

607



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“ACERCA DE LA UTILIZACIÓN INDEBIDA DE LA VÍA PÚBLICA (ANÁLISIS JURÍDICO PENAL DEL ARTÍCULO 171 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL)”

T E S I S
 QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
 LICENCIADO EN DERECHO
 P R E S E N T A
 MARIO MIRANDA ROSAS
 A S E S O R
 LIC. JOSÉ ANTONIO GRANADOS ATLACO



MÉXICO, D.F.

299905

2001.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno MIRANDA ROSAS MARIO, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. JOSE ANTONIO GRANADOS ATLACO, la tesis profesional intitulada "ACERCA DE LA UTILIZACION INDEBIDA DE LA VIA PUBLICA (ANALISIS JURIDICO-PENAL DEL ARTICULO 171 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL)", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. JOSE ANTONIO GRANADOS ATLACO, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "ACERCA DE LA UTILIZACION INDEBIDA DE LA VIA PUBLICA (ANALISIS JURIDICO-PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL) " puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno MIRANDA ROSAS MARIO.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 3 de octubre 2001

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

A **Dios**, por concederme la
Serenidad
para aceptar las cosas que
no puedo cambiar,
Valor para
cambiar aquellas que si puedo
y
Sabiduría
par distinguir la
diferencia.

A mi esposa, Virginia Medina Ibarra,
por su comprensión, tolerancia y
apoyo durante mis estudios.

A mis hijos y nieto,
Areli Guadalupe, Mario Eduardo,
Susana Guadalupe, Mario Alberto y
Alan,
por ser la luz en el sendero recorrido.

A mi madre, Señora Fortunata Calixta Rosas García,
como testimonio mas grande de mi gratitud
e inmenso cariño y respeto.

A mis hermanos, Silvia, María de Jesús, Carlos, Araceli y
Edgar,
porque se que de algún modo, siempre
me brindaron su apoyo,

A la Universidad Nacional Autónoma de México,
por haberme dado la oportunidad de
superación.

**Al Lic. Fernando Fuentes Díaz,
por el apoyo incondicional brindado,
en la elaboración de esta tesis.**

**En especial al Lic. José Antonio Granados Atlaco,
por su calidad humana e invaluable ayuda y
orientación en la elaboración de esta obra.**

A mis amigos y compañeros,
Sandra Artemisa Vega, Leticia Guerrero,
Teresa Barragán y
David Pérez Figueroa, por el apoyo brindado
En la elaboración de la presente obra.

ÍNDICE

PÁGINA

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

REFERENCIAS HISTÓRICAS DE LA VÍA PÚBLICA.

INTRODUCCIÓN.....	1
1.- ETAPA PRECOLONIAL.....	2
El suelo y el subsuelo de la Ciudad de México.....	4
Organización social, económica y jurídica de los mexicas.....	10
a).- Organización social.....	10
b).- Organización política.....	12
c).- Organización jurídica.....	12
Organización de los Tribunales en el reino de Tenochtitlan.....	14-
2.- ETAPA COLONIAL.....	15
El cabildo en México.....	19
3.- ETAPA, MÉXICO INDEPENDIENTE.....	19
México Independiente.....	19
a).- La primera mitad del siglo XIX.....	20
b).- La Ciudad entre 1856 y 1884.....	21
c).- La Ciudad a partir de 1885.....	23
4.- ETAPA, ÉPOCA ACTUAL.....	24
La creación del Departamento del Distrito Federal: 1928.....	29

CAPÍTULO II

TERMINOLOGÍA BASE DE LA INVESTIGACIÓN

1.- La vía pública.....	32
2.- Falta administrativa.....	39
3.- Delito.....	41
4.- Labor legislativa.....	44
5.- La delincuencia en vía pública.....	46
Aportación de la legislación en las reformas al Código Penal para el Distrito Federal,(con referencia al artículo 171 bis del mismo Código).....	
	46

CAPÍTULO III

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO.

INTRODUCCIÓN.....	52
-------------------	----

ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO.

1.- Conducta.....	57
Elementos de la conducta.	
a).- Manifestación de la voluntad.....	58
b).- Nexo causal.....	58
c).- Resultado.....	59
Clasificación del delito en orden a la conducta.	
a).- De acción.....	59
b).- De omisión.....	59
i).- Unisubsistente.....	59
ii).- Plurisubsistente.....	60
Clasificación del delito en orden al resultado.....	
a).- Instantáneo.....	60
b).- Permanente o continuo.....	60
c).- Continuado.....	60

1.1.- Ausencia de conducta	60
a).- Vis maior o fuerza mayor.....	61
b).- Vis absoluta.....	61
c).- Movimientos o actos reflejos.....	61
Otras causas	62
a).- Sueño.....	62
b).- Sonambulismo.....	62
c).- Hipnotismo.....	63
2.- Tipicidad	63
2.1.- Atipicidad	64
3.- Antijuridicidad	64
Clases de antijuridicidad	65
3.1.- Causas de justificación	65
Diversas opiniones acerca de las causas de justificación.	
a).- Consentimiento del ofendido.....	67
b).- Legítima defensa.....	67
c).- Estado de necesidad.....	67
d).- Ejercicio de un derecho.....	68
e).- Cumplimiento de un deber jurídico.....	69
4.- Imputabilidad	69
4.1.- Inimputabilidad	69
5.- Culpabilidad	70
Formas de culpabilidad.	
Dolosa.....	70
Culposa.....	70
Teorías de la culpabilidad.	
Teoría psicológica.....	71
Teoría normativa.....	74
Teoría finalista.....	81
Teoría funcionalista.....	83
5.1.- Inculpabilidad	84

6.- Condiciones objetivas de punibilidad.....	85
6.1.- Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad.....	86
7.- Punibilidad.....	86
7.1.- Excusas absolutorias.....	87

ITER CRIMINIS.

Fases del <i>iter criminis</i>	87
1.- Fase interna.....	88
2.- Fase externa.....	89

Tentativa.

a).- La tentativa.....	91
b).- Tentativa acabada o delito frustrado.....	91
c).- Tentativa inacabada.....	91
d).- Tentativa imposible.....	91
e).- Tentativa punible.....	91

Teorías que fundamentan la punibilidad de los actos que preceden a la consumación del delito.

Teoría objetiva o clásica.....	92
Teoría subjetivista.....	92
Teoría mixta.....	92

Grados de participación.

Autoría material.....	92
Autoría mediata.....	92
Autoría intelectual.....	93
Instigador.....	93
Coautoría.....	94
Complicidad.....	94
Encubrimiento.....	94

CAPÍTULO IV

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 171 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

1.- Conducta	97
Clasificación de la conducta.....	98
1.1.- Ausencia de conducta.	
a).- Vis maior o fuerza mayor.....	98
b).- Vis absoluta.....	98
c).- Movimientos o actos reflejos.....	98
d).- Sueño.....	99
e).- Sonambulismo.....	99
f).- Hipnotismo.....	99
2.- Tipicidad	99
Tipo penal.....	100
Elementos esenciales del tipo.	
Sujeto activo.....	100
Sujeto pasivo.....	100
Objeto jurídico.....	100
Objeto material.....	101
Circunstancias.	
De lugar.....	102
Modo.....	102
Clasificación del tipo penal.	
a).- Por su composición.....	102
b).- Por su ordenación metodológica.....	103
c).- Por su autonomía o independencia.....	103
d).- Por su formulación.....	103
e).- Por el daño que causan.....	103
2.1.- Atipicidad	104
3.- Antijuridicidad	104
Antijuridicidad formal.....	105
Antijuridicidad material.....	105

3.1.- Causas de justificación.....	105
4.- Imputabilidad.....	105
4.1.- Inimputabilidad.....	106
Causas cuya presencia anula la capacidad que suponemos debe tener el trasgresor de la norma.	
Incapacidad (los menores de edad).....	106
Trastorno mental.....	106
5.- Culpabilidad.....	107
5.1.- Inculpabilidad.....	107
El error vencible.....	108
La no exigibilidad de otra conducta.....	108
6.- Otros aspectos en torno al artículo 171 bis del Código Penal para el Distrito Federal.	
Vida del delito.....	109
1.- Fase interna.....	109
2.- Fase externa.....	109
Ejecución.....	109
Consumación.....	110
Concurso de personas	
a).- Autor material.....	110
b).- Coautor.....	110
c).- Autor intelectual.....	110
d).- Autor mediato.....	110
e).- Cómplice.....	111
f).- Encubridor.....	111
g).- Instigador.....	111
Concurso de delitos.	
a).- Ideal.....	111
b).- Material o real.....	112
PROPUESTAS.....	113
CONCLUSIONES.....	119

INTRODUCCIÓN.

El día 17 de septiembre de 1999, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, fueron publicadas las reformas y adiciones a diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en materia del Fuero Federal.

Estas reformas fueron llevadas a cabo por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, la cual tiene facultad para legislar en materia penal conforme a lo dispuesto por el artículo 122, apartado C, Base Primera, Fracción V, inciso h, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con relación al artículo undécimo transitorio del decreto del 22 de agosto de 1996, de la propia Constitución, que entró en vigor a partir de 1999.

Una de las adiciones a dicho ordenamiento legal fue hecha al artículo 171 bis, el cual regula el delito de la "utilización indebida de la vía pública".

Cabe hacer mención que la Diputada Yolanda Tello Mondragón, en sesión celebrada el 23 de agosto de 1999, manifestó al presentar ante el Pleno de la H. Asamblea Legislativa del Distrito Federal una iniciativa de Decreto por el cual

se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la Republica en Materia del Fuero Federal, misma que fue turnada para su dictaminación a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia; ya con fecha 30 del mismo mes y año, se reunieron los integrantes de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia del Distrito Federal, para emitir un dictamen, mencionando entre sus diferentes considerándos que:

"Considerando CUARTO.- ...La iniciativa propone adicionar el artículo 204 Bis al Capítulo de Corrupción de Menores. Considera esta Comisión que no es procedente esa incorporación, porque la conducta descrita en el tipo no protege los bienes jurídicos que en el mismo capítulo se tutelan. En tal razón, se propone su reubicación y reformulación, incorporándolo como artículo 171 Bis que se adiciona al Título Quinto, Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, en donde además se incorporan otras conductas, que tienen como fin tutelar la pacífica convivencia en la vía pública, sin que implique invasión al fuero federal, pues la venta, consumo y distribución de sustancias ilícitas o lícitas no destinadas a la inhalación o consumo en las calles de la ciudad afectan la libre utilización de los espacios públicos y fomentan la comisión de conductas delictivas de mayor gravedad.

Sucede lo mismo con los actos de intimidación que con violencia se ejercen sobre los transeúntes y con la dolosa instigación para ejercer el comercio en la vía pública que altera la libre disposición de la misma.

En el presente trabajo analizaremos las dos fracciones del artículo de referencia, en razón de que creemos que existe confusión para su interpretación; además consideramos que el tipo en estudio carece de una ubicación correcta dentro del Código Penal para el Distrito Federal, ya que lo que realmente se afecta al violar el precepto legal en estudio, es la moral pública y las buenas costumbres, no omitiendo manifestar respecto a la inhalación, que para atacar este problema se a olvidado al menor de edad, que si bien es cierto es inimputable, no menos lo es que este pudo haber adquirido las sustancias lícitas no destinadas a la inhalación, en un lugar cerrado o en la propia vía pública, lo que no debe eximir de responsabilidad a quien haya efectuado la venta.

Analizaremos los elementos del delito, tanto positivos como negativos: conducta y ausencia de conducta; tipicidad y atipicidad; Antijuridicidad y causas de justificación; imputabilidad e inimputabilidad; culpabilidad e inculpabilidad; condiciones objetivas de punibilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad; punibilidad y excusas absolutorias, tocando por último el camino al delito (*iter criminis*), la tentativa y modos de participación.

CAPITULO I

REFERENCIAS HISTÓRICAS DE LA VÍA PÚBLICA.

INTRODUCCIÓN:

Para adentrarnos en este tema, expresaremos que, la historia de las Ciudades, como de las Naciones, es la memoria de un ente, de una persona colectiva integrada por los individuos que la habitamos, que nos agrupa e identifica. Es la memoria de sus calles, de sus edificios. De su arte, es la constancia urbana de sus problemas y de sus éxitos en el escenario de la vida de sus pobladores, como lo afirma el ex-Regente del Departamento del Distrito Federal, Manuel Aguilera Gómez, en el libro NUESTROS ORIGENES, Ensayos sobre la Ciudad de México, que edita la Dirección de Publicaciones del CONSEJO NACIONAL PARA LA CULTURA Y LAS ARTES. Nuestra Ciudad de México, con casi siete siglos de existencia, es un testimonio viviente de los pobladores, porque han creado un rostro humano y es referencia obligada en el pasado y presente del país, asiento básico de símbolos y tradiciones en que se fincan las bases de nuestra nacionalidad. Recorrer el tiempo nos ayuda a entender una serie de complejos procesos que dieron origen a una de las urbes más grandes, más heterogéneas del mundo. Vamos a abordar nuestro pasado prehispánico y el entorno geográfico que encontraron los primeros pobladores, enseguida pasaremos a la etapa colonial, la muy noble y leal Ciudad de México. El corazón de una Nación independiente y la Macrópolis Mexicana en donde observaremos los sucesos que han marcado nuestra historia reciente, acerca de la vía pública, que es el tema central de nuestro ensayo, porque se le puede ver con los ojos del artista, del arqueólogo, del estudioso, del apasionado de las formas, del viajero o del ciudadano que diariamente la recorre, disfruta y en ocasiones la padece, finalmente, no cabe duda de que en ella se sintetizan elementos complejos, se reencuentran personajes y lugares, se recuerdan momentos fundamentales de

nuestra historia y se entrecruzan expresiones sociales y culturales que la convierten en una de las Metrópolis más grandes, fascinantes y ricas del mundo.

1.- ETAPA PRECOLONIAL.

Este tema es muy significativo, porque data de nuestros orígenes, de nuestras raíces, inicialmente, si a la indescriptible belleza de la región se añaden sus excelentes características de clima benigno, abundancia de buenas tierras y de agua, sobre todo de agua, y de disponibilidad de toda clase de materiales útiles, a nadie sorprenderá que a la luz de las investigaciones científicas recientes, se haya podido establecer sin ningún género de duda que la ocupación humana en el espacio convencionalmente designado Valle de México, a sido continua, ininterrumpida y pasmosamente antigua, como lo refiere LUIS EVERAERT DUBERNARD, en el ensayo "el Valle de México, descripción de su medio físico y sus medios pobladores". En este ensayo nos refiere que concretamente en pocos lugares del mundo puede comprobarse, como en el Valle de México, una presencia ininterrumpida del hombre a lo largo de 25 mil años. Considerado como accidente geográfico, un Valle es, por definición una "zona de tierras más o menos llanas rodeadas de montañas y drenadas por un río al que alimentan las aguas que escurren de las alturas arrastrando sedimentos. Un valle es pues, una cuenca abierta al flujo de una corriente."¹

Continua diciendo este autor, que el Valle de México es propiamente una cuenca cerrada que retiene en sus partes bajas las aguas que provienen de las alturas circundantes, que no tienen salida, y que forman lagos mas o menos grandes y permanentes, descienden por escurrimiento en ríos o arroyos, o brotan de manantiales por presión hidrostática, el espacio que ANAHUAC delimita hacia

¹ "Nuestros Orígenes", Ensayos Sobre la Ciudad de México, Vol. 1. 1º ed. Coedición D.D.F. y Conalculca. P. 20.

adentro la arista de la cresta superior de las sierras perimetrales o parte aguas de vertientes, conforma lo que se llama cuenca endorreica, esto es, que sus arrastres fluyen por kilómetros cuadrados y se haya limitada, empezando por el norte y siguiendo el sentido de la marcha de las manecillas de un reloj, por las sierras de Pachuca, de Tezoyo, de Tláloc, Nevada, de Chichinautzin, de las Cruces, de Monte Alto y Monte Bajo, con alturas que van de pocas decenas de metros en esta última sierra, hasta los tres mil doscientos diez metros del Popocatepetl. Por sus coordenadas geográficas se haya entre los 19 grados, 3 minutos y 20 grados 11 minutos de latitud norte y entre los 100 grados 40 minutos de latitud oeste, la configuración actual de la cuenca cerrada endorreica de México dista mucho de haber sido permanente al igual que los valores de humedad y desarrollo biológico y en términos de medida del tiempo se puede establecer que el relieve montañoso, tanto el circundante como el interno de la parte septentrional, es más antiguo y estable que el del sector meridional, cuyas estructuras volcánicas de mayor edad datan del periodo terciario superior y continúan hasta nuestros días, como es bien sabido, con las emisiones efectuadas en tiempos históricos por el cráter del Xitle, volcán adventicio secundario del Ajusco que, de erupción en erupción, cubrió con el pedregal terrenos muy bastos que de milenios atrás eran ya sedes de asentamientos humanos, los más recientes de los cuales correspondían a culturas muy avanzadas. Finalmente diremos algo sobre la geología de la cuenca de México, los accidentes geográficos de gran elevación sobre el nivel del mar de esta provincia geológica han tratado de explicar como producto de las sucesivas emisiones eruptivas existentes en fracturas muy profundas. Por su irregularidad derivó hacia diferentes sistemas hidrológicos que acabaron de configurar muy claramente hacia el Golfo de México y hacia el Pacífico, con sus extensiones de fosas tectónicas que almacenan los lagos de Pátzcuaro, Cuitzeo y Chapala; Así como, las cuencas endorreicas Oriental y de México.

EL SUELO Y EL SUBSUELO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.

En 1925 el Ingeniero ROBERTO GAYO, informa a la SOCIEDAD DE INGENIEROS Y ARQUITECTOS DE MÉXICO, QUE LA CIUDAD DE MÉXICO SE ESTABA HUNDIENDO Y QUE LA CAUSA PROBABLE DEL FENÓMENO ERA LA PERTURBACIÓN QUE EN EL FONDO DEL VALLE DE MÉXICO ESTABA PRODUCIENDO EL DRENAJE (LA EXTRACCIÓN) DE LAS AGUAS DEL SUBSUELO). Fundada su inesperada y preocupante afirmación en la comparación de los datos que aportaban las nivelaciones realizadas en el pasado con los que él mismo efectuó en la zona céntrica de la Capital respecto al lago de TEXCOCO. Posteriormente estudió el problema NABOR CARRILLO, e hizo la confirmación de la hipótesis al relacionar los informes de las nivelaciones periódicas en sitios determinados, con la intensidad y frecuencia de los bombeos en dichos puntos, que son muy numerosos y están repartidos en una amplia zona. "Si bien buena parte de la Ciudad de México, la del centro, del este y del norte, está desplantada sobre lo que fue el fondo del lago de TEXCOCO, la del poniente se desarrolla sobre las estribaciones de la Sierra de las Cruces y la del SUR sobre las lavas emitidas por la del AJUSCO."²

Precisamente la composición de los suelos y subsuelos respectivamente es marcadamente diferente una de otra en los puntos típicos, pero esa diferencia se entremezcla paulatinamente en las intermedias. Quedan así bien definidas tres zonas la del lago, la de transición y la de las lomas cuyos subsuelos son las arcillas lacustres en la primera, de estratos arenosos en la segunda y la tercera mixta o de mezcla de ambas con la intermedia. Hay que añadir otro elemento de composición pero artificial, en la antigua región del lago y es el de los rellenos debido a la mano del hombre en la zona antigua de la Ciudad que, en ocasiones, como la correspondiente al PALACIO NACIONAL, alcanza el sorprendente espesor de doce metros. Debido a esta desigualdad de rellenos los hundimientos son muy distintos, esto aunado a

² Ibidem. Vol.I p. 24.

que existen estratos permeables irregulares y de diversos espesores. El proceso de hundimiento es extraordinariamente rápido o pausado, lo que se manifiesta en asentamientos diferenciales de zonas. Tal como se decía anteriormente, la cuantificación del problema se determina comparando los resultados de las nivelaciones efectuadas en distintas épocas.

