensa de parientes y de extraños debían tener los dos primeros requisitos, la primera tenía como tercer requisito el de que en caso de haber precedido provocación de parte del acometido, no hubiere tenido participación en ella el defensor y para la segunda que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo.

Los Códigos que siguieron más o menos esta fórmula son el de Perú, Costa Rica, Cuba, Venezuela y Nicaragua.

Otros Códigos que siguieron la fórmula anglosamericana fueron el de Puerto Rico, Bolivia, Haití y República Dominicana.

Los Códigos como el de México que al ser extremadamente casuista, que contraponía elementos positivos y negativos como son: la agresión actual, violenta, sin derecho y de la que resulte un peligro inminente y que no exista que: el agredido provoque la agresión, que se hubiera previsto y evitara por otro medio, no hubiera necesidad racional del medio empleado, el daño

que se causara se podía reparar o fuera de menor importancia en comparación con el que se causará con la defensa; junto con los códigos de Colombia, Ecuador, Brasil, que utilizaban el modelo pero con modificación, pero considerando los tres requisitos.

En el Derecho Español en el Código de 1963, en el artículo 80 establecía que:

"No delinquen y por consiguiente están exentos de responsabilidad criminal...

"40 El que obra en defensa de su persona o derechos siempre que concurren las circunstancias siguientes:

"Primera. Agresión ilegítima.

"En el caso de defensa de los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito y los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes.

"Segunda. Necesidad racional del medio empleado para impedirlo o repelerlo.

"Tercera. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

"50 El que obra en defensa de la persona o derechos de sus cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos legítimos, naturales o adoptivos, de sus afines en los mismos grados y de sus consanguíneos hasta el cuarto civil, siempre que concurren la primera y segunda circunstancia prescritas en el número anterior, y la de que, en caso del haber precedido provocación de parte del acometido, no hubiere tenido participación en ella el defensor.

"60 El que obra en defensa de la persona o derechos de un extraño, siempre que concurren la primera y la segunda circunstancia prescritas en el número 40 y la de que el defensor

no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo.

"En caso de defensa de la morada o sus dependencias se reputará ilegítima la entrada indebida en aquella o éstas durante la noche o cuando radiquen en lugar solitario". (69)

Y el Código Argentino aludía en sus artículos 25 que: "Si el hecho previsto por la ley como delito fuere causado en legítima defensa de derechos propios o de terceros contra la conducta de otro, no se impondrá sanción penal siempre que concurrieren las siguientes circunstancias: 1ª Peligro inminente o actualidad de una agresión injusta; 2ª Necesidad racional del medio de defensa empleado; 3ª Falta de provocación suficiente por parte del agredido o de aquel a quien se defendiere" y el 26: "Se estimará que concurren las circunstancias del artículo anterior respecto a aquél que: 1ª Encontrare a un extraño dentro de su hogar, siempre que hubiere resistencia por parte del intruso; 2ª Rechazare, durante la noche, el escalamiento o fractura de los cercados, paredes o entradas de su casa o departamento habitado o de sus dependencias, cualquiera fuere el daño ocasionado por el agresor". (70)

### 1.3 Opinión Personal.

De acuerdo con las definiciones dadas por los doctrinarios y conjuntando sus ideas, elementos y requisitos podemos decir que la Legítima Defensa se puede definir como:

69 Jiménez de Asúa, Licit. 06. Cit. p.p. 49 y 50.

70 Ibídem p. 28.

La necesidad de repulsa, impedimento, rechazo o el repeler la agresión inmediata, ilegítima, contraria a derecho o anti-jurídica, la cual es actual, inminente, injusta realizada contra el atacado o tercera persona sobre los bienes tutelados por el derecho contra el agresor, los medios que empleare para realizarla o sus bienes, sin que se sobrepase la necesidad de defensa por medio de la proporción de los medios empleados para realizarla.

### **3. Elementos.**

Se ha considerado que la Legítima Defensa debe de contar con ciertos requisitos como son:

- 1) Ataque o agresión.
- 2) Actual o inminente.
- 3) Ilegítimo.
- 4) Defensa Necesaria.
- 5) Sin provocación por la actitud o conducta del agredido.
- 6) Proporcionalidad.
- 7) Un peligro de daño.