Llama poderosamente la atención lo precisas que fueron las nivelaciones que se hicieron desde fines del siglo XVI para estudiar la viabilidad de evacuar la cuenca, las aguas de los lagos mediante tajos o túneles a realizarse a través de las sierras, de alturas menos pronunciadas del anfiteatro montañoso que resultan ser las del monte bajo en el noreste de la cuenca. Este tremendo déficit, que va en aumento, incide de manera dramática y fatalmente irreversible en las zonas mas bajas de la cuenca, las cuales por necesidad corresponden al espacio urbano mas antiguo que, en términos generales, es el CENTRO HISTÓRICO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.

A través de las edades y de los cambios climáticos, disminuyeron las lluvias y por tanto, la masa de agua que llenaba el lago que acabó fraccionándose en un sistema de cinco lagos menores y separados que en sus respectivos lechos, quedaban a diferentes alturas. El mas bajo de todos, pero también el mayor fue el de TEXCOCO, en cuyas feraces orillas se asentaron los primeros pobladores del Valle de México. Sujeto a las veleidades del clima, en ocasiones el lago reducía su extensión y en otras las incrementaba. En el primer caso se ampliaban sus playas, sus islas se convertían en penínsulas y afloraban aqui y allá algunos islotes. En el segundo, desaparecían las playas, las penínsulas se tornaban a ser islas y los islotes e isletas quedaban bajo las aguas. Esta historia recurrente se repitió cientos de veces y ya habitado el Valle, fue testimoniada y sufrida en carne propia por los moradores de las orillas. Siguiendo este orden de ideas, las más recientes migraciones, es decir la de las Tribus Nahuas, deben haber comprobado el flujo y reflujo de las aguas y prudentemente, se establecieron en las orillas del cambiante lago, Acolhuas, Clalcas, Xochimilcas y Tepanecas, Los últimos en llegar fueron los Mexicas o Aztecas y guiados por una

deidad propia, HUITZILOPOCHTLI, ELLOS PRESUMIAN QUE ESTE LES ORDENABA ASENTARSE EN EL SITIO EN QUE CONTEMPLARAN UNA AGUILA POSADA SOBRE UN NOPAL DEVORANDO UNA SERPIENTE. El hallazgo ocurrió en un tunal de un islote que sobresalía de las aguas en una época de escasas lluvias. Los Tenochcas, como se les denominó en ese entonces, construyeron su capital en dos islotes vecinos que llamaron TENOCHTITLAN Y TLATELOLCO.

La naturaleza operó su ciclo varias veces, varias veces crecieron las aguas durante los doscientos años que sobrevivió TENOCHTITLAN y varias veces se inundó catastróficamente, pero los Mexicas, dueños de un vasto imperio de un millón de kilómetros cuadrados, rehusaron tozudamente trasladar su capital a sitios próximos y un poco más altos a pesar de que era evidente que su DIOS les había ordenado establecerse en el peor y más vulnerable espacio de su inmenso imperio. Los conquistadores españoles cayeron en la misma trampa y repitieron idéntico error al no fundar la ahora Ciudad de México en las orillas del lago en seguida de cualquiera de las terribles inundaciones que la deterioraron.

“Poco después del establecimiento, la recién fundada capital fue dividida en cuatro grandes subdivisiones conocidas cada una como Nauhcampan. Los siete Capullis que constituían el grupo Mexica, se distribuyeron en ellos de la siguiente manera: el Capulli de TLACATEPCAN FUE EL UNICO QUE OCUPARIA TIERRAS EN LOS QUE DESPUES SERIA ATZACOALCO, HACIA EL NORESTE DEL ISLOTE; CHALMAN Y HUITZILNAHUAC SE ESTABLECIERON HACIA EL SURESTE, EN TEOPAN, CIHUATECPAN Y YOPICO EN MOYOTLAN, AL SUROESTE; Y TLACOCHOCALCO E IZQUITLAN EN LO QUE SERIA EL CUADRANTE DE CUEPOPAN AL NORESTE. YA DESDE ENTONCES EXISTIAN ENTRE LOS CAPULLIS UNA CIERTA ESPECIALIZACION EN DISTINTAS FUNCIONES SOCIALES, POR EJEMPLO TLACOCHOCALCO Y HUISTNAHUAC ESTABAN DIRECTAMENTE RELACIONADOS CON LA ORGANIZACIÓN MILITAR, EL CULTO AL SOL Y EL SACRIFICIO HUMANO,

MIENTRAS QUE TLACAPECPAN Y CIHUATECPAN ESTABAN ENVUELTAS EN ACTIVIDADES RELATIVAS A LA ADMINISTRACION Y AUTORIDAD POLITICA.”³

“ La historia antigua tiene un atractivo misterioso, que sorprende a la razón y despierta la curiosidad e interés de los más profundos pensamientos, mayor aun cuando se refieren a las razas primitivas de América. La historia del indio en las Américas debe escribirse, dice -HUBERT HARRIS- con tiza, para que sea fácil corregirla a la luz de los nuevos descubrimientos que constantemente se presentan. El viejo mundo ignoró por bastante tiempo la portentosa civilización Azteca, que por dilatado espacio se ocultó tras el océano y tras las montañas, La civilización Náhuatl va a desaparecer sin dejar rastro ni huella, pues a todas las causas se unían ideas de la época. Detenernos en la época prehispánica implica hacer el estudio de los Aztecas que se encontraban ocupando una gran parte del territorio de Anáhuac y que extendieron su dominio al sur de México. A la llegada de los españoles se encontraban ocupando el territorio además de los Mexicas, los Tepanecas y los Aculhuas, que formaban la Triple Alianza, sin poder delimitar exactamente el territorio de cada uno de esos pueblos. Había en cada uno de los reinos de la Triple Alianza, tribunales encargados de administrar justicia. La organización de esos tribunales era diferente en los reinos de Texcoco y Tenochtitlan. En este último reino el Rey nombraba a un magistrado supremo, el Cihuacoatl, que además de tener funciones administrativas, tenía la facultad de fallar en definitiva a las apelaciones en los casos criminales, además era una especie de consejero del Rey a quien representaba en algunas actividades como preservación del orden social y militar. La persecución del delito estaba en manos de los jueces, facultad que les era delegada por el Tlatoani, de tal manera que las funciones de este y las del Cihuacoatl eran jurisdiccionales, por lo cual no es posible identificarlas con las del Ministerio Público.”⁴

³Ibidem. Vol. I, pp.71 y 72.

⁴“Introducción a la Historia del Derecho Mexicano”. Guillermo Floris Margadant. Ed. Esfinge. 15° ed. pp. 15 y 34. 1998.

En aquella época, Tenochtitlan fue una bella Ciudad, bien urbanizada y capaz de resistir fuertes ataques gracias a los puentes levadizos en las tres avenidas de acceso, con unos treinta y cinco palacios, templos, el gran mercado de Tlatelolco y Casas Blancas destinadas para sus doscientos cincuenta mil habitantes. En la Triple Alianza con Texcoco y Tacuba, Tenochtitlan dirigía un imperio de unas cuatrocientas ciudades, organizadas en unos cincuenta estados, situados en las zonas tropicales, en las tierras de clima templado, alrededor del Valle de México, y en el Valle mismo, de autonomía interna, para los demás, sujetos a esta alianza. Estos elementos autónomos dentro del Imperio Azteca tenían sus propios Reyes hereditarios, aunque no siempre con un rígido sistema de primogenitura. Dentro de este imperio hubo varias culturas y lenguas, pero el Náhuatl era "la lengua franca."⁵

Existían diferentes tipos de calles en la Ciudad, unas de tierra firme que por cierto no eran muchas, la mayoría eran tanto canales con una pequeña entrada mixta a las casas y otras consistían en camellones sólidos adosados a los edificios por los que circulaban peatones, mientras la otra mitad era un canal por el que transitaban canoas. El sistema de comunicación permitía el acceso fluvial a todos los puntos, por medio de embarcaciones que conectaban canales de diferentes dimensiones, los principales cruzaban las calzadas gracias a un sistema de puente. Desde el punto de vista de control de paso hacia la Ciudad, existían garitas o fuertes dotados de puntos que impedían el tránsito en tiempos de guerra, así como otros que servían para controlar la entrada y salida de las mercancías. Los límites aproximados que tenía en islote y en consecuencia la Ciudad al momento de la conquista eran los siguientes, para darnos cuenta como hacían el uso de lo que hoy conocemos como vía pública: Hacia el norte la actual calle de MANUEL GONZÁLEZ, hacia el oriente, el ALBARRADON DE SAN LAZARO QUE SEGUÍA EL TRAZO DE LO QUE HOY SE LLAMA CONGRESO DE LA UNIÓN, por el sur llegaba hasta la calzada CHABACANO y terminaba en la CALZADA IZTAPALAPA (Hoy de Tlalpan) y por el poniente sus límites eran

⁵ "Nuestros Orígenes", Ensayos Sobre la Ciudad de México, Vol. I. 1º ed. Coedición D.D.F. y Conalculca. p. 123.

irregulares y difíciles de determinar, aunque pueden mencionarse las calles de ABRAHAM GONZÁLES Y BUCARELI como referencia. La superficie total se estima en unos trece kilómetros cuadrados, respecto a su demografía debe mencionarse que diferentes autores hacen oscilar entre ochenta y trescientos mil habitantes en tiempos de la conquista. La lógica inicial del trazo prehispánico, que consistía en prolongar las calles y acequias internas hacia los pueblos ribereños, fue sin duda alguna de las cosas que impresiono a CORTES Y A SUS SOLDADOS, LA GRANDIOSA CONCEPCION URBANISTA DE LA CIUDAD PREHISPÁNICA.

PUNTUALIZANDO.- Hemos concluido que el Valle de México es propiamente una cuenca cerrada que retiene en una de sus partes bajas, las aguas que provienen de las alturas circundantes, que no tienen salida y mencionamos mas adelante el aspecto geológico, la situación del suelo y subsuelo, en resumen la historia de la época formativa de la cuenca del Valle de México, iniciada hace aproximadamente treinta y seis millones de años , que habla de una sujeción ininterrumpida de cataclismos, generados por una imparable e intensa actividad tectónica y de vulcanismo, también dijimos que, debido a la veledad del clima. En ocasiones disminuyeron las lluvias, la masa de agua que llenaba el lago, fue fraccionándose en un sistema de lagos que separados en sus respectivos lechos, quedaban a diferentes alturas, a veces se ampliaban sus playas, sus islas se convertían en penínsulas y afloraban aquí y allá algunos islotes. Esta historia se repitió en múltiples ocasiones, ya habitado el Valle, fue testimoniada y sufrida en carne propia por los moradores de las orillas, y principalmente la naturaleza operó varias veces su ciclo, crecieron las aguas durante 200 años que sobrevivió Tenochtitlan y varias veces se inundo, deteriorándola, pero los Mexicas, dueños finalmente de ese vasto imperio, rehusaron tozudamente trasladar su capital a sitios un poco más altos, a pesar de que era evidente que el DIOS Huizilopochtli les había ordenado establecerse en el peor y más vulnerable lugar de lo que sería su imperio; también los conquistadores españoles cayeron en la misma trampa y repitieron el mismo error

al refundar su Ciudad en las orillas del lago, enseguida de cualquiera de las terribles inundaciones, el resto de la historia la hemos vivido y sufrido todos los capitalinos. También hemos visto los diferentes tipos de calles que había en la gran Tenochtitlan, para establecer lo que es la vía pública que es el tema de nuestro ensayo, precisaremos las referencias históricas acerca de esta; pero falta un elemento y eso lo vamos a expresar a continuación: La organización social económica y jurídica de los Mexicas.

ORGANIZACIÓN SOCIAL, ECONÓMICA Y JURÍDICA DE LOS MEXICAS.

a).- **ORGANIZACIÓN SOCIAL.** El fenómeno urbano ha representado dentro del desarrollo social, la síntesis de un largo proceso de sedentarización de actividades productivas, comerciales y culturales, es decir, una revolución urbana. "La Ciudad presupone una organización social compleja, son Ciudades-Estado, en las que coexisten diferentes clases o estamentos sociales bajo un régimen de autoridad claramente jerarquizado y en no pocos casos despóticos. El resultado de todo esto es que hoy nadie duda que hubo entre los Nahuas una maravillosa arquitectura un arte de la escultura y la pintura de los códices, una exacta ciencia del tiempo expresada en sus calendarios, una complicada religión y un derecho justo y severo, un comercio organizado, una poderosa clase guerrera y un sistema educativo, un conocimiento de la botánica con fines curativos y en resumen una cultura de aquellas pocas, como dice Jacques Soustelle, puede estar orgullosa la humanidad de ser creadora."⁶

Los Mexicas integraban una civilización estatal, claramente estratificada y con tendencias progresistas, la propiedad de la tierra constituyó el eje central para demostrar la existencia de distintas clases sociales. En la estructura social Mexica había dos estamentos fundamentales los Pillis o Pipiltin y los Macehuales o Macehualtin. Los Pillis que podían serlo por nacimiento o por

⁶ "La Filosofía Náhuatl. Estudiado en sus fuentes". Miguel León Portilla. Ed. UNAM. México, 1997. p. 3.

meritos propios, integraban un grupo dominante y privilegiado; eran quienes ejercían el poder político, económico y religioso, desempeñando diversas funciones para el estado. Entre los Pillis existía una jerarquización ya que incluía desde el Tlatoani o gobernante supremo hasta jueces de menor rango y embajadores. Entre los privilegios destacan por un lado, el que estaban exentos de pago de tributos y por otro que al encontrarse su sostenimiento a cargo del estado, participaban de la redistribución que hacia de los tributos mismos; lo anterior desde luego siempre y cuando cumplieran adecuadamente con sus funciones.

Los Macehuales conformaban el grueso de la población, su principal obligación era tributar al estado, ya fuera en forma de trabajo como agricultores libres, en especie como los Maqueche (agricultores sin tierra) y los artesanos o bien con mercancías como los comerciantes o Pochtecas, si bien la canalización fiscal y los manejos administrativos de los tributos se depositaba en los aranceles reales, conviene mencionar que el destinatario de la gran mayoría de los tributos era el Tlatoani (como cabeza del estado) y que él, junto con funcionarios estatales y el aparato administrativo establecido, se hacían cargo de redistribuirlo para solventar las necesidades individuales y colectivas. Como toda sociedad la Mexica era dinámica y sus componentes se encontraban en un proceso de continua adaptación y respuesta a los cambios y ajustes de tipo político económico e incluso religioso. En resumen la nobleza era hereditaria, en esta nobleza se observó una considerable capilaridad por hazañas bélicas, el plebeyo podía subir al rango de noble. Por otra parte, la clase social de los sacerdotes además de los supremos sacerdotes llegados a la corte, intervenían en importantes decisiones políticas, hubo una enorme cantidad de sacerdotes inferiores, a menudo con cargos hereditarios, estos se dedicaban al culto, pero también a la educación de los nobles en los Calmecas y de la masa de la población en los Tepochcallis; otra clase social eran los comerciantes o Pochtecas, clase hereditaria con cargos militares y caracteres secundarios de embajadores y espías (atacarles constituía un caso de guerra). Solo en los

mercados oficiales y tianguis podían ofrecer sus mercancías (hubo tianguis realmente anuales o celebrados cada 20 años; existía un control oficial de los precios, se podía llegar a esta clase privilegiada, no solo por transmisión hereditaria, sino por concesión de la corte, en vista de méritos especiales.

“Por encima del agricultor común y corriente estuvo el artesano, miembro de un gremio, cuyas cualidades fueron controladas por un examen, después de un periodo de aprendizaje, bajo las ordenes de un artesano ya reconocido, fue famosa la academia que existió en Texcoco, para varias ramas de arte.”⁷

Como último peldaño encontramos a los esclavos, esta posición nacía por cuestiones de guerra (no hubo intercambio de prisioneros), siendo el esclavo propiedad del capturador (salvo en caso de destinarse al sacrificio), otro caso es el de la venta de un hijo, realizada por el padre (mediante autorización concedida, solo en el caso de evidente miseria y demostrar que el padre tenía mas de 4 hijos), por otra parte un plebeyo podía auto-venderse a menudo por el pago de deudas.

b).- ORGANIZACIÓN POLÍTICA. “Los reinos de Tenochtitlan, Texcoco y Tacuba, formaban una Triple Alianza ofensivo defensiva, pero en cuanto al régimen interior de cada uno, conservaban su independencia, por lo que respecta a su gobierno, puede decirse que de una oligarquía primitiva, evolucionaron hacia una monarquía absoluta. Estos reinos eran estados más o menos extensos constituidos por la fuerza de las armas, cada uno se encontraba formado por un núcleo de población de un mismo origen étnico (Mexicas, Acolhuas, Tepanecas y de numerosos pueblos de distinta raza.”⁸

c).- ORGANIZACIÓN JURÍDICA. Enfatizando que el derecho penal, era muy sangriento. “La pena de muerte era la sanción mas corriente en las normas legisladas, su ejecución fue pintoresca y cruel, las formas utilizadas para

⁷ “El Derecho Precolombiano”, Margadant, Floris. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. P. 31

⁸ “El Derecho Precolonial”. Mendieta y Núñez. pp. 35 y 36.

la ejecución fueron la muerte en la hoguera, el ahorcamiento, ahogamiento, apedreamiento, azotamiento; muerte por golpes de palos, el degollamiento, empalamiento y desgarramiento del cuerpo; antes o después de la muerte hubo posibles aditivos infamantes, la pena capital fue combinada con la confiscación; otras penas fueron la esclavitud, la mutilación, el destierro definitivo o temporal, la pérdida de ciertos empleos, destrucción de la casa o encarcelamiento en prisiones, que en realidad fueron lugares de miserable y lenta eliminación.⁹

Las penas eran de gran rigor , la primitividad del sistema penal se mostró INTER ALLIA, en la ausencia de toda distinción entre autores y cómplices: todos recibían el mismo castigo. Finalmente las penas ligeras eran consideradas como insoportable ignorancia, fueron las de cortar o chamuscar el pelo (el caso de los alcahuetes).

Observamos un gran rigor sexual con pena de muerte para la incontinencia de sacerdotes, para la homosexualidad (respecto de ambos sexos), violación, estupro, incesto y adulterio, también el respeto a los padres se consideraba esencial para la subsistencia de la sociedad, entre otros delitos figuro la embriaguez pública, el abuso del alcohol dentro de la casa fue permitido, con excepción de ciertas fiestas y de embriaguez por parte de ancianos nobles que se embriagaban en circunstancias agravantes (por ejemplo en su palacio) incluso se exponían a la pena capital. Es de hacerse notar que la vía pública, estaba fuera de la casa y por ende cualquier motivo, como los anteriores eran castigados en forma estricta: con la muerte, de ahí apreciamos que cualquier persona ya sea noble o no, quien violaba estas reglas era castigado severamente, una represión tan drástica sugiere la presencia de muy fuertes tendencias, consideradas antisociales, en general puede decirse que la tolerancia Española era mucho mas leve para el indio Mexicano, que este duro Derecho Penal Azteca. Cabía pensar que los Aztecas eran disciplinados, religiosos, por ello no en valde conquistaron un imperio en 200 años.

⁹ Ibidem. p. 138.

ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES EN EL REINO DE TENOCHTITLAN

“Había en cada uno de los reinos de la Triple Alianza, tribunales encargados de administrar justicia, la organización de estos tribunales era diferente a los reinos de Tenochtitlan y Texcoco.”¹⁰

“En el Reino de Tenochtitlan, el Rey nombraba a un magistrado supremo que además, de tener atribuciones administrativas, tenía la facultad de fallar en definitiva las apelaciones en los casos criminales. Para ser mas claros, hubo una jerarquía de tribunales Aztecas comunes, desde el Teuctli, juez por elección popular, Anuac, competente para asuntos menores, pasando por un tribunal de tres jueces vitalicios, para asuntos mas importantes, nombrados por el Cihuacoatl, hasta llegar, mediante un sistema de apelación, al tribunal del monarca, mismos que se reunían cada 24 días. Paralelamente a la justicia Azteca encontramos la justicia para sacerdotes, en relación a asuntos mercantiles y surgidos del tianguis.”¹¹

Además hubo un número de jueces menores, distribuidos sobre todo el territorio así como tribunales de comercio en los mercados, para tratar los asuntos que, aunque menores, salían de lo común. Gran parte de la labor de los reyes se concentraba en atender los asuntos jurídicos.

El procedimiento era oral, levantándose a veces a un protocolo mediante jeroglíficos, las principales sentencias fueron registradas en piltografías y luego conservadas en los archivos oficiales. En resumen, el mecanismo judicial de los Mexicas era el siguiente en orden de jurisdicción: si en un barrio se suscitaba un asunto leve, civil o penal, conocía el juez del mismo barrio; si el

¹⁰ “El Derecho Precolonial”. Mendieta y Núñez. p. 44.

¹¹ *Ibidem*. “Nuestros Orígenes”. Tomo I. p. 97.

asunto era grave, este juez podría practicar las primeras diligencias, pero el encargado de sentenciar era el tribunal colegiado; en asuntos civiles de cuantía o de importancia, era competente este mismo tribunal y su sentencia era inapelable, sobre todos los jueces, estaba el magistrado supremo cuya palabra en asuntos criminales era definitiva.

2.- ETAPA COLONIAL.

"Hablar de la traza de la Ciudad de México es diletar sobre el origen de la misma, ya que este último aspecto viene a ser consecuencia del primero. Así diremos que en el año de 1521, es la fecha en que se inicia el proceso de cambio, al ocurrir el ocaso del mundo indígena, y se diera paso a uno nuevo que devendría en aciertos y fracasos, hasta llegar a nuestros días, con un producto terminal que se reconoce como la Ciudad mas grande del orbe."¹²

En ese orden de ideas, el nacimiento de la capital jamás estuvo exento de programas y cambios. El primer aspecto a considerar sería el abandono de los modelos urbanos prehispánicos, mismos que hicieron visible su intencionalidad de adecuarse al medio y respecto plenamente al entorno natural circundante. Tal adaptación a la naturaleza quedó hecha a un lado de modo paulatino y así aquella masa urbana, que flotaba en medio del lago, se transformaba. "Desde el comienzo del siglo XVI, dos grandes corrientes se encontraron en México, y se amalgamaron con fuerte influencia, se pudiera decir que de la mas adelantada de la época. La primera era una civilización neolítica, en su aspecto jurídico de carácter predominantemente Azteca. La segunda, la civilización hispánica. Quien fusiono en su derecho, restos romano-germánicos, normas canónicas, mucha reglamentación monárquica e incluso (cuando menos en la terminología), rasgos arábigos."¹³

¹² *Ibidem*. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano". Floris Margadant. P. 48.

¹³ *Ibidem*. P. 49.

Vamos a describir simplemente para los resultados de nuestro ensayo, el sistema jurídico hispánico en tiempos de la conquista. Lo expondremos como producto de su historia, pero en ella solo tomaremos en cuenta los elementos que han dejado sentir su influencia en la Nueva España, esto es por depender del imperio ultramarino de la Corona de Castilla, solo el derecho castellano ha sido subsidiado para la América Latina.

"En realidad la Nueva España no era una típica colonia, sino mas bien un reino, que tuvo un Rey, coincidente con el Rey de Castilla, éste representado por un Virrey, asistido por órganos locales con cierto grado de autonomía vigilada y viviendo entre súbditos de la colonia que, aunque a menudo de origen peninsular, habían desarrollado un autentico amor a la patria."¹⁴

Y bien a la caída de Tenochtitlan, Hernan Cortes giro ordenes a su Jumétrico Alonso García Bravo, para que sobre las ruinas de la Capital Azteca, realizara las mediciones necesarias a efecto de poder lotificar el terreno indispensable para asiento de sus nuevos moradores. Al principio Guillermo de Tovar lo explica: solo se midieron y trazaron un total de 10 manzanas, debido quizá al poco número que había de iberos, así como el problema que representaba la cantidad de inmuebles prehispánicos suministrados, que aun había. La idea original de ocupación, contemplaba una área central, que sería de exclusividad española y su envolvente, destinado al asentamiento de indígenas. Es dable especular respecto a la intención, aunque creemos que se debiera al propósito de doblegar la conciencia e ideología indígena al ocupar los peninsulares los sitios que fueron morada de dioses y gobernantes. Así la superposición denotaba el dominio del mas fuerte y la sujeción del débil derrotado.

¹⁴ "La Ciudad de México, (1325-1960)", Martínez, Ubaldo. México, 1961. p. 44

Como urbe ganada por la fuerza de las armas, en el pensamiento de los iberos quedaba claro el riesgo que corrían, en caso de un levantamiento indígena, que al cercarlos, los ahogaría dentro del ámbito por ellos ocupado.

Regresando al asunto de la traza, para nuestro estudio, diremos que "los historiadores, Lucas Alamán y don Manuel Orozco y Berra, fijaron los límites que tuvo la misma; aunque disienten un poco en lo referente, hay una coincidencia en la casi totalidad de lo que ellos consideraron. Estos lados fronterizos determinados por la traza, es seguro que no fueron alcanzados, sino hasta la llegada del primer virrey Don Antonio de Mendoza en el año de 1535, asunto que se antoja lógico al observar el crecimiento de la población en tal fecha."¹⁵

Para no caer en opiniones encontradas en las que afirmemos que la verdad cabe en Alamán u otro contrario, invocaremos mejor a un tercero en discordia: a Ubaldo Vargas Martínez, que en su obra LA CIUDAD DE MÉXICO, plantea la traza de la siguiente manera:

"Al norte: las hoy llamadas, segunda y tercera de Colombia la de Lecumberri y la quinta de apartado (Perú); al oriente, las hoy llamadas cuarta , tercera, segunda y primera de Leona Vicario, primera y segunda de la Santísima, Plazuela de San Juan, José Baz y Topacio; al sur, las hoy llamadas segunda y primera de San Pablo, calles de San Jerónimo, Plaza de las vizcaínas, hasta for mar esquina con San Juan de Letran, Juan Ruiz de Alarcón y Aquiles Serdán."¹⁶

Con esos límites desaparecieron 4 barrios prehispánicos, que de inmediato fueron colocados bajo la advocación de Santos, al igual que de la virgen. Dejando a la plaza mayor como centro de la Ciudad, en su alrededor

¹⁵ "Ensayos sobre la Ciudad de México. La muy noble y leal Ciudad de México.", 1º ed. 1994. p. 22.

¹⁶ *Ibidem*. p 2.

deformaron los barrios de San Juan, San Pablo, San Sebastián y Santa María la Redonda. A vista de pájaro , resaltarían las calzadas que nacían a partir del centro o plaza mayor, Iztapalapa, Tacuba (que fenecía en el lago) y la que conducía a Tlatelolco y al Tepeyac.

“Desde los primeros años de vida de la Nueva España, las autoridades españolas trataron de resolver casuísticamente las cuestiones legales y morales que se presentaron como producto de la conquista y colonización.”¹⁷ La conclusión que se puede extraer de lo que se lleva dicho es que, durante la época colonial, coexistieron en la Nueva España diversos regímenes jurídicos que formaban parte de un sistema. La resultante en lo que podremos llamar derecho novo hispánico, el cual lo comprendía. Las disposiciones que se iban indicando, estaban dirigidas a los distintos grupos de la población, en razón del status que tenían dentro de la sociedad novo hispánica, para resolver problemas concretos y planear los rumbos del gobierno y la administración, estos hechos fueron siempre tomados en cuenta tanto por las autoridades locales como las metropolitanas . Las reglas generales estaban dadas, las particulares obedecían a múltiples condicionantes.

No podemos esbozar aquí una historia general de la Nueva España, sino simplemente el estudio en concreto, que es el tema de nuestro ensayo; ya con lo anterior referimos los puntos centrales que nos van a servir de referencia histórica .

La nueva Ciudad como era de esperarse, tuvo que transitar por momentos difíciles para su seguro desarrollo. Un aspecto relevante queda demostrado por el interés de empedrar las calles a efecto según se creía, de evitar encharcamientos. Este asunto vino a convertirse, al paso de los años, en un

¹⁷ íbidem. p. 14

problema de tipo matemático de imposible solución. Cuantiosas sumas se gastaban en la Ciudad en tales menesteres y otro tanto más en otorgarles mantenimiento. El tipo de subsuelo y las condiciones del terreno no eran propicias para el acabado que se anhelaba. "La problemática llegó a extremos tales que los responsables del orden en la Ciudad, determinaron prohibir el paso de carretones pesados que lesionaban o hacían saltar el empedrado. Se deseaba una Ciudad a imagen de las Europeas, sin comprender lo distinto de las condiciones."¹⁸

EL CABILDO EN MÉXICO.

En resumen la Colonia, heredera de una geometría prehispánica y Capital del Virreinato más grande de América, conformó una estructura social y una nueva dinámica económica, conjugada con el desenvolvimiento de las instituciones políticas, religiosas, educativas y las costumbres de la Nueva España. Puntualizando: el primer ayuntamiento o cabildo establecido en la América Continental, fue el de La Villa Rica de la Veracruz, fundado por Hernan Cortes el 22 de abril de 1519. El conquistador español envió en su tercera carta de relación, la noticia de haberse decidido la fundación de una Ciudad sobre las ruinas de la Capital Azteca, para la habitación de los españoles. Notificó que ya se había procedido a designar, a nombre del Rey, a los regidores y alcaldes. Precisamente este punto nos interesa, para resaltar la vía pública, como hoy la conocemos. Los cabildos americanos, a semejanza de los de Castilla, asumieron dos funciones: la impartición de justicia, a cargo de los Alcaldes y la administración de una vecindad, responsabilidad de los Regidores y de policía. Una de las principales tareas se encontraba en el ordenamiento urbano, la distribución de solares entre los vecinos. El gobierno local era responsable de la

¹⁸ *ibidem* p. 27

policía de la Ciudad, tenía entre sus funciones el cuidado del orden público en la traza urbana, así como la limpieza, empedrado e iluminación de las calles, plazas y acequias de la ciudad; ahí está un vestigio de la vía pública, los hechos y las funciones así parecen demostrarlo.

3.- ETAPA, MÉXICO INDEPENDIENTE.

México Independiente.

“El siglo XIX fue un periodo de cambios significativos en el desarrollo de la Ciudad. Durante este tiempo transitó de ser una Ciudad Colonial, a una moderna.”¹⁹

Para el ensayo que llevamos acabo, circunscribir el estudio de la arquitectura y en urbanismo rigidamente en este siglo es difícil , pues se traslapan hechos sociales y políticos con los periodos de desarrollo de la Ciudad. A pesar de la independencia, continúan muchas instituciones y formas de vida hasta mediados de siglo.

Las leyes de reforma y la entrada de los liberales produjeron de inmediato cambios arquitectónicos, debido principalmente a la falta de recursos. A partir del momento en que Porfirio Díaz vuelve a la presidencia, se inicia el periodo de mayor actividad en la arquitectura y en el desarrollo de la Ciudad, teniendo su apogeo entre 1895 y 1905. Tampoco la Revolución marcó cambios inmediatos pues la inercia del siglo XIX, aunque naturalmente disminuida, llega hasta los años veinte. Por tanto, para estudiar la arquitectura y el urbanismo que es lo que nos interesa, durante el siglo XIX, se tiene que abarcar al menos el último cuarto del siglo XVIII, así como los primeros años de este siglo XX.

¹⁹ Ibidem. p. 19-27.

"Tomando en cuenta las salvedades antes enunciadas se propone en este estudio distinguir y analizar tres periodos principalmente del Porfiriato."²⁰

a).- LA PRIMERA MITAD DEL SIGLO XIX.

La primera mitad del siglo XIX fue una época muy convulsionada, en 1808, Napoleón III hace abdicar a Carlos IV y a su heredero Fernando VII. Al haber vació de autoridad, los altos funcionarios del gobierno y los comerciantes europeos enfrentan su criterio al portavoz del grupo criollo: El ayuntamiento de la Ciudad de México. El asenso de la clase media al poder político, no implicó el logro de sus objetivos. La estructura económica y social, sobre la que se fincaba la supremacía de la clase dominante esta intacta. Si bien el sector exportador, mineros y de grandes comerciantes, habían dejado tener una situación hegemónica, los criollos y la iglesia detentaban ahora el poder.

Los siguientes 30 años la Ciudad se estanca y prácticamente no hay modificaciones importantes. Por otro lado, en este tiempo se inicia la secularización de la Ciudad. Hacia 1840 aparece la primera colonia en la Ciudad de México, que fue la Francesa, después llamada Nuevo México, ubicada sobre los terrenos indígenas entre la avenida Juárez, San Juan de Letrán, Bucareli e Izazaga.

Entre 1850 y 1860 surge la colonia de los arquitectos, que después queda integrada a la San Rafael. Poco después de la llegada de los liberales al poder, en 1856 Miguel Lerdo de Tejada expide la Ley de Desamortización, culminando con ello lo indicado por los borbones y abriendo en la historia de la Ciudad un periodo diferente. Las aguas de la laguna se habían retirado, todavía era navegable el canal de Chaconada. Los edificios empezaron a tener dos y tres pisos, se suprimieron los grandes patios, la Ciudad se desbordaba por todos lados

²⁰ Íbidem. p. 20.

y se invaden las tierras de los indios. La zona de la Rivera de San Cosme y San Juan crece de prisa. El ayuntamiento luciendo su fachada sin estorbo del parían, así como el Zócalo arbolado y el atrio de la Catedral.

La vía pública estaba regida por el ayuntamiento, las multas que se cobraban se hacían a través de este, pero nada significativo.

b).- LA CIUDAD ENTRE 1856 Y 1884.

El segundo periodo que hemos propuesto se inicia en 1856 con la Ley Lerdo, que atacaba todo tipo de propiedad corporativa, tanto las de la iglesia como las comunidades de indios. En 1857 se proclama la Constitución, donde se decreta la separación de la iglesia del estado y la prohibición de que la iglesia tuviera propiedades, se crean un sin número de calles partiendo conventos. "En cuanto al trazo y a la estructura urbana, en esta época se construye por primera vez un tipo de calle diferente que no existía en la Colonia: La rematada con un edificio a la manera Haussmanniana."²¹

La desecación de los lagos que siguió a la conquista, combinada con la aparición de animales de tracción, redujo paulatinamente la importancia de la navegación, sin embargo el abasto de la Ciudad se mantuvo a través del canal de la viga. Todavía a finales del siglo se siguió hablando de proyectos de canales, pero la escasez de agua terminó por hacerlos inoperantes. La Ciudad es transformada con la aparición del ferrocarril. Primero es el tirado por mulas y casi inmediatamente después el de vapor. Para desaparecer al poco tiempo.

²¹ Ibidem. p. 35.

c).- LA CIUDAD A PARTIR DE 1885.

El último periodo del urbanismo y por ende de la vía pública del siglo XIX, corresponde a la época de Don Porfirio Díaz, después de su primera reelección. Al poco tiempo de asumir el poder se dedicó al mejoramiento de la Ciudad. En 1882 son colocados postes telefónicos. En 1885 existen como novedad 50 focos de luz eléctrica. Para 1889 se encontraban ya segadas las acequias desaguadoras, sustituyéndolas por colectores y atarjeas laterales.

En 1891 se pavimentan las calles con una lamina de asfalto, en toda la parte céntrica y las colonias elegantes. En 1900, se termina en la Ciudad, el canal de desagüe de aproximadamente 10 kilómetros de longitud. En cuanto a la estructura urbana general, se mantenía la configuración de sus espacios centrales. La Ciudad tenía un crecimiento importante, pues aumentaba cinco veces su extensión en comparación con la que se tenía a mediados de siglo. Este crecimiento quedo consolidado por el desarrollo de los ferrocarriles y de los tranvías. Al terminar el siglo, el problema de la Ciudad fue pobreza, la sobrepoblación y las condiciones higiénicas. A pesar del crecimiento desordenado que ya empezaba a surgir, así como de la segregación plenamente consolidada para esta época, la Ciudad todavía mantenía un nivel habitable por su infraestructura y los servicios que ofrecía. En síntesis el cabildo, o sea el ayuntamiento, imponía multas y arrestos de acuerdo con la legislación vigente respecto a la vía pública. "Finalmente en marzo de 1903 se dio a conocer la ley de Organización Política y Municipal del Distrito Federal, según la cual se dividía en trece municipalidades. En cada cabecera de las municipalidades habría un ayuntamiento formado de concejales, designados popularmente, mediante elección indirecta cada dos años."²²

Tras la caída de Porfirio Díaz y durante el gobierno de Francisco I. Madero, la Ciudad de México continuaba gobernándose con la misma legislación de 1903.