Considerandose que deben de existir para considerar como una legítima defensa completa o perfecta. Pero dentro de todos estos elementos los 3 que se consideran importantes son:

- 1º La Agresión.
- 2º El Daño.
- 3º La Defensa.

Aunque el segundo elemento no lo consideran los autores como importante o principal, sino solamente a los dos primeros.

### 2.1 Agresión.

Este requisito Edmundo Mezger lo define como: "la conducta de un ser que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos" (71) o como "la conducta de todo ser (racional o irracional) que amenaza lesión a los intereses jurídicamente protegidos" (72) y Frans Von Liast como: "todo hecho de poner en peligro, por medio de un acto positivo, una situación existente, jurídicamente protegida". (73)

Vincenzo Manzini decía que la agresión es la lesión jurídica, que impide otro tipo de ataques que no sean materiales o físicos.

Luis Jiménez de Asúa lo considera como: "el acto con que el agente tiende a poner en peligro o a lesionar un interés jurídicamente tutelado", (74) con una voluntad de ataque del agente agresor para que exista la agresión, englobando el interés jurídicamente protegido.

Esta agresión es contra intereses jurídicamente protegidos del que se defiende o de otra persona, como serían: la defensa de la vida, la integridad personal y la libertad.

### 2.2 Daño.

Que viene a ser la lesión al derecho atacado, que no siempre va a ser en sí el daño ya realizado, sino el peligro de una

71 Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 186.

72 Citado por Paros Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. p. 317.

73 Ídem.

74 Citado por Silvino Pontano, Gabi José. Legítima Defensa y Lesión de Bienes de Terceros. Ediciones De-Palma. Buenos Aires, Argentina. 1970. p. 86.

lesión inminente al bien jurídico, ya que esta por suceder; no es exclusivo de un bien en particular, sino que es de todos los bienes protegidos por el derecho, del que se defiende a sí mismo o a un tercero, como son la vida, la salud, la libertad, la reputación o algún objeto de protección legal.

Sebastián Soler establece que todo bien es legítimamente defendible en esta fórmula: "Todo bien puede ser legítimamente defendido, si esa defensa se ejerce con la moderación que haga racional el medio empleado, con relación al ataque y a la calidad del bien defendido. La prudencia de los jueces, las normas de cultura, el mayor o menor grado de seguridad pública efectiva, son principios que desempeñan aquí un papel muy destacado y de gran amplitud", (76) ya que este daño no se puede reparar por medio legal o que sea de poca importancia comparado con el causado por la defensa.

### 2.3 Defensa.

Es la repulsa de la agresión necesaria proporcionada al no poder emplear otro medio para evitar el peligro; considerando que se debe tener el ánimo de defensa.

Esta debe ser de acuerdo al bien protegido, ya que no se puede aplicar el mismo tipo de defensa de una agresión contra la vida, que una agresión contra los bienes; ya que si la defensa traspasa los límites del interés preponderante que justifica el actuar, se dice que ya no está completa la eximente.

Hay autores que consideran que la posibilidad de huir, como  
76 Pavón Vasconcelos, Francisco. *Op. Cit.* 318.

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

70

decía Edmundo Mezger una retirada digna o José Córdoba Roda la no exigibilidad de la vía evasiva, no termina con la necesidad de defensa.

Luis Jiménez de Asúa estableció que: "La necesidad no es imposibilidad de usar otros medios; como se afirma en Alemania, sino necesidad de usar otros cuando fueran eficaces... La necesidad demanda, pues, la inevitabilidad del ataque, pero no en sí mismos, sino... en subordinación a elementos más trascendentales..., con lo que se evita dar a la legítima defensa carácter subsidiario. La necesidad no se identifica con la irreparabilidad del bien agredido, aunque considera éste en su entidad y en su importancia. Tampoco admitimos que la necesidad sea exclusivamente oportunidad, y menos la confundimos con la proporción del medio empleado en orden al ataque o al peligro. Ahora bien, la necesidad es todo esto: supone oportunidad del empleo de la defensa; imposibilidad de usar otros medios menos drásticos; inevitabilidad del peligro por otros recursos, pero todo ello en directa relación y subordinación al peligro que nos amenaza, a la entidad del bien jurídico que directamente amparamos y a la figura típica que surge de la reacción. Si la legítima defensa es más que un estado de necesidad, pero presupone éste, ha de quedar limitada por la regla del interés preponderante debido a su legitimidad y naturaleza... En consecuencia, la necesidad no se refiere a la mera proporción, sino a la existencia misma de la legítima defensa y, si falla, la invalida". (76)

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

70

decía Edmundo Mezger una retirada digna o José Córdoba Roda la no exigibilidad de la vía evasiva, no termina con la necesidad de defensa.