²² Íbidem. pp. 103 y 104.

4.- ETAPA, ÉPOCA ACTUAL.

El viejo régimen liberal, devenido conservador que conocemos como Porfiriato, se identifica con una arquitectura que expresa perfectamente su programa social y económico. El nuevo proyecto social pregonado por los gobiernos revolucionarios a partir de la década de 1920 encontrará por coincidencia que marca los movimientos históricos y contradicciones que, sin negarle validez, hacen más complejo el problema, sobre todo en terrenos como, tecnológico y urbano, de gestación más lenta y de ciclos más largos.

Tal vez lo más notable del principio de siglo en la Ciudad de México, haya sido el ambicioso programa del régimen Porfiriano en el campo de las obras públicas. Durante el Porfiriato la Ciudad creció hasta casi cuadruplicar su área con los nuevos fraccionamientos.

"El siglo se inicia con los últimos aires de grandeza Porfirista y los primeros vientos de su decadencia. Aumentan los críticos y opositores de la política autoritaria y unipersonal que agudizara la desigualdad social y tanto favoreciera a una elite de hacendados, empresarios y personalidades del alto clero de la época. Aunque la economía se centraba aún en la producción agrícola hacendaria, la industrial ya estaba en pleno desarrollo y es en la capital donde se concentraban las decisiones económicas y la vida social y cultural correspondientes a la modernidad en la que el país había entrado de lleno.

El centro de la Ciudad vio florecer durante el Porfiriato, edificios de gobierno, oficinas bancarias, grandes almacenes como el Palacio de Hierro y el Puerto de Liverpool, monumentos como el Hemiciclo a Juárez y todo ello dio a esta zona el carácter inequívoco de una Ciudad moderna."²³

²³ "Ensayos Sobre la Ciudad de México". Macrópolis Mexicana. Tomo IV p. 68.

Durante el Porfiriato, se hicieron modificaciones importantes al territorio que comprendía el Distrito Federal y también al régimen de gobierno. Dichos cambios acentuaron la ingerencia del Poder Ejecutivo sobre la administración política y económica del Distrito Federal, ya que prácticamente los asuntos fundamentales quedaron en manos de los representantes del gobierno federal y la participación de los ciudadanos fue restringida de manera drástica, al convertir los ayuntamientos comprendidos en dicho territorio en órganos consultivos. Así mismo es de mencionarse que la extensión del Distrito Federal, AUMENTA EN FORMA CONSIDERABLE.

“Las bases Generales para la Administración y Gobierno del Distrito Federal, en las cuales se estipulaba que el gobierno político y la administración municipal del Distrito estarían a cargo del Presidente de la Republica por medio de tres funcionarios que dependían de la Secretaría del Estado y del despacho de Gobernación y que servían: el gobernador, el Presidente del Consejo Superior de Salubridad y un Director General de Obras Públicas. Se estipulaba que las municipalidades serían, Tacubaya, Mixcoac, Cuajimalpa, San Ángel, Coyoacán, Tlalpan, Xochimilco, Milpa Alta e Iztapalapa.

“Además, se especificaba que los ayuntamientos tendrían un carácter consultivo y el poder ejecutivo decretó que la administración y recaudación de impuestos, derechos y rentas que percibían los ayuntamientos y las autoridades políticas y administrativas del Distrito Federal, corresponderían en adelante a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.”²⁴

En la formulación de la Constitución de 1917, se tomó como antecedente la Constitución del año de 1857, en relación a la organización política del territorio.

²⁴ *Ibidem.* p. 92.

Una vez promulgada la Constitución, se expidió la Ley de Organización del Distrito y Territorios Federales, acorde con el artículo 73 Constitucional, en donde se estipulaba que el gobierno del Distrito Federal, como el de los Territorios, estaría a cargo de un gobernador que dependería directamente del Presidente de la República, quien tenía la facultad de nombrarlo y también de cesarlo en sus funciones.

En lo referente a la administración municipal, se hicieron cambios importantes con respecto a la legislación vigente desde 1903, lo que permitió una intensa, pero breve vida municipal. En la citada Ley de 1917 se especifica en el capítulo referente a la administración municipal:

“Artículo 45.- El municipio libre es la base de la división territorial y de la organización política y administrativa del Distrito Federal y de los territorios de la Federación.

Artículo 46.- El gobierno político y la administración de cada uno de los municipios del Distrito Federal y territorios estarán a cargo de un ayuntamiento compuesto de miembros designados por elección popular directa.

Artículo 47.- Los ayuntamientos tienen amplias facultades para dar, con sujeción a las Leyes, disposiciones concernientes a los asuntos de su competencia, así como también para administrar libremente su hacienda.

La vigencia de esta Ley en su primera versión fue breve en lo que atañe al municipio de México, ya que se acordó por iniciativa de Venustiano Carranza, el 3 de octubre de 1918, suprimir el ayuntamiento de la municipalidad de México, y que en su lugar fuera regida por un consejo, el cual sería designado por el Presidente de la República, mientras no se expidiera una nueva Ley.

La decisión se justificaba debido a las pugnas entre los miembros del ayuntamiento y a los posibles conflictos entre éstos y el poder Ejecutivo, en el caso de que pertenecieran a grupos políticos distintos. Además, las deficiencias observadas en los servicios públicos se acentuarían al diluirse las responsabilidades.

Siendo presidente Álvaro Obregón, en 1921 se expidió un nuevo decreto para reglamentar las elecciones en el Distrito y los territorios Federales. Se especificaba que las elecciones para ayuntamientos se seguirían llevando a cabo en forma directa y en primer grado y se restablecerían los derechos políticos a la municipalidad de México.²⁵

Sin embargo años mas tarde, el propio Obregón envió a la Cámara de Diputados, el 19 de abril de 1928, una iniciativa de reforma constitucional para la supresión de los ayuntamientos del Distrito Federal:

Los hechos han demostrado que la organización municipal en el Distrito Federal, no ha alcanzado los fines que esa forma gubernativa debía llevar en relación a los conflictos de carácter político y administrativo que constantemente surgían, por la coexistencia de autoridades, cuyas facultades se excluían y a veces se confundían. En consecuencia, para estar de acuerdo con la lógica y con la realidad, lo debido será organizar la administración del Distrito Federal de manera que haya unidad de mando y eficiencia en todos los órdenes del servicio público.

En la iniciativa de Ley para la modificación constitucional se mencionaban los antecedentes desde los orígenes del régimen Federal y concluía:

²⁵ "Ensayos Sobre la Ciudad de México". Macrópolis Mexicana. Tomo IV pp. 93 y 94.

Que en todo tiempo el Congreso General y el Ejecutivo Federal han estado controlando la administración municipal del Distrito Federal, pues ya el decreto de noviembre de 1824 dice que: "el gobierno político y económico del Distrito queda exclusivamente bajo el "Gobierno General" ya que el mismo decreto previene que el Gobierno General nombrará a un gobernador para el Distrito Federal; el decreto de abril de 1826 ordena que las rentas del Distrito pertenecerán a las generales de la Federación; la constitución de 57, previene que el congreso arreglará el régimen del Distrito por medio de autoridades políticas y municipales, designándoles rentas para sus atenciones, ya finalmente la ley de marzo de 1903 manda que " el Distrito Federal se sujete en lo administrativo, político y municipal a las disposiciones del Ejecutivo Federal.

Que en el periodo abarcado por las leyes citadas, es decir, desde 1824 hasta 1903, no hubo en realidad Poder Municipal, pues aunque teóricamente existieron Ayuntamientos, sus funciones fueron de tal manera restringidas, mejor dicho, absorbidas por los poderes Federales, y que esto equivalía como si los municipios no hubieran existido.

Se añadía que, como la Hacienda Pública nunca era suficiente para satisfacer las necesidades de la población del Distrito, fue indispensable concentrar los recursos y no dispersarlos en el conjunto de las municipalidades.

Meses más tarde, Obregón envió una edición al proyecto, en la cual solicitaba se otorgará al Congreso, la facultad para legislar en lo relativo al Distrito y Territorios Federales: y así "el Gobierno del Distrito Federal estuviera a cargo del Presidente de la República, quien lo ejercería por conducto del órgano u órganos que determinara la ley respectiva." ²⁶

²⁶ *Íbidem.* p.95 y 96.

LA CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL: 1928

La Ley del 13 de abril de 1917, ya mencionada anteriormente, dejó de tener validez cuando el Presidente provisional, EMILIO PORTES GIL, expidió una nueva Ley Orgánica del Distrito y los Territorios Federales, el 31 de diciembre de 1928. Con tal disposición se creaba el Departamento del Distrito Federal con la misma extensión territorial establecida en 1898, durante el gobierno de Porfirio Díaz.

El antecedente de esta ley era la reforma a la Constitución promovida primero por el Presidente Obregón, como ya se ha hecho mención y posteriormente por el general Calles, mediante la cual se facultaba al Congreso para legislar en todo lo relativo al Distrito y los Territorios y que el Presidente ejercería el Gobierno por conducto de la instancia que aquél decidiera.

Lo esencial de la ley promulgada por Portes Gil, consistía en que el territorio se organizaría a partir de un Departamento Central, formado por las Municipalidades de México, Tacuba, Tacubaya y Mixcoac y trece delegaciones que serían: Guadalupe Hidalgo, Azcapotzalco, Iztacalco, General Anaya, Coyoacán, San Ángel, Magdalena Contreras, Cuajimalpa, Tlalpan, Iztapalapa, Xochimilco, Milpa Alta y Tláhuac.

Se decidió la desaparición de la figura del Gobernador y en su lugar, el Gobierno del Distrito Federal estaría a cargo del Presidente de la República, quien lo ejercería por medio del jefe del Departamento, al cual podía nombrar y remover libremente. Para auxiliarse de sus funciones, el jefe del Departamento contaría con delegados y subdelegados.

La creación del Departamento y la disolución de los ayuntamientos en el Distrito Federal confirmaron una tendencia manifiesta desde el

establecimiento de la demarcación Federal, e hicieron patente la necesidad política de mantener un mayor control sobre un territorio que ocupaban las autoridades Federales. En dicha Lógica, la experiencia de los años veinte fue muy reveladora, sobre todo cuando coincidieron fuerzas políticas distintas, que para muchos contribuyeron a acentuar los conflictos y enfrentamientos, y a poner de manifiesto la carencia de recursos económicos suficientes para atender las necesidades de las diferentes municipalidades.²⁷

Por muchos años la organización y la vida política del Distrito Federal se mantuvo organizada tal como ha sido descrita. En una revisión de los años posteriores a la creación del Departamento Central, se aprecia que han ocurrido pocos cambios sustantivos, salvo algunas modificaciones que no alteran el modelo de funcionamiento puesto en vigor a fines de 1928. No es sino hasta fines de los años ochenta, específicamente en 1987, cuando se pone en marcha una propuesta para establecer una Asamblea de representantes, la cual ha contribuido a que exista una mayor participación de los ciudadanos del Gobierno del Distrito Federal, a través de los miembros electos.

Antes de pasar a la última parte de nuestro ensayo, que se referirá a las propuestas mas recientes de reforma de la Administración y participación ciudadana en el Distrito Federal, revisemos de manera sucinta algunos de los cambios puestos en vigor antes de los años noventa, lo que nos proporcionara una mejor perspectiva de la situación actual. En 1941 se expidió una nueva Ley Orgánica y se creó el Departamento del Distrito Federal, que sustituía al Departamento Central, buscando una mayor coordinación en las decisiones; además, fueron creadas las delegaciones y subdelegaciones y un Consejo Consultivo. Este último tenía facultades propositivas y de información de la gestión del Jefe del Departamento y estaba formado por representantes gremiales, designados a propuesta del mismo jefe. No es sino hasta 1970, que dicho consejo

²⁷ *Ibidem.* pp. 96 y 97.

dejo de ser conformado sectorialmente y se integro por junta de vecinos formada por 20 ciudadanos elegidos en cada delegación y cuya presidencia la ocupaba el Jefe del Departamento. Esta presidencia a partir de 1980, fue ocupada por un ciudadano electo.

En la Ley Orgánica de 1970 se estableció que cada delegación quedaría bajo la responsabilidad de un delegado y un subdelegado quienes asumirían mayores responsabilidades, buscando con ello descentralizar algunas decisiones. Serian nombrados y removidos por el Jefe del Departamento, previo acuerdo con el presidente de la Republica.

En la Ley Orgánica promulgada en 1978, se estableció que los delegados ejercerían las atribuciones que corresponden al departamento en sus respectivas jurisdicciones, por lo que se ampliaban sus prerrogativas.

Años más adelante, en 1987, la iniciativa de crear la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, fue un paso sustancial en la participación de la población, pues se creaba un "Órgano de Representación Ciudadana y con facultades para dictar bandos, ordenanzas y reglamentos de policía y buen gobierno a demás de aprobar nombramientos de magistrados del Tribunal Superior de Justicia e iniciar ante el Congreso de la Unión Leyes o decretos en materia relativa al Distrito Federal."²⁸

²⁸ *Íbidem.* pp. 98 y 99.

CAPITULO II.

TERMINOLOGÍA BASE DE LA INVESTIGACIÓN.

1.- LA VÍA PÚBLICA

En el capítulo anterior manifestamos en las diferentes etapas, como la vía pública o caminos de uso común, se modificaron o evolucionaron de diferente manera, respectivamente a la época, es en el presente Capítulo en donde a través de mencionar diferentes definiciones, daremos una propia.

RAFAEL DE PINA VARA opina que la vía pública es: "La calle, plaza o camino de cualquier especie, abierto al libre tránsito de personas o vehículos, sin mas limitaciones que las impuestas por los reglamentos dictados para su uso."²⁹

Ahora veamos lo que nos dice el **DICCIONARIO** con relación al término vía: "(Del latín *VÍA*, camino terrestre, marítimo o aéreo por donde se transita) PÚBLICA, (Del latín *PUBLICUS*, notorio, patente, manifiesto o sabido por todos."³⁰

Con lo anterior se puede considerar a la vía pública como el camino terrestre, marítimo o aéreo, a través del cual se transita a la vista de todos, es decir, es una forma notoria o sabida por todas las personas de la forma en que se desarrolla el libre tránsito.

LA LEY DE DESARROLLO URBANO DEL DISTRITO FEDERAL, manifiesta que: "Vía Pública es todo espacio de uso común que por disposición de la Administración Pública del Distrito Federal, se encuentre destinado al libre tránsito, de conformidad con las leyes y reglamentos de la materia, así como todo inmueble que de hecho se destine para ese fin. La vía pública está limitada por el

²⁹ Rafael De Pina Vara, Diccionario Jurídico, p. 500

³⁰ Diccionario Océano de la Lengua Española, pp. 804 y 993

plano virtual vertical sobre la traza del alineamiento oficial o el lindero de dicha vía pública."³¹

LA LEY DE TRANSPORTE DEL DISTRITO FEDERAL, contempla que: "La vía pública se integra de un conjunto de elementos cuya función es permitir el tránsito de vehículos y peatones, así como facilitar la comunicación entre las diferentes áreas o zonas de actividad."³²

Por su parte, **EL REGLAMENTO DE CONSTRUCCIONES PARA EL DISTRITO FEDERAL**, reza: " **VÍA PÚBLICA**: Faja de suelo de uso público limitada por diversos predios edificados o no; las funciones principales de la vía son: permitir el tránsito de personas, vehículos y/o animales, comunicar entre sí los predios que la delimitan, alojar los servicios públicos de infraestructura, posibilitar la circulación hacia otras calles y en consecuencia hacia otros predios más o menos distantes.

A falta de espacios para tal fin, es el elemento que posibilita el contacto social entre los habitantes de un área urbana."³³

Es indudable que con lo anterior tenemos los elementos suficientes para definir a la vía pública como: "El camino terrestre, marítimo o aéreo a través del cual se transita, son las vías de comunicación establecidas por la Ley, en la cual se establecen las sanciones u omisiones que la alteren".

En primer término establecemos una definición sacada del diccionario, en segundo término se da una definición en sentido administrativo y por último, como

³¹ Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal, artículo 37,(última reforma publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal).Diccionario Océano de la Lengua Española, pp. 804 y 993

³² Ley de transporte del Distrito Federal, artículo 75, (aprobada el 30 de abril de 1999 y publicada el 19 de mayo de 1999).Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal, artículo 37,(última reforma publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal).

³³ Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal,(glosario de términos, p. 213).

concepto, ya en el espacio correspondiente a las conclusiones, de este numeral daremos una definición-concepto más amplio.

En el sentido meramente administrativo, expuesto en el Distrito Federal, la Ley de justicia cívica señala en el artículo 1º Capítulo I: “La presente Ley es de orden público e interés social, regirá en el Distrito Federal y tiene por objeto:

I.- Procurar una convivencia armónica entre los habitantes del Distrito Federal;

II.- Establece las sanciones u omisiones que alteren el orden público entendiendo por éste:

a).- El respeto y la preservación de la integridad física y psicológica de las personas, cualquiera que sea su condición, edad y sexo.

b).- El respeto al ejercicio de derechos y libertades de terceros.

c).- El buen funcionamiento de los servicios públicos y aquellos privados de acceso público.

d).- La conservación del medio ambiente y de salubridad general en los términos de las leyes de la materia y;

e).- EL respeto, en beneficio colectivo del uso y destino de los bienes del dominio público.

III.- Promover la participación vecinal y el desarrollo de una cultura cívica que propicien una convivencia armónica y pacífica en la Ciudad.”³⁴

Y sigue diciendo esta Ley :

“Artículo 2º . Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

I. Consejo, al Consejo de Justicia Cívica del Distrito Federal;

II. Jefe de Gobierno, al Jefe del Gobierno del Distrito Federal;

III. Secretaría, la Secretaría de Seguridad Pública del Distrito Federal;

³⁴ Ley de Justicia Cívica del Distrito Federal, artículos del 1º al 8º, Agenda Fiscal del Distrito Federal, año 2000. Ediciones Fiscales ISEF, 1ª. Reimpresión, pp. 1 a la 5.

- IV. Consejería, a la Consejería Jurídica y de Servicios Legales del Distrito Federal;
- V. Delegados, a los titulares de las Delegaciones del Distrito Federal;
- VI. Juzgado, al juzgado cívico;
- VII. Juez, al juez cívico;
- VIII. Secretario, al secretario de juzgado;
- IX. Elemento de la policía, al elemento de la Policía Preventiva de la Secretaría;
- X. Infracción cívica, al acto u omisión que altera el orden público, que sanciona la presente ley;
- XI. Presunto infractor, la persona a la cual se le imputa la comisión de una infracción cívica;
- XII. Salario mínimo, al salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, y
- XIII. Ley, a la presente Ley.³⁵

Artículo 3° . Manifiesta que, todo habitante del Distrito Federal tiene derecho a ser protegido por la justicia cívica, en sus derechos y en el ejercicio de sus libertades.