Luis Jiménez de Asúa estableció que: "La necesidad no es imposibilidad de usar otros medios; como se afirma en Alemania, sino necesidad de usar otros cuando fueran eficaces... La necesidad demanda, pues, la inevitabilidad del ataque, pero no en sí mismos, sino... en subordinación a elementos más trascendentales..., con lo que se evita dar a la legítima defensa carácter subsidiario. La necesidad no se identifica con la irreparabilidad del bien agredido, aunque considera éste en su entidad y en su importancia. Tampoco admitimos que la necesidad sea exclusivamente oportunidad, y menos la confundimos con la proporción del medio empleado en orden al ataque o al peligro. Ahora bien, la necesidad es todo esto: supone oportunidad del empleo de la defensa; imposibilidad de usar otros medios menos drásticos; inevitabilidad del peligro por otros recursos, pero todo ello en directa relación y subordinación al peligro que nos amenaza, a la entidad del bien jurídico que directamente amparamos y a la figura típica que surge de la reacción. Si la legítima defensa es más que un estado de necesidad, pero presupone éste, ha de quedar limitada por la regla del interés preponderante debido a su legitimidad y naturaleza... En consecuencia, la necesidad no se refiere a la mera proporción, sino a la existencia misma de la legítima defensa y, si falla, la invalida". (70)

## 2.4 Otros Elementos.

Dentro de la agresión hay autores que separan el elemento de que sea actual o inminente, que implica que sea presente o muy próxima; actual implica que esta sucediendo e inminente que es cercano, inmediato. Toda agresión consumada no da nacimiento a la legítima defensa, ya que reaccionar en situaciones pretéritas no es evitación, no integra la justificante. Si fuera a futuro se podría preparar la defensa mediante la intervención de la autoridad o evadirla por cualquier otro medio.

Siendo que para que se de la justificante debe ser actual, que suceda en el presente, si fuera pasada la reacción constituiría una venganza.

Junto a este requisito de actual e inminente además deber ser antijurídica, al contradecir las normas objetivas de valoración; esto no implica sólo la lesión del derecho atacado, sino también la valorización de la acción en forma injusta y sin derecho o que se esta a punto de realizarse dando el peligro de daño al bien jurídico.

Considerando contrario a derecho la agresión del que ataca o acomete y sin fundamento jurídico, siendo imputable o inimputable. Ya que todo individuo agresor esta fuera de la ley; dando que su conducta es ilegítima y no pueda ampararse en la eximente.

Luis Jiménez de Asúa, estableció que la ilegitimidad viene a limitar, con la ingerencia, intromisión o invasión de la esfera jurídica ajena e ilegítima, al no existir un punto intermedio, ya que o se actúa dentro del derecho o contra él.

El requisito de falta de provocación se considera que es un estímulo que parte del defensor y tiene como destinatario al agresor; ya que no va a existir un obrar antea o junto con una conducta que lleve al ataque, no se va a inducir, incitar o estimular el ataque, existiendo casos en los que pueda haber una provocación que no sea suficiente para que origine la agresión.

Franz Von Liszt decía que para el Derecho de ese tiempo la lesión podía estar o no prevista, y que tenga o no culpa el agredido. Ni que el que provoca la agresión de otra persona no pierde el derecho a realizar la legítima defensa. Mezger tenía la misma opinión, solo que él agregaba que no se consideraba que la existencia de una agresión de los fundamentos necesarios para que se justifique la legítima defensa, cuando se provocare en forma dolosa el ataque para que se causare después lesiones al atacante; a lo cual la lesión que se causa por el provocador al atacante tiene su origen en la misma provocación. A lo cual lleva a que no se debe de tener como una legítima defensa cuando se trate de producirla para dar una situación de impunidad de la lesión causada a la otra persona.

Goldschmidt manejaba la idea de que al provocar la agresión no tenía el porqué excluir la defensa legítima, salvo que el defensor haya provocado la agresión y la situación de defensa, esto no da la conclusión de que se buscara la oportunidad para cometer el hecho punible. Nos habla de que la ciencia alemana establece una *actio quasi-libera in causa*, porque se parece a la situación en que el culpable a propósito busca un trastorno mental transitorio o estado de embriaguez que lo ayude a cometer el ilícito dentro de esta figura.

Vincenzo Manzini afirmaba que: "cuando la persona determinó voluntariamente la causa que la pone en condición de peligro actual, el impulso para la defensa no proviene de la necesidad, sino de su conducta". (77)

La proporción se considera que complementa la necesidad; ya que como lo estableció Hans Welzel: "El derecho de defensa legítima debe tener su límite, donde la gravedad de la lesión sea socialmente intolerable, en relación con la irrelevancia de la agresión". (78) El pensamiento latino afirma que es la necesidad racional del medio empleado para la defensa exigiendo la proporción.

Dando un equilibrio y una proporción entre el acto agresivo y su repulsa, eliminando el posible exceso.

### 3. Fundamentación.

Se considera que la legítima defensa es la especie del derecho de necesidad que viene siendo el género. La necesidad es una condición de la defensa, siendo su requisito básico y esencial, para evitar el mal.

#### 3.1 Derecho Canónico.

La Legítima Defensa fue reconocida en el Derecho Canónico, al establecer este que: "Todas las leyes y todos los derechos permiten repeler la fuerza con la fuerza". (79)

77 Citado por Silvano Fontana, *Est. Jur. Ob. Cit.* p.p. 74 y 57.

78 *Ibidem.* p. 88.

79 Castellanos Vera, *Fernández. Ob. Cit.* p. 192.

Este derecho admitió la defensa necesaria contra toda agresión fuese injusta o actual, en la cual se diferenciaba entre la *necessitas inevitabilis* que permitía la defensa en cualquier circunstancia al no poderse evitar y la *necessitas evitabilis* que no permitía el ataque, ya que si se podía evitar de otro modo, como por ejemplo, se podría tener la huida sin deshonra.

### 3.2 Escuela Clásica.

La Escuela Clásica fundamenta a la Legítima Defensa en la necesidad, al encontrarse en la situación de evitarse la agresión injusta y proteger al injustamente atacado, siendo justo y lícito el rechazo de la agresión del que se defiende. Siendo que la defensa privada sustituye a la defensa pública.

Francisco Carrara la funda en la defensa pública subsidiaria, al marcar que quien tiene la titularidad, es el Estado, sobre el derecho de defensa; ya que el individuo al no poder demandar el ejercicio de la defensa pública al Estado, lo cual lo lleva a la defensa individual o privada en todos sus aspectos, al no aplicar la defensa pública; lo cual hace que la primera sea eficaz y la segunda es impotente.

En sí, la idea es que la defensa legítima se basa en la necesidad al no poder el Estado auxiliar al que es atacado injustamente para evitar la consumación de la agresión, siendo lícito y justo que se defiende.

### 3.3 Positivismo.

Esta corriente maneja que el agresor al demostrar su temibilidad con la realización del ataque en forma injusta, da como consecuencia que el rechazo sea un acto de justicia social lícito, dando como consecuencia que el que se defiende no es un sujeto que se considere peligroso, sino que las circunstancias le dan legalidad a su actuar.

Ya que se establece que la conducta que ejecuta el agredido es de acuerdo al fin que perseguía el agresor, lo cual lo lleva o encamina a defender un derecho propio o ajeno que se ve amenazado.

### 3.4 Otras Doctrinas.

Federico Hegel decía que si la agresión que es realizada en forma injusta es la negación del derecho, siendo la Legítima Defensa como la negación de esa negación, a lo cual se da la afirmación del Derecho, anulando la injusticia.

Luis Jiménez de Asúa fundamenta la defensa legítima en la preponderancia de intereses, que considera de mayor importancia el interés del agredido que el del injusto agresor; esto en base al interés público para mantener el orden público, la seguridad y las garantías para los derechos de las personas que están dentro de la paz y disciplina social, frente al interés público para mantener protegido al transgresor de la ley.