“Artículo 4° . Son responsables administrativamente de las infracciones cívicas las personas mayores de once años que cometan las acciones u omisiones sancionadas por esta Ley.

No se considerará como infracción el legítimo ejercicio de los derechos de expresión o manifestación de las ideas, de asociación o de reunión pública, y de tránsito, siempre que se ajuste a los términos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los demás ordenamientos aplicables. El Gobierno del Distrito Federal proveerá lo conducente para que en el

³⁵ Ibidem

ejercicio de estos derechos se observen las normas que para tales efectos dispone la propia Constitución."³⁶

Artículo 5º . La aplicación de esta Ley corresponde a las autoridades mencionadas en las fracciones de la I a la VIII, del artículo 2º de la Ley cívica.

"Artículo 6º . Las sanciones aplicables a las infracciones cívicas son:

- I. Amonestación, que es la reconvencción, pública o privada, que el juez haga al infractor;
- II. Multa, que es la cantidad de dinero que el infractor debe pagar a la Tesorería del Distrito Federal y que no podrá exceder del equivalente de 30 días de salario mínimo al tiempo de cometerse la infracción; y
- III. Arresto, que es la privación de la libertad por un periodo hasta de 36 horas, que se cumplirá en lugares diferentes de los destinados a la detención de indiciados, procesados o sentenciados.

Las sanciones señaladas en las fracciones II y III, podrán ser conmutadas por amonestación en la forma prevista en este ordenamiento."³⁷

El **Artículo 7º** nos dice que: Se comete infracción cívica cuando la conducta tenga lugar en, Lugares o instalaciones públicas de uso común o libre tránsito, así como sitios de acceso público e inmuebles públicos; contemplando también los medios destinados al servicio público de transporte; además de las plazas, áreas verdes y avenidas interiores y áreas deportivas que formen parte de los inmuebles sujetos al régimen de propiedad en condominio, conforme a la Ley de la materia.

"Artículo 8º En términos del artículo anterior, son infracciones cívicas las siguientes:

³⁶ Ibidem

³⁷ Ibidem.

- I. Realizar expresiones o actos aislados que se encuentren dirigidos contra la dignidad de la persona o personas determinadas;
- II. Producir o causar ruidos por cualquier medio que notoriamente atenten contra la tranquilidad o salud de las personas;
- III. Orinar o defecar en lugares no autorizados;
- IV. Arrojar, tirar o abandonar animales muertos, desechos u objetos no peligrosos para la salud de las personas;
- V. Permitir el propietario o poseedor de un animal que éste transite libremente, o transitar con él, sin tomar las medidas de seguridad necesarias de acuerdo con las características particulares del animal, para prevenir posibles ataques a otras personas o animales, azuzarlo, o no contenerlo, o no recoger las heces fecales del animal;
- VI. Ingresar a las zonas debidamente señaladas como de acceso restringido en los lugares públicos, sin la autorización correspondiente;
- VII. Impedir o estorbar de cualquier forma siempre que no exista permiso ni causa justificada para ello, el uso de la vía pública, la libertad de tránsito o de acción de las personas en la misma. Para estos efectos, se entenderá que existe causa justificada siempre que la obstrucción del uso de la vía pública, de la libertad de tránsito o de acción de las personas sea inevitable y necesaria, y no constituya en sí misma un fin sino, un medio razonable de manifestación de las ideas, de asociación o de reunión pacífica;
- VIII. Permitir a menores de edad el acceso a lugares a los que expresamente les esté prohibido;
- IX. Dañar, maltratar, ensuciar o hacer uso indebido de inmuebles públicos o privados, estatuas, monumentos, postes, arbotantes, semáforos, buzones, tomas de agua, señalizaciones viales o de obras, plazas, parques, jardines u otros bienes semejantes. El daño a que se refiere esta fracción será competencia del juez hasta el valor de treinta salarios mínimos;
- X. Cubrir borrar, alterar o desprender letreros o señales que identifiquen los lugares públicos, las señales oficiales o los números y letras que identifiquen los inmuebles o vías públicas;

- XI.** Invitar a la prostitución o ejercerla;
- XII.** Ingerir bebidas alcohólicas en lugares públicos no autorizados;
- XIII.** Consumir, ingerir, inhalar, aspirar estupefacientes, psicotrópicos o enervantes o sustancias tóxicas;
- XIV.** Portar, transportar o usar, sin precaución, objetos o sustancias que por su naturaleza sean peligrosos y sin observar, en su caso, las disposiciones aplicables;
- XV.** Arrojar a la vía pública desechos, sustancias peligrosas para la salud de las personas o que despidan olores desagradables;
- XVI.** Detonar o encender cohetes, juegos pirotécnicos, fogatas o elevar aerostatos, sin permiso de la autoridad competente;
- XVII.** Solicitar con falsas alarmas los servicios de emergencia, policía, bomberos o de establecimientos médicos o asistenciales públicos o privados. Asimismo, proferir voces, realizar actos o adoptar actitudes que constituyan falsas alarmas de siniestros o que puedan producir o produzcan temor o pánico colectivos;
- XVIII.** Desperdiciar el agua o impedir su uso a quienes deban tener acceso a ella en tuberías, tanques o tinacos almacenadores, así como utilizar los hidrantes públicos, obstruirlos o impedir su uso;
- XIX.** Alterar el orden, arrojar líquidos u objetos, prender fuego o provocar altercados en los eventos o espectáculos públicos o en sus entradas o salidas;
- XX.** Ofrecer o propiciar la venta de boletos de espectáculos públicos, con precios superiores a los autorizados; y
- XXI.** Molestar por cualquier medio en su integridad física, bienes, posesiones o derechos a cualquier persona o personas.

En el caso de la fracción I sólo se procederá a la presentación inmediata del presunto infractor ante el juez cívico o a la iniciación del procedimiento administrativo, a petición del ofendido. En lo que se refiere a la fracción XI sólo se procederá por queja de vecinos que se presente ante el elemento de la policía, aun cuando su comisión sea flagrante.

Tratándose de infracciones flagrantes, el o los elementos de la policía presentarán en forma inmediata al presunto infractor ante el juez, siempre que medie la petición expresa del ofendido, cuando así se requiera.

No procede la detención en flagrancia en los casos de las fracciones II a VI anteriores, situaciones en que los elementos de la policía entregarán al presunto infractor un citatorio para que se presente ante el juez que corresponda dentro de las 48 horas siguientes en los términos del artículo 21 de esta Ley, siempre que el presunto infractor acredite de manera fehaciente e indubitable su nombre y domicilio mediante documentos fidedignos.

No operará la excepción de las fracciones señaladas en el párrafo anterior, y el elemento de la policía detendrá y presentará inmediatamente al presunto infractor, en los casos siguientes:

- a) Cuando una vez que se le haya entregado el citatorio, persista en la conducta casual de la infracción o incida en forma inmediata;
- b) Cuando se niegue a recibir el citatorio o lo destruya; y
- c) Cuando encontrándose en ostensible estado de ebriedad o intoxicación, no sea capaz de responder de sus actos y no se encuentre persona que lo asista o testifique el citatorio.³⁸

2.- FALTA ADMINISTRATIVA.

Como ya hemos puntualizado, en México los Códigos Penales sólo se ocupan de delitos, en donde subsumen también los que en otras legislaciones

³⁸ Ibidem

se denominan crímenes, la represión de las faltas se abandona a disposiciones administrativas aplicadas por autoridades de ese carácter, como ya hemos mencionado anteriormente, la Ley de Justicia Cívica para el Distrito Federal, en sus artículos: del 1º al 8º, establecen ser de orden público e interés social, misma que regirá en el Distrito Federal y tiene por objeto, procurar una convivencia armónica entre sus habitantes, imponiendo sanciones a acciones u omisiones que alteren el orden público, entendiendo este último como: el respeto y la preservación de la integridad física y psicológica de las personas, cualquiera que sea su condición, edad y sexo; el buen funcionamiento de los servicios públicos y aquellos privados de acceso público; el respeto al ejercicio de derechos y libertades a terceros; la conservación del medio ambiente y de salubridad general en los términos de la Ley de la materia, el respeto, en beneficio del uso y destino de los bienes del dominio público; y promover la participación vecinal y el desarrollo de la cultura cívica que propicien una convivencia armónica y pacífica en la Ciudad, dentro del marco de las garantías fundamentales que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma de la que se desprende que: todo habitante tiene derecho a ser protegido por estas Leyes, la responsabilidad administrativa es resuelta por la justicia cívica, que es autónoma, debemos entender que las sanciones aplicables a las infracciones cívicas son faltas administrativas, así lo señala el artículo 6º y 7º de esta misma Ley en comento, que nos dice: se comete infracción cívica cuando la conducta tenga lugar en diferentes sitios públicos, que regula la Ley Cívica como lugares o instalaciones públicas de uso común o libre tránsito, así como las plazas, calles, avenidas, viaductos o vías terrestres de comunicación ubicadas en el Distrito Federal, paseos, jardines, parques y áreas verdes, sitios de acceso público, ya sean mercados, centros de recreo, deportivos o espectáculos y medios destinados al servicio público de transporte.

3.- DELITO.

La palabra "Delito" deriva del verbo latino "*delinquere*", que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del buen sendero marcado por la Ley.

Los diferentes escritores, autores, filósofos, sociólogos, etc., han tratado de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares. Como el delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que una vez han tenido ese carácter lo han perdido en función de situaciones diversas y, al contrario, acciones no delictuosas han sido erigidas en delitos, como podría ser el caso de nuestro ensayo.

Veamos ahora algunas definiciones que nos dan algunos autores, con relación al delito:

Para **Anselmo Von Fonverbach**, el delito es: "una acción contraria al derecho de otro, conminada por una Ley Penal."³⁹

Sauer manifiesta que el delito es: "lo injusto, grave y culpable."⁴⁰

Frank define al delito como "cualquier ataque a la seguridad y a la libertad, bien de la sociedad, bien de los individuos."⁴¹

Para **Antonio Buccelatti** el delito es: "la libre infracción del orden público."⁴²

³⁹ La Reforma Penal (1983-1985), Carlos A. Madrazo, Ed. Porrúa, p.11

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Cfr. Jiménez de Asúa, op. Cit., p. 37 y sigs.

⁴² Manual de Derecho Penal, Sufossi Napoles 1980, p.101

Florian ofrece una definición más conceptual, ya que él sostiene que el delito es aquel que "se presenta como un hecho culpable, del hombre, contrario a la ley, conminado por la amenaza general."⁴³

Por su parte, **Beling** define al delito como: "la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de punibilidad."⁴⁴

Para **Mazger** es "la acción típicamente antijurídica y culpable."⁴⁵

Al respecto, **Maurach** lo conceptúa como "la acción típicamente antijurídica, atribuible."⁴⁶

Y por último **Welzel** afirma que "la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad son los tres elementos que convierten a la acción en delito."⁴⁷

Es de hacer notar que "El maestro Celestino Porte Petit opina que definir al delito es irrelevante e innecesario, postura a la que."⁴⁸ se adhieren los maestros José Antonio Granados Atlaco y Miguel Ángel Granados Atlaco, ya que mencionan "que existe en el código de la materia una parte especial que reglamenta conductas o hechos constitutivos del delito; por lo tanto es superfluo establecer el concepto del mismo en la parte general". Arilla Bas, Alba Javier, Hernández Quiróz y González Bustamante son algunos de los doctrinarios mexicanos que se han inclinado por la idea de no definir al delito."⁴⁹

⁴³ Parte General Eugenio Florian, p. 375

⁴⁴ Cfr. Díaz Palos, Fdo., Delito, Nueva enciclopedia Jurídica, Tomo VI, ed. Francisco Seix, S.A., Barcelona 1975

⁴⁵ Mezger, Edmundo, Tratado de Derecho Penal, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1955 p. 156.

⁴⁶ Maurach, Reinhart, Tratado de Derecho Penal Ed. Ariel, Barcelona 1962, p. 154.

⁴⁷ Welzel, Hans, El nuevo sistema de Derecho Penal, Ed. Ariel, Barcelona. P. 43.

⁴⁸ José Antonio Granados Atlaco y Miguel Ángel Granados Atlaco, Teoría del Delito (Lecciones de cátedra), Sistema de Universidad Abierta (SUA) p.28.

⁴⁹ Ibidem⁴⁹ Código Penal para el Distrito Federal

EL delito ha tenido diversas definiciones a través de su historia, sin embargo en México, en la actualidad podemos dar por aceptado el siguiente concepto: **ES LA CONDUCTA TÍPICA, ANTIJURÍDICA Y CULPABLE.**

Otra definición es la que nos da el Código Penal para el Distrito Federal aseverando en su artículo 7º, lo siguiente: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales."⁵⁰

Así como las diferentes definiciones del delito ya expuestas, también se dan diversas clasificaciones de los delitos, una de ellas es en función de su gravedad, según una división bipartita, se distinguen los delitos de las faltas.

La clasificación tripartita habla de crímenes, delitos y faltas administrativas, en esta clasificación se consideran crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social como el derecho de propiedad; por faltas, las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno. En México carecen de importancia esas distinciones porque los Códigos sólo se ocupan de los delitos en general, en donde se subsumen lo que en otras legislaciones llaman crímenes, la represión de las faltas se abandona a las disposiciones administrativas aplicadas por autoridades de ese carácter

Es de gran importancia saber qué es lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación dice respecto al delito. Los tribunales tienen la función de aplicar la Ley en el tratamiento de los casos concretos y para ello tienen que interpretarla, desentrañar su contenido. El criterio de interpretación seguido se refleja en las resoluciones que ellos dan. Dicho criterio puede o no estar acorde con los criterios elaborados por la doctrina; pero, en todo caso deben adecuarse a las exigencias de una correcta y sana interpretación, buscando la congruencia entre el espíritu de la Ley y los principios constitucionales.

⁵⁰ Código Penal para el Distrito Federal

4.- LABOR LEGISLATIVA.

Enfatizando: La Asamblea Legislativa del Distrito Federal asume la responsabilidad social de dotar a las autoridades capitalinas de instrumentos legales para cumplir con su obligación y en respuesta a las legítimas demandas de los ciudadanos del Distrito Federal para un mayor combate y justicia contra la delincuencia. La norma que establece la facultad de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para legislar en materia Civil y Penal entró en vigor el primero de enero de 1999. Estableceremos una diferencia básica, antes de que el legislador aprobara las REFORMAS DEL DIA 17 DE SEPTIEMBRE DE 1999. En materia del fuero común, se dió un proceso importante, como lo veremos a continuación:

“ Los suscritos Diputados integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, I Legislatura, con fundamento en los artículos 122 Base Primera, fracción V, inciso h, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 46 fracción I y 51 fracción III del estatuto de Gobierno del Distrito Federal; 17 fracción IV y 44 fracción XII de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal así como 11 y 14 del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea nos permitimos presentar a la consideración de esa Honorable Asamblea, la iniciativa de decreto por el que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del Fuero Federal. El 22 de agosto de 1996 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el decreto de reformas y adiciones a diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Este decreto fue el resultado de un proceso de reforma política que involucro a todas las partes integrantes de la Federación e implicó importantes cambios estructurales para el Distrito Federal.

Uno de los puntos centrales de esa reforma ha sentado las nuevas bases para la organización jurídico política del Distrito Federal. Entre esos

cambios se estableció que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal es el órgano local de gobierno encargado de la función legislativa en el ámbito local dentro del marco de competencia que la misma Constitución señala.

Dentro de las materias que son competencia legislativa de la Asamblea, le han señalado la facultad expresa para legislar en materia penal. No obstante, en virtud del artículo undécimo Transitorio del Decreto del 22 de agosto de 1998, dicha facultad entró en vigor al año siguiente.⁵¹

Se podría decir que hubo intentos, mas o menos serios y completos, durante los dos primeros tercios de siglo XIX, por legislar en materia penal, pero fue hasta 1871 en que se aprobó un Código Penal Federal, que habría de regir, prácticamente, hasta 1929.

En nuestra Ciudad de México, la urgencia para que se legisle en materia penal no es del Gobierno del Distrito Federal o del Partido de la Revolución Democrática sino de la sociedad. Existe un urgente reclamo social para abatir la inseguridad pública y para perseguir y castigar con eficacia a los delincuentes. En particular se reclama un combate a fondo contra la impunidad. Esto no se puede lograr sin mejorar los instrumentos jurídicos que rigen la procuración y la administración de justicia.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no ha sido muy extensa en cuanto a la definición, o mejor dicho sobre el concepto del delito. Sin embargo, sólo para dar una idea del pensamiento de ese alto Tribunal en cuanto al tema se refiere, citaremos algunas tesis, tomadas del programa de la Parte General del Derecho Penal, de Celestino Porte Petit.

⁵¹ Código Penal para el Distrito Federal. Con las disposiciones legales contenidas hasta el mes de febrero de 2000. pp. 2 y 4.

1).-“Según el artículo 7º del Código Penal del Distrito Federal”, delito es el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales, de modo que la consumación del delito se obtiene por el simple hecho de infringir la Ley, independientemente del resultado que con ello se obtenga”. (Semnario Judicial de la Federación, t. XLIV, p. 1328.

2).- “La Ley, al definir los delitos, determina los elementos que constituyen su naturaleza, para darles existencia jurídica; de tal manera que la falta de comprobación de uno de esos elementos, hace que los delitos no queden legalmente comprobados. El delito es, en su entidad legal, una creación de la misma Ley, y en vano se intentaría, fuera de ella, buscar una infracción penal que ameritase castigo; la Ley, para evitar la arbitrariedad, debe señalar, como en efecto señala, la manera de probar la existencia del delito”. (Semnario Judicial de la Federación t. VII, p 1425.

3).- “El delito consiste en un acto antisocial y antijurídico, que es una negación del derecho, que está sancionado con una pena y causa una perturbación social”. (Anales de Jurisprudencia, t. II p. 695.⁵²

5.- LA DELINCUENCIA EN LA VÍA PÚBLICA.

APORTACIÓN DE LA LEGISLACIÓN EN LAS REFORMAS AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, (CON REFERENCIA AL ARTÍCULO 171 BIS DEL MISMO CÓDIGO.)

Puntualizando diremos: Que el 22 de Agosto de 1996 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el decreto de reformas y adiciones a diferentes disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, uno de los puntos más importantes que se encuentra en dicha reforma ha sentado las

⁵² Carlos A. Madrazo, La Reforma Penal (1983-1985), Ed. Porrúa, p.15.

bases para la organización jurídico-política del Distrito Federal. En este orden de ideas los cambios que se establecieron fue que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal es el Órgano Local de Gobierno encargado de la función legislativa en el ámbito local dentro del marco de competencia que la misma Constitución le señala. Precisamente, dentro de las materias que son competencia legislativa de la Asamblea, es la facultad expresa de legislar en Materia Penal. La importancia de la Legislación Penal, deriva de manera directa en el caso del Distrito Federal, con relación a la Seguridad Pública que aqueja a los habitantes, debido a la descomposición social, como consecuencia a los factores como son la corrupción, la impunidad, la descomposición cultural y la exclusión de espacios que sufren la mayoría de los habitantes.