Dando como consecuencia que en la Legítima Defensa siempre se encuentre en forma intermedia un bien más valioso, siendo

juridicamente el sacrificar el interés que en forma social es de menor valor, pero desde que el punto de vista individual seria de igual o mayor valor.

Rosal Carranca y Trujillo y Raúl Carranco y Rivas, afirman que la defensa privada se legitima con la necesidad, la ausencia de temibilidad en el sujeto agresor de acuerdo con sus motivos y fin, la imposibilidad por parte del Estado para acudir en defensa del interés que en forma injusta va a ser agredido, este autor conjunta todos los anteriores criterios de las corrientes antes referidas, dando como consecuencia que se deben de considerar todos los fundamentos para lograr una fundamentación completa por la cual se justifica la legitima defensa.

## **CAPITULO IV.**

### **DECRETO DEL DIA 10 DE ENERO DE 1984, QUE REFORMA LA LEGITIMA DEFENSA.**

Se considera que para toda reforma su finalidad es la de adecuar las normas jurídicas a la realidad social y las necesidades que la misma sociedad va pidiendo de acuerdo a su evolución o desarrollo tanto social, política, económica y cultural; tomando también en cuenta la efectividad de la norma, su pena y que sus presupuestos contemplen en toda su extensión los casos de las formas en que se puede dar o presentar en un delito o una eximente de responsabilidad (que ahora es una causa de exclusión del delito).

Con el paso del tiempo y las nuevas necesidades de la sociedad, toda figura penal en determinadas características llega a ser obsoleta o no estar adecuada a la actualidad de la sociedad que avanza a grandes pasos con la modernización y sofisticación que provocan con el desarrollo de una nueva tecnología y principalmente en el campo de la informática aplicada en todos los niveles y etapas del proceso productivo.

Pero en sí, la reforma se basa en los fundamentos, motivos y características de que la Legislación Penal se debe ajustar a las reformas de los artículos 16, 19, 20 y 119, y la derogación de la fracción XVII del 107, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en base a que se logre una mejor lucha contra la delincuencia organizada que conforma el fenómeno de criminalidad.

El capítulo IV se denominaba *Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad* con la reforma quedó como *Causas de Exclusión del Delito*, en la cual se toma en cuenta la naturaleza de cada una de las causas que son exclusión del delito y por lo cual se encuentra en otro orden distinto.

### 1. Iniciativa de Reforma.

De acuerdo a la lectura que se le dio el 13 de noviembre de 1993 ante los Secretarios de la H. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. La reforma da un nuevo lugar a la Legítima Defensa cambiando de la fracción III a la IV.

En la iniciativa se proponía que fuera:

#### CAPITULO IV

#### CAUSAS DE EXCLUSION DEL DELITO

Art. 15.- El delito se excluye cuando: ...

IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y ain derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a que se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.

Siendo esta iniciativa del 22 de noviembre de 1993, firmada por el anterior Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Carlos Salinas de Gortari.

En si la iniciativa, las modificaciones que propone son:

- 1) Cambiando el término defensa por protección.
- 2) Se elimina la palabra EMPLEADA en la defensa realizada.
- 3) Que haya una racionalidad en los medios que se empleen para realizar la defensa.
- 4) La provocación sea dolosa.
- 5) Ya no se toma en cuenta la presunción de que se den los requisitos de la legitima defensa, sino que se presume en si la legitima defensa.
- 6) Ya no refiere a aquél que causa un daño, sino el causar daño a la persona agredida.
- 7) Elimina todo el párrafo tercero en el cual contemplaba que se daba igual presunción al que dañará a un intruso dentro de su hogar, de su familia o de otra persona con la cual tenga la obligación de defender o tenga bienes propios o tenga la misma obligación con bienes de un tercero, si su presencia se da en la noche o en circunstancias que revelen una posible agresión.

## 2. Dictamen de la iniciativa.

Dentro de todo lo leído sobre la reforma del artículo 15, fracción IV (antes fracción III), lo más destacado son los puntos siguientes:

- 1) En el cual se reconoce que la modificación tiene como consecuencia las reformas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (artículos 16, 19, 20 y 119 y la derogación de la fracción XVII del 107).

2) Las reformas de derecho planteadas tratan de dar un mejor soporte y mayor agilidad en la lucha contra la delincuencia tanto organizada como la que se da por la situación económica que ha provocado un aumento en el desempleo, dándose en la actualidad, en una gran dimensión.

3) Las Excluyentes de Responsabilidad que quedaron denominadas como Causas de Exclusión del Delito se tiene la consideración de que la palabra causa es una expresión más técnica de la naturaleza de cada una de las figuras que contiene el artículo 15 del Código Penal (entre ellas la Legítima Defensa), y además se agregan otras para que tengan un mayor alcance.

Y los legisladores consideran que la palabra responsabilidad ha sido largamente criticada por ser compleja al no dar un contenido preciso dentro de la legislación, ya sea tanto en la Constitución como en el Código Penal, pudiendo tener dos sentidos:

a) Que abarque todos los supuestos de la pena, al contemplar en toda su dimensión el artículo 15 del Código Penal.

b) Ser comprensiva de menor capacidad como en el caso del artículo 68 (que trata de la acreditación de los elementos del tipo penal del delito por parte del Ministerio Público y la responsabilidad del inculpaado para el ejercicio de la acción y que la autoridad judicial examinará que estén acreditados en autos y menciona cuales son).

Lo anterior nos lleva a la conclusión de que la palabra responsabilidad nada más se refiere solamente a la culpabilidad del sujeto, expresión que no es adecuada para poder dar una

explicación del contenido del artículo 15.

El nuevo término da una función determinada de cada una de las causas de exclusión de alguno de los elementos del delito (por ejemplo la Legítima Defensa, excluye la anti-juricidad), al estar alguna de estas presente no se afirma alguno de los elementos del delito y por lo cual no existe este, aunque entre ellos se encuentren causas que tratan sobre la culpabilidad o sea a la responsabilidad en estricto sentido.

Las excluyentes de responsabilidad o mejor dicho las causas de exclusión del delito, se dan por ejemplo: cuando al realizar diversas personas una conducta en la cual alguna o algunas de ellas tienen determinadas características, que dan como consecuencia que no se considere delito esta serán excluidas, pero las demás personas que estén en el supuesto serán castigadas por su conducta.

4) De acuerdo a la naturaleza de cada una de las excluyentes tienen un orden distinto, sistemático, correspondiéndoles de acuerdo a su construcción y dogmática del delito. Dando una mejor interpretación y aplicación de la ley, para llevar un seguimiento con mayor claridad de las causas que excluyen la conducta, la tipicidad, la anti-juricidad (Legítima Defensa) y la culpabilidad. Dando su fórmula precisa, sus requisitos y el alcance que puede tener cada una; tomando en consideración otras causas no establecidas en el anterior texto.

5) Los legisladores plantean la necesidad de dar una revisión y una reorientación de la estrategia política criminal aplicada actualmente por el Gobierno, contemplando todos los aspectos como son el social, económico y financiero.

Todo esto se da por la exigencia de una política penal democrática que toma en cuenta reglas de justicia y la condición de racionalidad, que se ha ido tomando de la experiencia legislativa y de la doctrina.

### **3. Texto Vigente sobre la Legítima Defensa.**

**Art. 15.-** El delito se excluye cuando: ...

**Fracción IV.-** Se repela una agresión real, actual o inmediata, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.

#### **3.1. Su Diferencia con el Texto Anterior.**

**Artículo 15.-** Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: ...

**Fracción III.** Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la

misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de agresión.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quién sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

En si, las diferencias son que:

a).- Se cambia el término *defensa* (que significa acción de defender o defenderse) por el de *protección* (que su significado es amparar, defender, auxiliar o favorecer), lo cual nos lleva a que en si mismas las dos palabras son sinónimos y solo es un cambio de termino.

b).- Elimina dentro de la defensa la palabra *empleada* que en si, viene implícita, al ser lógico que se va a utilizar.

c).- Agrega que debe haber una racionalidad o pensamiento de los medios que se van a emplear o que se emplearon para efectuar la defensa, ya que se debe estar consciente del actuar ante tal situación.

d).- El no existir provocación del agente agresor o del defendido en forma dolosa y con intención de lograr que se de un motivo para provocar una presunta defensa legítima.

e).- Ya no se considera que se da la presunción de los requisitos de la legítima defensa, sino que en si se presumirá esta.

f).- No establece el sujeto que causa daño al realizar la defensa, sino el hecho de causar daño.

g).- Se elimina la presunción de la agresión que se daba por causa de la presencia nocturna o que se dieran las circunstancias que hicieran posible la realización de una agresión.