Se pueden situar en 8 apartados el conjunto de reformas que se proponen en el Distrito Federal:

1.- El cambio de denominación. Se propone extraer de su articulado las referencias a materias de naturaleza Federal, cambiando su denominación al Código Penal para el Distrito Federal.

2.- Evitar resquicios a la impunidad. Se plantea mejorar redacciones para no dejar resquicios que amparados en la interpretación hagan nugatoria la aplicación de sanciones penales.

3.- Mejores instrumentos para combatir la corrupción. Los instrumentos actuales para su persecución resultan insuficientes y propician en muchos casos la impunidad, así se propone incrementar las penas de prisión y las sanciones económicas con el objeto de castigar con mayor rigor a quién infrinja dichas disposiciones.

4.- Mejores instrumentos para la persecución de la Delincuencia. Para aplicar los instrumentos a la seguridad social, implica dotar a la procuración y administración de justicia, de precisiones descriptivas para facilitar el desmembramiento de la delincuencia, como por ejemplo se propone crear los instrumentos que permitan la investigación, incrementando la sanción para quien declare con falsedad ante el Ministerio Público o ante el Juez.

5.- Mayor protección a las víctimas del delito. Para lograr un mayor equilibrio y resolver adecuadamente la reclamación de las víctimas creando un parámetro basado en la Ley Federal del Trabajo para determinar el monto mínimo de la reparación.

6.- Mayor protección a mujeres y menores. El no conceder el beneficio de la libertad preparatoria a los delitos graves que afecten la integridad física o emocional de los menores, además se añade para el tema que estamos tratando en nuestro ensayo, el delito de consumo de estupefacientes o psicotrópicos o inhalantes en la vía pública en las inmediaciones de un centro educativo, sin perjuicio de lo previsto en otros ordenamientos.

7.- Mayor protección al medio ambiente. Se precisan los tipos penales para combatir el daño que se ocasiona en suelos de conservación y áreas naturales protegidas, mediante acciones como la modificación de usos del suelo, la descarga de contaminantes, o la emisión de humos y gases.

8.- Protección a la Dignidad de la Persona. Se propone como delito la discriminación por razón de edad, sexo, raza, idioma, religión, ideología política, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, posición económica o estado de salud. Se trata en suma de proteger los Derechos Humanos de quienes padecen discriminación, penalizando conductas como la incitación al odio racial o por motivo de orientación sexual. Por lo anteriormente expuesto tratamos de dar una visión general de las reformas que llevan a cabo nuestros legisladores y con fundamento a lo dispuesto por el artículo 122, apartado C, Base Primera, Fracción V, inciso h) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 42, fracción XII y 46 fracción I, del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal; 10 fracción I y 17, fracción IV, 84 fracción I, Octavo Transitorio de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; y 10, fracción I del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, tenemos estas reformas que se establecen como beneficio de los habitantes del Distrito Federal, atacando la delincuencia, dando a la seguridad pública y social la importancia de la justicia social. En suma, el delito que es tema de nuestro ensayo, es de nueva creación está dentro del

Título Quinto relativo a los delitos en materia de vías de comunicación, siendo el bien jurídico tutelado, la pacífica convivencia en la vía pública, estimando el legislador que el sujeto que en la vía pública consume sustancias que produzcan efectos psicotrópicos, atenta contra este Bien Jurídico, ya que se puede perder la noción del tiempo y del espacio.

Ahora bien después de lo anterior vemos que uno de los problemas principales que aquejan al Distrito Federal es el de la seguridad pública y ésta nos incumbe a todos los que lo habitamos; debido a la descomposición social, producto entre otras causas de exclusión de espacios de desarrollo para una cada vez más amplia mayoría de habitantes del país, cuyo aceleramiento responde a la implementación, de diecisiete años anteriores a la fecha, de políticas económicas restrictivas, bajo el auspicio de organismos económicos internacionales; la corrupción cada vez más generalizada de las instancias gubernamentales encargadas de salvaguardar la seguridad pública, cuya cadena inicia desde los cuerpos policiacos, hasta los Ministerios Públicos y culmina con los jueces como órganos impartidores de justicia, lo que produce impunidad; a partir de la descomposición social y cultural, se presenta el fenómeno de idealizar a los grandes capos y optar por lograr mejores niveles de vida para sí y para sus cercanos, amparados en la impunidad y la corrupción, por ello se debe reformar al sentido inhibitor y persuasivo de la legislación penal, para recomponer socialmente a la Ciudad de México.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal, fue expedido en 1931, por el ejecutivo (NO FUE UN ACTO LEGISLATIVO) y a la fecha a sufrido múltiples reformas; en este contexto es imperativo que los ordenamientos legales, a través de los cuales se rige el Distrito Federal, se ajusten a la realidad social, política y jurídica en que nos encontramos inmersos actualmente. La urgencia de la sociedad, es que haya un medio para refrenar la delincuencia, esto es, la inseguridad pública, perseguir y sancionar la delincuencia en forma eficaz, en particular la impunidad. Se ha planteado en el nuevo Código Penal mejorar el

contenido en las redacciones para no dejar resquicios que amparados en la interpretación, hagan nugatoria la aplicación de sanciones penales, esperando que se corrijan algunas de las imprecisiones en la descripción de sanciones, que han permitido la impunidad de delincuentes responsables, particularmente en el caso de falsedad en declaraciones y en la retención indebida de un probable responsable.

La corrupción es uno de los problemas que más agravia a la sociedad. Los instrumentos actuales para su persecución resultan insuficientes y propician en muchos casos la impunidad. El enorme reclamo social en torno a la seguridad pública implica dotar de mejores instrumentos a los órganos de procuración y administración de justicia. Para la persecución de la delincuencia organizada, se anhela precisar la descripción del delito de asociación delictuosa y aumentar la sanción cuando intervienen servidores públicos. Para que haya desmembramiento de la delincuencia, hemos propuesto, así lo dice el redactor o los redactores del proyecto del Código Penal para el Distrito Federal-excluir de responsabilidad a quien, con autorización del Ministerio Público y para la investigación de conductas antisociales, simule un acto delictuoso. Se propone sancionar penalmente los actos preparatorios de delitos, independientemente del resultado, de modo que no haya que esperar a que se cause daño a la víctima si existen elementos que comprueben que el delito está en proceso de realización. Para lograr un mejor equilibrio entre las garantías de quienes delinquen y los derechos de las víctimas, se han precisado mecanismos para garantizar la reparación del daño, obligando entre otras cosas al Ministerio Público y al Juez, a tramitar y resolver adecuadamente los reclamos de la sociedad, estableciendo un parámetro entre la Ley Federal del Trabajo para determinar el monto mínimo de la reparación. Se propone en el nuevo Código Penal, como pena pública, la reparación del daño y se establece como parte de la reparación del daño lo relativo a los tratamientos psicoterapéuticos que requiera la víctima. Para la indivisualización de la sanción, se establece por vez primera que se tomaran en cuenta las condiciones culturales, los usos y costumbres en el caso de que el

procesado pertenezca a un pueblo indígena, además se establece de una manera fundamental para nuestro ensayo al delito, como el consumo de estupefacientes, psicotrópicos e inhalantes en la vía pública, en las inmediaciones de un centro educativo, sin perjuicio de lo previsto en otros ordenamientos. Precisamente, el delito de utilización indebida de la vía pública, es un delito de nueva creación, está dentro del Título Quinto, relativo a los delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, siendo el bien jurídico tutelado la pacífica convivencia en la vía pública, estimando el legislador que el sujeto que en la vía pública consuma sustancias ilícitas o lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, atenta contra este Bien Jurídico. Finalmente estableceremos una aclaración: Quien consuma drogas ilícitas o lícitas no destinadas a ese fin, en una calle por donde no circulen vehículos o personas, no estaría cometiendo este ilícito, pues no se pondría en riesgo la pacífica convivencia de la vía pública. Cabe hacer otra aclaración, que el consumo de drogas ilícitas en sí mismo no está penado por la legislación penal mexicana, pero si otras modalidades, como lo es la posesión, venta y distribución, lo que a través del concepto jurídico en comento se penaliza, es el consumo de drogas ilícitas si ello ocurre en la vía pública y por tal motivo se atenta contra el Bien Jurídico Tutelad. En otro orden de ideas en la fracción II del comentado artículo 171 bis del Código Penal para el Distrito Federal, se tipifica como delito la conducta llevada a cabo generalmente por los llamados líderes de vendedores ambulantes, que en forma reiterada determinan a otros ejercer el comercio en la vía pública sin la autorización correspondiente obteniendo un lucro por tales acciones.

CAPÍTULO III

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO.

INTRODUCCIÓN.

Antes de incursionar en los aspectos propiamente dogmáticos, conviene analizar algunas consideraciones del delito, recordando algunas de las definiciones de éste, tanto etimológicamente, así como conceptualmente, porque la sociedad compelida por el desarrollo de la existencia, ha constatado la necesidad de adecuar su sistema jurídico a las nuevas circunstancias presentadas por un mundo en transformación constante. "EL DESARROLLO SOCIAL, HA PROVOCADO CON LA VARIACIÓN NATURAL DE LAS COSTUMBRES, LOS VALORES Y EL COMPORTAMIENTO DE CUALQUIER GRUPO ORGANIZADO, EL CAMBIO EN TODO EL SISTEMA VALORATIVO, LAS COSTUMBRES LA ORIENTACIÓN RELIGIOSA Y EL SISTEMA JURÍDICO, SE HAN MODIFICADO AL PROPIO IMPULSO SOCIOLÓGICO, CON LAS REPERCUSIONES NATURALES, EN EL INDIVIDUO, LA FAMILIA Y EL SISTEMA JURÍDICO-SOCIAL SOPORTE DE LA SOCIEDAD."⁵³

No ha podido sustraerse a esta vertiginosa actitud cambiante, el comportamiento de la criminalidad; se desarrollan nuevas y complejas formas de la comisión del delito, la peligrosidad del delincuente se ha visto aumentada en virtud de lo sofisticado de las modalidades delincuenciales y los instrumentos empleados para su comisión. La consecuencia natural del cambio profundo, ha hecho modificar los enfoques jurídico- penales, por eso estableceremos un aspecto dogmático aplicado al artículo 171 Bis, del Código Penal para el Distrito Federal, y manifestaremos comentarios al respecto.

La palabra delito deriva del verbo Latino *delinquere* que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero marcado por la ley.

⁵³ La Reforma Penal. Carlos A. Madrazo, Edt, Porrúa, p. 16

Enfatizando, estableceremos varias definiciones de delito, pero hacemos la aclaración de que una definición de delito con carácter universal, válida para todos los tiempos y lugares es imposible de darse. El delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que algunas veces han tenido ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas y al contrario, acciones que en su momento no fueron delictuosas, han sido erigidas en delitos.

En la modernidad se han manifestado numerosas definiciones del delito: ROSSI señala que es la infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los individuos; por otra parte FRANCISCO CARRARA, lo define como la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso. En suma para este autor no es un ente de hecho, sino un ente jurídico, porque su esencia debe consistir, necesariamente en la violación del Derecho; para FRANK, es la violación de un derecho o un deber, es no solamente la oposición a la voluntad colectiva cuya expresión es el derecho, sino también la oposición al deber; WUNDT WULFFEN nos dice que, es todo acto que ofende gravemente el orden ético y que exige una expiación consiste en la pena. La Escuela Positiva, según GAROFALO, hace del delito natural una oposición a las condiciones fundamentales de la vida social en atención a los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida media en que se encuentran en una sociedad civil determinada; DURKHEIM manifiesta que exteriormente, el Delito es el acto humano sancionado por la Ley, CARMIGNANI considera al delito como hecho culpable del hombre, contrario a la Ley y que está amenazado con una pena; FLORIAN lo considera como la acción típicamente antijurídica y culpable; MEZGER, como el acto culpable, contrario al derecho, sancionado con una pena; para LIZT es la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal que llena las condiciones objetivas de culpabilidad; BINDING lo define como un acontecimiento típico, antijurídico, imputable; para CUELLO CALÓN es la acción humana antijurídica, típica, culpable

y punible. Finalmente JIMÉNEZ DE ASÚA refiere: que delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. En forma análoga se ha referido el penalista Alemán ERNESTO BELING, pero claro, ésta sin hacer referencia a la imputabilidad. Dice el maestro FERNANDO CASTELLANOS TENA, que "nos adherimos, sin reserva, a quienes niegan carácter de elementos esenciales a la imputabilidad, a la punibilidad y a las condiciones objetivas de penalidad, porque la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, pero no es un elemento en sí mismo, el erudito profesor mexicano CELESTINO PORTE PETIT niega el carácter de elemento del delito a la punibilidad."⁵⁴

El concepto de delito ha sido contemplado desde diversos ángulos, según las diferentes escuelas y posiciones doctrinales, en cuanto a sus elementos, DE MANERA DISÍMBOLA, distinta, según los autores que sostienen tesis divergentes, así como puntos de vista opuestos en la concepción de la conducta criminal y sus complejas derivaciones a partir de lo que la ley establece.

"El Derecho Penal, dice Carlos A. Madrazo, contiene en sus disposiciones de la Parte General una Serie de datos o elementos que sirven para dar contenido al concepto general de delito; otros datos específicos se derivan de los tipos que se encuentran en la Parte Especial. La Dogmática, que tiene como punto de partida a la ley penal, toma de ésta dichos datos y de esta manera construye el concepto del delito; así ha operado en principio, la Doctrina Penal Mexicana. El periodo dogmático, se inicia a principios de la década de los cincuenta, con las obras de JIMÉNEZ HUERTA y PORTE PETIT. Apuntes de Teoría General del Delito, panorámica del Delito, la Antijuricidad, La Tipicidad,

⁵⁴ Derecho Penal Mexicano, Ignacio Villalobos, Edt. Porrúa 3ª Ed., pp 201 a 233

Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, en esta última Obra se dice sintéticamente lo siguiente, Por nuestra parte, afirma Porte Petit-consideramos que el estudio de los delitos en especial, debe efectuarse aplicándose la teoría del delito a cada delito en particular, pues aquella no puede vivir aislada, sino en función de cada tipo, pues de otra manera, no será posible conocer la figura delictiva en toda su integridad como elemental exigencia dogmática.⁵⁵

Esto es, analizando metódica y sistemáticamente el delito, en cada uno de sus elementos constitutivos y en todo lo concerniente a ellos, así como en su particular aspecto negativo y en sus formas de aparición, obtenemos una visión integral del delito, una total imagen de la figura delictiva en particular, sin correr el riesgo de una contemplación fragmentada, desarticulada y personal. Aquí hay un amplio desarrollo sistematizado en torno al delito, que luego es seguido por otros autores como Pavón Vazconcelos, Castellanos Tena y Franco Guzmán entre otros. La Doctrina Penal Mexicana se ha caracterizado por seguir tradicionalmente las concesiones de la Dogmática, representando el llamado sistema causalista. La doctrina para explicar la construcción del delito ha recurrido a dos concesiones:

a).- La totalizadora o unitaria.

b).- La analítica o atomizadora.

Una y otra se encuentran en franca oposición, dentro de la atomizadora encontramos la bitómica, tritómica, tetratómica, pentatómica, exatómica y heptatómica, según el número de elementos que consideran para estructurar el delito. Cada una de estas posturas doctrinarias estudia el delito tomando como punto de partida los elementos de su composición.

⁵⁵ La Reforma Penal (1983-1985). Carlos A. Madrazo, Edt. Porrúa, p. 13

Seguendo el sistema aristotélico de *sic et non*, es decir, contraponiendo los caracteres positivos y negativos del delito Luis Jiménez de Asúa formula un esquema que a continuación exponemos:

Aspectos positivos	Aspectos negativos
1.- CONDUCTA	AUSENCIA DE CONDUCTA.
2.- TIPICIDAD	ATIPICIDAD
3.- ANTIJURICIDAD	CAUSAS DE JUSTIFICACION.
4.- IMPUTABILIDAD	INIMPUTABILIDAD
5.- CULPABILIDAD	INCULPABILIDAD
6.- CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD	AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD
7.- PUNIBILIDAD	EXCUSAS ABSOLUTORIAS ⁵⁶

No en total acuerdo con lo que dice Jiménez de Asúa en lo esquematizado, podemos decir que realmente para la existencia de un delito, es indispensable que se den los cinco primeros (elementos) aspectos positivos a que hace referencia éste autor, ya que la no presencia de alguno de ellos nos haría estar en presencia de una ausencia de responsabilidad penal.

Las condiciones objetivas de punibilidad, no son elementos esenciales del delito, son requisitos ocasionales "En la opinión del jurista español Cuello Calón, las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos requisitos que la ley exige concurren junto con los elementos básicos de punibilidad.

Para que un hecho sea punible, se requiere la presencia de determinadas circunstancias ajenas o exteriores al delito."⁵⁷

⁵⁶ Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Fernando Castellanos Tena, Edt. Porrúa, 1991, pp. 133 y 134

⁵⁷ Teoría del Delito, Lecciones de Cátedra, José Antonio y Miguel Angel Granados Atlaco, UNAM. P.107

Siendo la **punibilidad** los márgenes de sanción que establece el legislador para un tipo penal, por su parte la pena es una consecuencia del delito o ilícito y se presenta como merecimiento de una sanción, en función de la realización de determinada conducta voluntaria. A la punibilidad se le niega el rango de elemento esencial del delito.

ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO.

1.- Conducta. - " La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito."⁵⁸

Es decir consiste en un hacer voluntario (acción) y en un no hacer voluntario (omisión). Es difícil precisar a este elemento positivo del delito, en virtud de que existen en la doctrina iuspenalista diversas denominaciones para referirse a la conducta.

"El maestro Porte Petit se adhiere a considerar a este elemento objetivo como conducta o hecho, dándole al mismo tiempo un primer lugar dentro de la prelación lógica del delito; los delitos se constituyen, según este autor, por una conducta o un hecho humano.

Por otra parte Jiménez de Asúa se inclina por la expresión acto, arguyendo que dicho vocablo designa todo acontecimiento ya sea que provenga del hombre o se presente por caso fortuito."⁵⁹

Cuello Calón prefiere la expresión acción, considerándola en un sentido amplio, refiriendo que "consiste en la conducta exterior encaminada a la producción de un resultado."⁶⁰

⁵⁸ Ibidem. p. 149

⁵⁹ Teoría del Delito, Lecciones de Cátedra, José Antonio y Miguel Angel Granados Atlaco, UNAM, p. 51

⁶⁰ Ibidem. p. 52

De cualquier manera, ya sea con la denominación de conducta o de hecho, es el proceder del hombre en forma voluntaria, positivo o negativo. La conducta o el hecho puede revelarse como una acción en sentido estricto, es decir, como una actividad positiva voluntaria, o como una omisión, de igual forma voluntaria.