### 3.2 Consideraciones Jurídicas.

Dentro de la reforma que se da en Materia Penal Sustantiva, se tiene una gran visión del fenómeno social que es el crimen organizado, lo que viene siendo el narcotráfico en todos sus aspectos, pero no se consideran en si otras causas de crímenes que no se puede clasificar dentro del crimen organizado, sino que son causas sociales como el desempleo, la falta de preparación, la situación económica precaria o la desintegración familiar; lo cual lleva día con día al aumento de los delitos, en los cuales al no poder el Estado dar la protección necesaria, que se conoce como defensa pública a toda la Sociedad, esta defensa se tiene que dar a nivel particular, conocida como defensa privada, cuando no la pueda dar el Estado. Justificando los casos en que no se pueda evitar la agresión de forma inmediata o que el daño se pueda reparar por otro medio o el evitar la situación de la posible agresión, se aplica por el mismo individuo la defensa privada, dando como consecuencia la creación de la figura de la legítima defensa en su persona, bienes, honor o en los de tercera persona que tenga la obligación de defender.

Esta defensa ha sido justificada por los juristas en materia penal, al no poder el Estado dar la protección suficiente para todos los componentes de la sociedad, a la cual se han comprometido a defender, a cambio de que estos mismos individuos

que la conforman respeten las normas establecidas para mantener el orden, a las cuales se comprometen a respetar para lograr la armonía social.

Por tanto, la reforma trata de dar un alcance a la norma de la situación criminal que se da en la sociedad al aumentar el índice de criminalidad dentro del nuevo esquema social.

Pero no logra dar el alcance suficiente para la determinación de la figura de la legítima defensa, en la situación social que se vive en estos tiempos de incertidumbre en la economía del país.

## **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** La figura de la Legítima Defensa ha sido contemplada en la historia como una causa que excluye de antijuricidad al individuo que la ejerce, ya que al actuar es apegado a derecho, siendo de acuerdo a la defensa que hace la persona sobre bienes jurídicamente tutelados por la ley. En la antigüedad esta figura solo se aplicaba a casos en concreto y era contemplada en los delitos en general, pero con el paso del tiempo se comenzó a tratar en las causas que exigen de responsabilidad; ésta siempre va a ser la repulsa de una agresión, antijurídica y sin derecho en bienes propios o de terceros en los cuales tenga la misma obligación de defender. Esta figura se dio por la situación de que el Estado al absorber la aplicación de la defensa pública, lo llevo a regularla, pero con el crecimiento de la sociedad, el Estado se vio en la necesidad de permitir la defensa privada junto a la pública, al no poder dar esta defensa.

**SEGUNDA.-** Esta figura ha sido modificada de acuerdo a la situación en la que se vive en el lugar y su época de aplicación, ya que existen elementos que con el desarrollo de la sociedad va perdiendo aplicación y tiene que adecuarse a la realidad social y su función sea la de dar justicia a los individuos.

**TERCERA.-** Toda reforma de alguna norma jurídica debe tener implicaciones en todos los aspectos como son el jurídico, social, económico, político, cultural, histórico y científico; ya que los motivos por los cuales las normas jurídicas son adecuadas a la

realidad social, puede ser que por la ineficacia al aplicarlas no se logra la paz social, a la cual se ha comprometido el Estado con los individuos que conforman la sociedad, ya que estos le dan la autoridad para poder realizar su función de defensa pública, de acuerdo a los medios y posibilidades que tiene el mismo; a las personas que conforman a la sociedad tienen que corresponder a esta defensa con el seguimiento de los lineamientos jurídicos establecidos para conservar el orden público. Y que alguna ley que es principal ha sido modificada y las leyes secundarias tienen que ser adaptadas a la ley de la cual tienen su origen, ya que esta la establece y la otra da una regulación completa en la cual engloba todos sus aspectos.

**CUARTA.-** La reforma tiene como finalidad adecuar el artículo 15 a la modificación de los artículos 16, 19, 20 y 119 y la derogación de la fracción XVII del 107 de la Constitución y las necesidades de la sociedad de las Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad, ahora llamadas Causas de Exclusión del Delito, en donde se realiza una enumeración que no es absoluta, ya que se puede dar alguna otra causa en la cual no se considere como delito la conducta del sujeto, ya sea por la falta de alguno de los elementos del delito o de circunstancias como el estado mental, físico, cultural en el sujeto que realiza esa conducta.

**QUINTA.-** En lo referente a la reforma que sufre el artículo 15 en su fracción III, que pasa a ser la IV; no es una modificación de fondo, sino mas bien de forma y estilo, ya que elimina el párrafo tercero el cual resulta ser obsoleto porque las circunstancias por la cuales se podía dar la legítima

defensa, ya no tienen una aplicación total sino que es un aspecto más de ésta.

La reforma debe de contemplar la efectividad de la figura de la Legítima Defensa en cuanto a su aplicación y el alcance de sus elementos a todas las formas en las que se puede dar, a todas las situaciones por las cuales suele el individuo encontrarse en determinadas circunstancias, de acuerdo a la situación en la cual atraviesa el país de desconfianza financiera e inestabilidad económica que crea una especie de incertidumbre, pero que toda reforma debe tener un análisis jurídico teórico-práctico para la actualización de esta figura.

## **BIBLIOGRAFIA**

- Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. Derecho Penal Mexicano. parte general. 14ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, Distrito Federal. 1982.
  
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. parte general. 29ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, Distrito Federal. 1991.
  
- Cortes Ibarra, Miguel Angel. Derecho Penal. parte general. 4ª Ed. Cardenas Editor y Distribuidor. La Mesa, B.C., México. 1982.
  
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. T.I. 9ª Ed. Barcelona, España. 1947.
  
- Díaz Palos, Fernando. La Legítima Defensa. estudio técnico Jurídico. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, España. 1971.
  
- Fontán Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal. parte general. T.I. 2ª Ed. Edit. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1980.
  
- García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 40ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, Distrito Federal. 1989.

- Garrone, José Alberto. **Diccionario Manual Jurídico.** Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1991.

- Gonzalez de la Vega, Francisco. **Derecho Penal Mexicano.** Tomo I. 3ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1944.

- Jiménez de Asúa, Luis. **Tratado de Derecho Penal. concepto del derecho penal T.I. 4ª Ed. Edit. Losada, S.A. Buenos Aires, Argentina. 1961.**

----- **Tratado de Derecho Penal, El Delito, 2ª parte: las causas de justificación. T.IV. 3ª Ed. Edit. Losada, S.A. Buenos Aires, Argentina. 1961.**

- Mezger, Edmund. **Derecho Penal. parte general.** Cárdenas Editor y Distribuidor. Tijuana, México, 1985.

- Nino, Carlos Santiago. **La Legítima Defensa. fundamentación y régimen jurídico.** Edit. Astrea. Buenos Aires, Argentina. 1982.

- Pavón Vasconcelos, Francisco. **Manual de Derecho Penal Mexicano. 9ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México. Distrito Federal. 1990.**

----- **Lecciones de Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1962.**

- Silvano Fontana, Raúl José. Legítima Defensa y Lesión de Bienes de Terceros. Ediciones De-Palma. Buenos Aires, Argentina. 1970.

- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 2ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, Distrito Federal. 1960.

## **LEGISLACION**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 101ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1994.

- Código Penal para el D.F. y Territorio de la Baja California sobre Delitos contra la Federación Mexicana. Imprenta del Gobierno en Palacio. 1871.

- Código Penal, Trabajo de Revisión. parte general. Tomo IV. Palacio Nacional, Secretaría de Justicia, Comisión Revisora del Código Penal. México, D.F. 1914.

- Código Penal para el Distrito Federal. 51ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1994.

- De Pina, Rafael. Código Penal para el D.F. y Territorios Federales. 15ª Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1960.

## **ECONOGRAFIA**

- Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española.  
21ª Ed. Madrid, España. 1970.

- Barcia, Roque. Primer Diccionario Etimológico de la Lengua  
Española. Tomo II y III. Madrid, España.