Elementos de la Conducta:

a).- Manifestación de la voluntad.

Es el elemento volitivo el que reviste de gran importancia en la comisión de un delito, ya que mientras la voluntad no es exteriorizada ni se concrete en un acto determinado, el sujeto no puede ser objeto de aplicación de la norma punitiva, la manifestación de la voluntad viene a constituir una fase de la conducta humana y dicha voluntad precisa contar con las siguientes características: ser consciente, libre y espontánea; además de encontrarse referida a cierta presentación y con un motivo determinado.

La voluntad se presenta en los delitos de acción como actos positivos y en los delitos de omisión, como la actividad pasiva del sujeto activo.

b).- Nexos causal.- Es la relación o nexo causal del sujeto activo con el sujeto pasivo del delito, o sea deberá existir entre la conducta y el resultado un nexo de causalidad. La relación o nexo causal es aquella que se da entre la conducta efectuada y el resultado ocasionado y consiste en la necesidad de que una conducta determinada produzca el efecto que trasciende al mundo de lo jurídico-penal; es de vital importancia establecer este nexo para conocer quién es el responsable de algún delito.

“En lo que se refiere a los delitos de comisión por omisión, debemos entender que la causa de la causa, es causa de lo causado; por lo tanto, si la transgresión de la norma prohibitiva tiene su origen en la inobservancia de una

norma dispositiva, existe también un nexo causal, basado en la conducta negativa del agente con el resultado material producido. En conclusión:

La causalidad en la omisión impropia debe construirse necesariamente con referencia a la propia omisión y no en la acción esperada que convierte el no hacer relevante para el Derecho (Pavón. 1982:221)

c).- Resultado.- Toda conducta supone un cambio en el mundo exterior que tiene precisamente su origen en esa manifestación de la voluntad previa, o bien se traduce dicha conducta en un cambio del mundo exterior ante la inactividad cuando se espera y no se ejecuta determinado acto. El resultado no supone un daño, pues puede colocarse también en situación de peligro el bien tutelado."⁶¹

Clasificación del Delito en Orden a la Conducta:

Son de acción, de omisión (**COMISIÓN POR OMISIÓN**), unisubsistente o plurisubsistente.

a).- De acción.- Es un comportamiento positivo voluntario, el cual origina la violación de una norma prohibitiva, la conducta se expresa mediante movimientos corporales constitutivos de una actividad o un hacer.

b).- De omisión.- La conducta se expresa por un no hacer voluntario, una inactividad y se da cuando existe la obligación de actuar en virtud de un precepto y no se efectúa la actividad a observar; por ende se viola la Ley dispositiva.

i).- Unisubsistente.- Cuando se realiza el hecho por un solo acto.

⁶¹ Ibidem. p.57 y 58

ii).- **Plurisubsistente.**- Cuando se realiza el hecho por varios actos.

Clasificación del Delito en Orden al Resultado.- El delito puede ser instantáneo, permanente o continuo y continuado. (artículo 7 del Código Penal para el Distrito Federal)

a).- **Instantáneo.**- Cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado sus elementos constitutivos, se perfecciona en un solo momento.

b).- **Permanente o continuo.**- Cuando la consumación se prolonga en el tiempo, existe una consecución entre la conciencia y la ejecución, persiste el propósito sin que ello quiera decir que igual sucede con el efecto del delito, sino que dicha prolongación se refiere al estado mismo de la ejecución.

c).- **Continuado.**- Cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conducta se viola el mismo precepto legal.

1.1.- **Ausencia de Conducta.**- "Hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias, o para decirlo con más propiedad, cuando el movimiento corporal o la inactividad no puede atribuirse al sujeto, no son 'suyos' por faltar en ellos la voluntad.

Resulta imposible que se pueda integrar una acción u omisión de trascendencia para el derecho cuando sólo se da el concurso de la expresión puramente física de la conducta sin que intervenga el coeficiente psíquico conocido como voluntad. A continuación trataremos de explicar las distintas causas de ausencia de conducta que la doctrina ha formulado.

a).- Vis maior o fuerza mayor.

Consiste en una fuerza proveniente de la naturaleza o de los animales que obliga a realizar una actividad al agente. A diferencia de la vis absoluta, la vis mayor tiene su origen en una energía o fuerza metahumana. De igual forma, la falta de voluntad en el sujeto activo le exime de la responsabilidad penal, ya que no se puede integrar en este caso la conducta.

b).- Vis absoluta.

Considerando como uno de los casos indiscutibles de ausencia de conducta, la vis absoluta supone la inexistencia del elemento volitivo en la conducta, ya que ésta tiene su origen en una fuerza física, superior e irresistible, proveniente de otro hombre, misma que coloca al agente en una situación de exclusión de responsabilidad. Si bien es cierto que hay actuación o ausencia física por parte del sujeto, ello no implica que él esté actuando conforme a su voluntad, sino impulsado por una fuerza exterior de superioridad manifiesta, cuya magnitud le impide resistirla.

c).- Movimientos o actos reflejos.

El jurista Edmundo Mezger (1955. I:215-216) define a los actos reflejos de la siguiente manera:

Son los movimientos corporales en los que la excitación de los nervios motores no está bajo un influjo anímico, sino que es desatada inmediatamente por un estímulo fisiológico-corporal, esto es, en los que un estímulo, subcorticalmente y sin intervención de la conciencia, pasa de un sensorio a un centro motor y produce el movimiento.

De igual forma la ausencia del movimiento volitivo es lo que nos lleva a considerar a los actos reflejos como una causa de ausencia de conducta.

Otras causas.

Por último, en lo que concierne a la hipótesis de ausencia de conducta, aclararemos que las tres siguientes (sueño, hipnotismo y sonambulismo) son consideradas por algunos autores como causas de inimputabilidad, arguyendo que el sujeto que se encuentra en alguno de los estados descritos, no se halla dotado de capacidad para querer y entender, analogando la situación de estos sujetos con la de los alienados. Nosotros hemos preferido considerar como causas de ausencia de conducta partiendo de la base de la inexistencia en todas ellas del elemento volitivo, imprescindible e ineludible en la conducta del sujeto, siendo la voluntad por ende un requisito *sine qua non* para la configuración de la conducta.

a).- Sueño.

Es un estado de descanso del cuerpo, considerado normal fisiológicamente; consiste en la suspensión periódica de las relaciones sensorias y motrices, respecto del mundo exterior, adicionada por un relajamiento de los músculos y la disminución de varias funciones orgánicas y nerviosas. Tal estado puede originar movimientos en un sujeto completamente involuntarios, actos involuntarios que a su vez sean constitutivos de un resultado dañoso; en virtud de que no se da la conducta al faltar la voluntad, se considera que es inexistente el delito.

b).- Sonambulismo.

Esta causa de ausencia de conducta guarda cierta semejanza con el sueño, se distingue de éste en que el sujeto activo realiza movimientos corporales inconscientes e involuntarios pero los hace deambulando dormido; es un sueño anormal caracterizado por la ejecución de actos elaborados de manera automática.

De actuar un sujeto bajo dicha circunstancia, no lo hace en un ejercicio volitivo, por lo que no es responsable penalmente.

c).- Hipnotismo.

Respecto de éste, Pavón Vasconcelos (1982:256) nos dice:

El hipnotismo se caracteriza por la supresión artificial de la conciencia o, cuando menos de su disminución, a través de la sugestión, lo que establece una necesaria correspondencia psicológica entre el paciente (hipnotizado) y el hipnotizador. La exclusión del delito se apoya en la ausencia de conducta (acción) y en la hipótesis de causación de daños por el hipnotizado, a virtud del mandato impuesto por el hipnotizador, la responsabilidad de éste surge como autor mediato, por no ser aquél sino un mero instrumento de éste.⁶²

2.- Tipicidad.- La tipicidad es uno de los elementos esencialísimos del delito, pues nuestra Carta Magna, en su artículo 14, establece como una garantía, la necesidad de que la conducta se ajuste a la descripción legal, basta remitirnos al artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal, para darnos cuenta que de acuerdo a su definición (Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales), podemos ver que la ley penal en cita, coincide con la exigencia de nuestra Constitución Política.

Tipo.- Es la descripción del delito o hecho. "No debe confundirse el Tipo con la Tipicidad. El Tipo es la acción Legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La Tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto."⁶³

⁶² Ibidem. pp. 58 a 61

⁶³ Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Fernando Castellanos Tena, Edt. Porrúa, 1991, p. 167

2.1.- Atipicidad.- El aspecto negativo de la Tipicidad. Es la falta de integración de los elementos del tipo. El hecho realizado no se conforma, y no se adecua al tipo, es la ausencia de la adecuación al tipo.

Hay atipicidad cuando la conducta realizada no encuadra en la hipótesis legal, no existe posibilidad de imponer pena alguna por simple analogía y aun por mayoría de razón, si no existe una ley exactamente aplicable a la conducta o hecho de que se trate. (artículo 14 Constitucional)

3.- Antijuridicidad.- Existe cuando una conducta viola una norma penal, y no está protegida por ninguna causa de justificación, es la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico.

" En términos claros, lo antijurídico es todo aquello contrario a derecho. Al respecto, el jurista Francisco Pavón Vasconcelos (1982:289) dice:

En general, los autores se muestran conformes en que la antijuridicidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas de derecho.

Nuestra opinión consiste en que el delito lleva intrínseca la protección de un bien jurídico; por tanto; la transgresión de la norma penal siempre se verá reflejada en un ataque a los bienes tutelados por el orden jurídico, ya sea en un grado de peligro latente o de menoscabo irremediable.

La antijuridicidad supone un choque con lo que el derecho establece; aquí es donde la *ratio legis* cobra una trascendencia inusitada, ya que ella es la que definirá la teleología de la norma jurídica.

Toda conducta delictiva supone una inobservancia al orden jurídico, por tanto, es un choque que origina la existencia de la antijuridicidad.

No obstante lo anterior, la misma ley prevé la existencia de causas que justifiquen la presencia de la conducta típica y antijurídica en primera instancia.

Clases de antijuridicidad.

Algunos doctrinarios han realizado una distinción en cuanto a este elemento del delito, considerando la existencia de una antijuridicidad formal y una material.

Esta estructura dualista supone que la antijuridicidad lo será desde un punto de vista formal cuando la acción contraria a derecho constituya una transgresión a la norma dictada por el Estado, contradiciendo por ello el mandato o la prohibición que hace el ordenamiento jurídico.

En cambio, será antijurídica la acción, desde el punto de vista material, cuando resulte ser contraria a la sociedad.⁶⁴

3.1.- Causas de justificación.- Elemento negativo de la Antijuridicidad y por ende del delito.

Ya que el ordenamiento jurídico no sólo se compone de prohibiciones, sino además de preceptos permisivos que autorizan realizar un hecho, en principio, prohibido, en derecho penal la existencia de un hecho típico supone la realización de ese hecho prohibido, por cuanto el tipo constituye o describe la materia de prohibición, es decir, aquel o aquellos hechos que el legislador quiere evitar que realicen las personas.

⁶⁴ Teoría del Delito, Lecciones de Cátedra, José Antonio y Miguel Angel Granados Atlaco, UNAM. Pp.73 y 74

En relación a estas causas el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal nos dice que el delito se excluye cuando:

1.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se llenen los siguientes requisitos:

a).- Que el bien jurídico sea disponible;

b).- Que el titular, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y

c).- Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento. Se presume que hay consentimiento tácito cuando el hecho se realice en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento;

2.- Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa, racionalidad en la defensa respecto a la amenaza y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor;

3.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

4.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la

conducta empleada para cumplir el deber o ejercer un derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

Diversas opiniones acerca de las Causas de Justificación.

a).- Consentimiento del ofendido.

En algunas ocasiones la propia ley reconoce la facultad de disponer sobre ciertos bienes jurídicos, restringiendo dicha potestad a las personas que tengan la titularidad de dichos bienes o estén legitimados para hacerlo, gocen de capacidad de disponer libremente de ellos, en el artículo antes citado en su fracción III se precisan los requisitos que deben cumplirse para la actualización de esta excluyente del delito.

b).- Legítima Defensa.- Ésta causa de justificación la contempla la fracción IV del artículo en mención y al respecto López Betancourt manifiesta: " se ha considerado que la legítima defensa fue creada para conservar el orden jurídico y garantizar el ejercicio de los derechos. Para algunos autores, realmente el fundamento de legítima defensa es único, porque se basa en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto. Es una situación en la que el sujeto puede actuar en defensa de sus derechos o bienes jurídicos tutelados, en virtud de que el derecho no tiene otra forma de garantizar los mismos."⁶⁵

c).- El Estado de Necesidad lo encontramos en la fracción V del Código Penal y al respecto López Betancourt sigue diciendo "el estado de necesidad es un estado de peligro presente, que amenaza los intereses protegidos por la ley y en el cual no queda otro recurso sino el de violar los intereses ajenos jurídicamente protegidos, siendo este concepto, uno de los más sobresalientes, al caracterizar con exactitud la situación de la que surge el estado de necesidad,

⁶⁵ Teoría del Delito, Eduardo López Betancourt, Edt. Porrúa, p. 160

como un conflicto entre los intereses jurídicos, sin otra solución que el sacrificio de alguno de ellos."⁶⁶

Al respecto Porte Petit manifiesta: "Estamos frente al estado de necesidad, cuando para salvaguardar un bien de mayor o igual entidad jurídicamente tutelado o protegido, se lesiona otro bien, igualmente amparado por la ley."⁶⁷

Es importante mencionar que el estado de necesidad se diferencia de la legítima defensa, en que en el primero existe un conflicto entre intereses legítimos, mientras que en la segunda habrá un interés legítimo y otro ilegítimo, ya que en ésta hay una repulsa a la agresión injusta que recibe el individuo.

d).- Ejercicio de un Derecho.- Esta causa de justificación la encontramos en la fracción VI del artículo citado con antelación. "En determinadas circunstancias, los códigos autorizan a los particulares, por ejemplo, el padre ejerce un derecho de corrección hacia sus hijos.

El estado otorga a los particulares, derechos que sólo podrán ejercer en determinadas ocasiones, ya sea para proteger los bienes jurídicos tutelados o para ayudarlo en sus funciones policíacas, con respecto a la imposibilidad de cubrir todos los lugares en un mismo tiempo, ante la transgresión de las leyes. Así mismo, a algunos funcionarios les otorga determinados derechos para poder violentar la esfera jurídica de una persona, siempre y cuando ésta haya cometido un ilícito."⁶⁸

Ejemplo de lo anterior lo podemos encontrar en las resoluciones que dictan los Jueces y Magistrados (primera y segunda instancia respectivamente), mismas que pueden causar menoscabo y daño a los intereses de particulares.

⁶⁶ Ibidem, pp. 163 y 164

⁶⁷ Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Celestino Porte Petit, Edt. Porrúa, p. 539

⁶⁸ Ibidem, p.157

e).- Cumplimiento de un deber jurídico.- A éste lo encontramos en la fracción VI del multicitado artículo 15 de nuestro Código Penal, pero Carlos Daza Gómez dice al citar a Gómez de la Torre, Verdugo Ignacio que: "Si el ordenamiento jurídico, en cualquiera de sus sectores, establece un deber de actuar u omitir respecto a un sujeto o grupo de sujetos, incluso lesionando con ello bienes jurídicos penalmente protegidos, es claro que debe premiar el cumplimiento de ese deber sobre la evitación de daños a dichos bienes."⁶⁹

4.- Imputabilidad.- Es la capacidad de querer y entender, en el campo del Derecho Penal y se basa en que el autor de la infracción penal, del tipo de injusto, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos.

4.1.- Inimputabilidad.- Es la incapacidad penal. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tiene la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer desarrollo intelectual retardado o sean menores de edad. Viene a ser el aspecto negativo de la imputabilidad, además de ser una causa de exclusión. (Artículo 15 Fracción VII del Código Penal)

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

"Por eso consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el acto."⁷⁰

⁶⁹ Teoría General del Delito, Carlos Daza Gómez, Edt. Cárdenas Editores, p. 157

⁷⁰ Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Fernando Castellanos Tena, Ed. Porrúa, pp. 223 y 234

5.- Culpabilidad.- “Este elemento positivo del delito consiste según el maestro Sergio Vela Treviño (1983:201), en el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento diferente, adecuado a la norma.”⁷¹

Es el conjunto de presupuestos de la pena que fundamenta frente al sujeto la responsabilidad personal de la conducta antijurídica; puede ser dolosa y culposa. (Artículo 9° del Código Penal)

“Entrar al campo subjetivo del delito hace necesario, en primer término, precisar sus linderos, pues según el criterio que se adopte así será el contenido de la culpabilidad.”⁷²

Por eso la Imputabilidad, es calidad del sujeto, capacidad en el Derecho Penal, se le debe tomar como un soporte o cimiento de la culpabilidad.

Formas de Culpabilidad.

Dolosa.- Consiste en la voluntad de causación de un resultado dañoso, derivado de una conducta típicamente antijurídica.

Culposa.- Ésta forma de culpabilidad radica en la imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado, descuido o ineptitud, es decir, que el sujeto activo no tiene la intención de causar un resultado delictivo, es el resultado típico que surge por negligencia o imprudencia del sujeto, a pesar de ser previsible y evitable.

⁷¹ Ibidem. p. 94

⁷² Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Fernando Castellanos Tena, Ed. Porrúa, p. 217

TEORÍAS DE LA CULPABILIDAD.

Teoría psicologista.

"Para estudiar esta doctrina se analiza el pensamiento de sus más importantes exponentes para explicar los postulados de la teoría causalista naturalista.

Exponemos la doctrina de Carlos Binding, Franz Von Liszt, Paul Merkel, Hellmuth y Meyer; se analiza el sistema causalista naturalista de autores alemanes, con fines prácticos, sin demeritar a otros juristas.

Carlos Binding.

Para Binding el dolo y la culpa son una pura relación, o mejor dicho, el dolo y la culpa son la pura culpabilidad.

En su teoría sólo hay culpables, pero no hay un injusto culpable o una acción antijurídicamente o antinormativa, ya que no es ni dolosa ni culposa.

La culpabilidad se encuentra contenida en el dolo y la culpa, de la siguiente manera:

a).- El dolo sólo exige que el autor haya actuado con conciencia de antijuridicidad del deber, con ello se obtienen como resultado que el dolo y la culpa son escalones de la culpabilidad.

b).-Binding utiliza el significado puro y jurídico de la palabra culpabilidad, olvidando el campo de la ética o de las costumbres.

Para Binding la culpabilidad es el resultado de tomar en cuenta lo que hizo el autor. En sentido estricto la define así: "es la voluntad de capacidad de acción como causa de una antijuridicidad". En sentido amplio es "la desaprobación jurídica porque el hecho era evitable o podría haber sido evitable y de esa forma cumplir con el deber jurídico".

En conclusión: La acción capaz de culpabilidad (la acción desvaliosa), antijurídica, es capaz de ser receptora del deber jurídico como tal.

Franz Von Liszt.

Von Liszt considera a la culpabilidad en el más amplio sentido, como la responsabilidad del autor por el acto ilícito que ha realizado. El juicio de culpabilidad expresa la consecuencia ilícita que trae consigo el hecho cometido y se le atribuye a la persona del infractor. A la desaprobación jurídica del acto se añade la que recae sobre el actor.

La culpabilidad en sentido estricto es: "la relación subjetiva entre el acto y el autor".

La relación subjetiva entre el hecho y el autor sólo puede ser psicológica, pero si existe determinada la ordenación jurídica en consideración valorativa, según ella el acto culpable es la acción dolosa o culposa del individuo imputable.

Von Liszt afirma que la imputación contenida en el juicio de la culpabilidad contiene dos elementos:

a).- La imputación del autor consiste en aquel estado psíquico del autor que le garantiza la posibilidad de conducirse socialmente, con la facultad que tiene el agente de determinarse, de manera general con las normas de conducta social.

b).-La imputación del acto se da cuando el autor conocía la significación antisocial de su conducta, o hubiese podido y debido conocerla. Para este autor la culpabilidad tiene dos especies: el dolo y la culpa.

Paul Merkel.

Define la culpabilidad como: "juicio de desvalor sobre una persona, justamente sobre su actitud que se revela por medio de ella que actuó de una manera determinada".

El dolo y la culpa para Merkel son dos formas: Una persona es culpable cuando hay capacidad de culpabilidad, la conciencia de la antijuridicidad no tiene ningún lugar en el dolo, la relación sobre la antijuridicidad no es, o no se dirige o no existe, en la comprobación de la culpabilidad en la *psiquis* del autor.

En resumen: sólo el acto doloso o culposo de un tipo penal puede existir en el juicio de la culpabilidad, por tanto es decisivo que el dolo y la culpa sean fundamentos o requisitos previos de la culpabilidad.

Theodor R. Schultze.

Schultze utiliza el concepto de atribución o de imputación en lugar de culpabilidad, entendiendo a ésta como "la dirección o acción penal causada por la voluntad del hombre". La atribución o la imputación es el deber del juez penal de reconocer que el autor es culpable, y por ende su conducta es punible. Señala que la atribución es a la conducta, y esta se asienta sobre la dirección de la voluntad del autor. El autor debe ser culpable del hecho.

Gustav Radbruch.

Radbruch trata de encontrar un concepto que abarque el dolo y la culpa, y así plantea dos hipótesis:

a).- Utiliza al dolo como un momento valorativo, por lo que aparece un juicio sobre la antijuridicidad, como juicio de valor, por lo que el dolo contiene a la antijuridicidad (*dolus malus*).

b).- Utiliza a la culpa como elemento valorativo, con base en la normal atención del autor en los delitos culposos y la antijuridicidad de la conducta, con esto no es una mala representación del resultado. La culpabilidad es un estado de ánimo que tiene características especiales.

Para Radbruch la culpabilidad es: "un estado de ánimo en el cual una acción se aparece como las características de una acción basada en el estado de ánimo".

Teoría normativa.

El causalismo valorativo tiene en Reinhard Frank, James Goldschmidt, Berthold Freudental y Edmund Mezger, sus máximos exponentes. En México, Fernando Castellanos Tena, Raúl Carrancá y Rivas, Ricardo Franco Guzmán y Pavón Vasconcelos, coinciden con esta doctrina.

Reinhard Frank.

La obra de Frank es el punto de partida de la teoría normativa de la culpabilidad.

La teoría de la culpabilidad se fundamenta en las circunstancias del hecho, es decir, el concepto de culpabilidad debe comprender las circunstancias que rodean al hecho.

Así pues, en el estado de necesidad señala que el sujeto activo actúa con dolo, es decir, la culpabilidad no sólo es una relación psíquica del autor que actúa con dolo, por lo tanto en el estado de necesidad no desaparece el dolo.

Incorpora al concepto de reprochabilidad los siguientes requisitos: la normal actitud espiritual del autor, la concreta relación psíquica del autor con su acto y las normales condiciones en las cuales se da el hecho.

Frank descubre que las circunstancias concretas para el delito culposo, y en especial para la culpabilidad en general, son de significancia. Frank sostiene que las circunstancias normales rigen o deben ser tomadas para la culpabilidad.

La motivación aparece como la medida de la culpabilidad que sería la parte no comprobada. Hay un momento ético, y ello tiene significación en la motivación de las circunstancias que rodean al hecho, que es de suma importancia para las consideraciones sobre la medida de la pena.

Para Reinhard Frank la culpabilidad no está en la *psiquis* del autor. Culpabilidad es solamente un juicio que, a la conducta antijurídica (por hechos dados en la realidad), le sería reprochado. A estos hechos (dolo y culpa), así como a la libertad o a la dirección de los hechos, se le puede hacer un reproche cuando él podía haber actuado de otra forma.

La exigencia de la libertad será entonces lo más importante; cuando existe un defecto de la libertad; habrá una exclusión de la culpabilidad y será fundamento de la disciplina.

Por último Frank afirma que la culpabilidad es un querer contrario al deber.

James Goldschmidt.

En su obra "La Concepción Normativa de la Culpabilidad" apunta que los expositores del normativismo sostienen sus doctrinas en dos puntos capitales; por un lado, la norma sobre la que apoyan el juicio de culpabilidad; por otro una nota real que sirve de base al juicio.

Goldschmidt parte de la cuestión de si el concepto de culpabilidad es externo a los componentes psicológicos y no se manifiestan en él o no hay elementos normativos.

Para este autor el elemento normativo es la contrariedad al deber.

Además sustenta el problema de la consciencia de la culpabilidad sobre la base de la norma del deber, debiendo examinarse si la norma de deber es independiente o se refiere a la norma de cultura que determina la parte material de la antijuridicidad.

Considera que: la norma de deber es autónoma y convive junto con la norma jurídica o de acción.

Basado en el pensamiento de Kant, llega a la conclusión de que la libertad sucede a la voluntad (*es a priori* de la voluntad), de modo que ella es independiente de la experiencia. De ello Goldschmidt deduce que el sujeto se deja determinar categóricamente por el motivo de deber.

La norma del deber aparece en forma independiente con la exigibilidad, que es la base de la teoría normativa. De ahí que las normas de deber son el límite externo de las exigencias puestas en la motivación o sea la exigibilidad.

La reprochabilidad aparece como el no dejarse motivar por la representación del deber. La culpabilidad como modalidad de un hecho antijurídico, es la distribución de tal hecho a una motivación reprochable. La exigibilidad presupone siempre un deber.

La teoría de Goldschmidt se basa en la contraposición de dos normas: La norma de derecho, que se refiere a lo injusto, y la norma del deber que se refiere a la culpabilidad. La valoración queda a un lado del dolo.

Goldschmidt afirma: si bien la motivación normal no es único presupuesto de la exigibilidad y la reprochabilidad, si aparece como presupuesto de la exigibilidad. La culpabilidad no es una mera relación psíquica del autor con la acción antijurídica, sino una valoración del supuesto psíquico.

El elemento normativo en la culpa sería un deber especial para motivarse en virtud de representarse el resultado junto con la existencia de un elemento general normativo de la culpabilidad que sería la actitud de la voluntad en contra del deber.

Para Goldschmidt la culpabilidad es la intención o conjunción de un hecho antijurídico que es reconocido en virtud de una dificultad en la valoración. No es el hecho antijurídico mismo, sino la dirección de la motivación lo que es reprochable.

Berthold Freudenthal.

Para Freudenthal las circunstancias concomitantes son componentes del dolo y la culpa. Concibe al dolo como un momento ético en la culpabilidad.

Freudenthal deduce que la culpabilidad contiene en sí la desaprobación de una conducta, intenta precisar cual es la falla del poder del

autor, según el hecho y las circunstancias concomitantes, y analiza una premisa. ¿Cómo se puede normalmente exigir a alguien según las circunstancias concomitantes? ¿Cómo no se puede normalmente exigir a alguien según las circunstancias del momento?

De ahí la falla del poder y con ello la culpabilidad del autor. Deben analizarse las circunstancias del caso, es decir como había actuado el sujeto activo, entonces no podría hacersele ningún reproche a éste; si esa circunstancia no le era exigible de otra conducta adecuada al derecho será el criterio del reproche.

Guillermo Sauer.

Define la culpabilidad como: "una falta ético-social que encierra el reproche de la lesión grave, socialmente relevante de un deber".

Este autor considera la culpabilidad como: Juicio de desvalor con base en una consideración objetiva del espíritu del autor. Esta se produce en la conciencia del autor, en contra de lo jurídico.

En su definición expone: es un juicio de desvalor o reproche que la sociedad hace a un individuo que tiene una conducta socialmente inadecuada, libremente determinada y considerada como antisocial; Sauer explica la dificultad de reproche de culpabilidad que está en la conducta psíquica, a esto lo llaman la primera clase de culpabilidad.

Distingue entre la culpabilidad del ánimo y la culpabilidad del carácter, las cuales funda en la denominada "crónica" y que se refieren a hecho concretos.

Sauer fundamenta la culpabilidad de la siguiente forma:

a).- Objeto de culpabilidad. Tendencia de fuerza y de valor de un hombre, especialmente de su querer.

b).- Medida de culpabilidad. Es la desaprobación por el derecho, es materialmente la peligrosidad social, el daño social.

c).- Caracteres de la culpabilidad de elementos. Dolo y culpa, a las que considera partes integrantes, esenciales de la culpabilidad.

Edmund Mezger.

Mezger es el creador de la denominada "teoría compleja de la culpabilidad".

Este autor define la culpabilidad como "el conjunto de presupuestos que fundamentan el reproche personal al autor por el hecho punible que ha cometido".

Explica que los presupuestos muestran el hecho como una expresión jurídicamente desaprobada de la personalidad del autor. El término reprochabilidad empleado a veces, significa prácticamente lo mismo que "reproche". La imputación, considerada en sí, puede definirse como la culpabilidad "formal" y el reproche determinado en cuanto al contenido como culpabilidad "material".

Para este autor la culpabilidad es: reproche personal de una conducta antijurídica y una relación subjetiva y psicológica del autor con su hecho.

Para subsanar el problema de la culpa inconsciente, dice que el autor de un hecho culposo o imprudente debe en principio ser consistente de la violación de un deber de cuidado, con el cual debe cargar. Esta persona debe ser consciente de la exigencia de un deber como tal, por lo cual debe evitar el resultado.

En cuanto a la culpa Mezger exige una abstracta relación psíquica del autor con sus actos, que normalmente no existe.

Culpabilidad es una cualidad de la acción concreta y un juicio sobre ella; Mezger considera como elementos de la culpabilidad: la atribución de dolo o de la culpa y la no existencia previa de causas que fundamentan la exclusión de la culpabilidad.

Mezger explica que actúa sin culpabilidad quien no se pudo conformar con la norma, por lo tanto no se le puede reprochar la conducta.

La culpabilidad es la suma de requisitos; los cuales permiten un reproche fundamentado en la personalidad contra el autor de hecho punible, y con ello fundamentar la desaprobación jurídica, fundada en la personalidad del sujeto activo del delito.

Mezger afirma que la imputabilidad, dolo y culpa aparecen formando a la culpabilidad.

También señala a la culpabilidad como una situación psicológica que por medio de una valoración se precisa, que ella es contraria al deber, por lo tanto reprochable. El objeto de valoración debe ser el dolo en cuanto relación de hecho. Con el juicio de culpabilidad se une el reproche en contra del autor, quien podría actuar de otra manera. Propone que la voluntad del autor sea comparada con el actuar medio, y en la discrepancia, surge la valoración y la medida del juicio.

Mezger afirma que es exigible al autor que reaccione de igual forma a lo que se considera el carácter normal.

Por último, la medida del reproche estará dada no sobre la formación de la voluntad, sino como se desarrolla la representación de los hechos del autor.

Teoría finalista.

A continuación expondremos el pensamiento de autores finalistas y neofinalistas.

Hans Welzel.

Welzel es el precursor de la teoría de la acción final. En su obra "Derecho Penal Alemán, señala que la "acción humana es ejercicio de actividad final. La acción es acontecer final, no solamente causal." La finalidad o el carácter final de la acción se base en que el hombre gracias a su saber causal puede prever dentro de ciertos límites las consecuencias posibles de su actitud, conforme a su plan, a la consecución de estos fines. En virtud de su saber causal previo, puede dirigir los distintos actos de su actividad de tal modo que oriente el acontecer causal exterior a un fin, y así lo sobredetermine formalmente.

La Actividad final es un obrar orientado conscientemente desde el fin, mientras que el acontecer causal no está dirigido desde el fin, sino que es el resultado causal de los componentes causales existentes en cada caso. Por eso la finalidad es "vidente" y la causalidad "ciega."

Weizel señala: Por eso con igual derecho se designan "culpable" la voluntad de la acción; la culpabilidad es reprochabilidad de la configuración de la voluntad. Toda la culpabilidad es "culpabilidad de voluntad".

Aquello respecto de lo cual el hombre actúa voluntariamente puede ser reprochado como culpabilidad. Sólo puede ser culpable el individuo dotado de una voluntad.

Para Weizel son presupuestos de la reprochabilidad:

a).- La capacidad del autor, atendiendo a sus fuerzas psíquicas, de motivarse de acuerdo a la norma (los presupuestos existenciales de la reprochabilidad: la imputabilidad).

b).- El autor está en situación de motivarse de acuerdo con la norma en virtud de la comprensión posible de la antijuridicidad de un propósito concreto (los presupuestos especiales de la reprochabilidad; la posibilidad de comprensión del injusto).

Afirma que en la culpabilidad se encuentra al autor con una decisión para una acción antijurídica. El momento de la culpabilidad, en la acción final, se encuentra en la decisión de la voluntad por un valor bajo (el desvalor) que pertenece entonces al valor. La culpabilidad se muestra como capacidad de inteligencia, desvalor de la acción, y capacidad de voluntad, para decidir entre el valor y el poder.

El activo pudo omitir la acción antijurídica y, sin embargo, actuó, por ello la esencia de la culpabilidad está en el poder del autor.

En la culpabilidad el defecto de capacidad en la formación de la voluntad es lo que será reprochable y esto es un requisito del reproche de culpabilidad, porque el autor pudo haber formado su voluntad conforme a la norma y el deber, siendo capaz de atribución y de lo injusto.

Para Welzel la culpabilidad es la reprochabilidad del hecho antijurídico individual, lo que se reprocha es la resolución de voluntad antijurídica en relación con el hecho individual, presupuesto de la reprochabilidad es la capacidad de autodeterminación, es decir, conforme a lo sentido por el autor: su capacidad de culpabilidad o imputabilidad.⁷³

Teoría funcionalista.

Claus Roxin.

"Roxin es considerado en la actualidad como un post-finalista, debido a sus estudios y aportaciones a la teoría del delito. En su libro "La culpabilidad y prevención en Derecho Penal", dice:

"En la actual ciencia del Derecho Penal se discute vivamente la cuestión de si la pena se puede justificar por la culpabilidad del delincuente. La tesis más radical, partidaria de suprimir por completo el concepto de pena, se basa en la siguiente premisa: la culpabilidad supone que el delincuente hubiera podido actuar de un modo distinto a como lo ha hecho; pero una libertad de voluntad, de esta clase no existe o, como todo el mundo reconoce, no se puede demostrar científicamente; aunque existiera en abstracto, no se podría demostrar en todo caso con seguridad si un delincuente concreto puede actuar de modo distinto en el momento de cometer el delito. Puesto que no es posible demostrar la existencia de la culpabilidad y dado que no se pueden derivar deducciones

⁷³ Teoría General del Delito, Carlos Juan Manuel Daza Gómez; Cárdenas Editores, pp 155 a 172

científicas de premisas indemostrables, tampoco se puede trabajar con el concepto de la culpabilidad". Concluye: ... "si la pena es la respuesta a una conducta culpable, la indemostrabilidad de la culpabilidad lleva consigo (*coipso*), la supresión de la pena.

Esta reflexión que realiza Claus Roxin nos lleva a preguntarnos lo que Gimbernat Ordeig planteó: ¿tiene un futuro la dogmática jurídico penal?

Roxin parte de la teoría neo-kantiana, ya que desarrolla un sistema teleológico, sostiene que la base del sistema está en la idea del fin, especialmente del fin de la política criminal. Propone la idea de una vuelta al pensamiento político-criminal como objetivo de interés científico y desde ahí su influencia sobre la dogmática penal.

Lo más destacado de la teoría de Claus Roxin es que orienta las categorías del delito al deber ser de la política criminal.

Cambia la denominación de culpabilidad por responsabilidad; es decir, examina si el autor de una conducta antijurídica es merecedor de una pena.⁷⁴

Para efectos de nuestro estudio nos basaremos en la Teoría psicológica.

5.1.- Inculpabilidad.- "Este elemento negativo del delito consiste en la ausencia de culpabilidad. El jurista español Eugenio Cuello Calón (1953, I: 462) prefiere llamarle causas de exclusión de la culpabilidad y las define como "especiales situaciones que concurren en la ejecución del hecho realizado por un sujeto imputable eliminando su culpabilidad".

⁷⁴ Ibidem. pp. 183 a 185

La inculpabilidad se presentará siempre que se encuentre ausente alguno de estos dos elementos: conocimiento y voluntad; suponiendo la preexistencia de todos los demás elementos del delito que constituyen una relación lógica, misma que no supone una prioridad temporal.

Para el derecho penal vigente son causas de inculpabilidad las siguientes: el error invencible y la no exigibilidad de otra conducta."⁷⁵

6.- Condiciones Objetivas de Punibilidad.- Estas vienen a ser los requisitos que la ley exige se den, junto con los elementos básicos de punibilidad, ya que "Para que un hecho sea punible, se requiere la presencia de determinadas circunstancias ajenas o exteriores al delito, e independientes de la voluntad del agente."⁷⁶

Para Castellanos Tena las condiciones objetivas de punibilidad son definidas generalmente como: aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador, para que la pena tenga aplicación. López Betancourt considera a las condiciones objetivas de punibilidad, como los requisitos generalmente de orden procedimental, indispensables para la sanción de la conducta, permitiéndonos intuir que dichas condiciones cuentan con el carácter de elemento del delito, por consiguiente, para Castellanos Tena, las condiciones objetivas de punibilidad son un elemento del delito.

"Se ha considerado como un ejemplo clásico de este tipo de exigencia a la querrela, petición que la parte ofendida en la comisión de un ilícito formula a la autoridad competente, en el sentido de que sea perseguido el delito cometido en su agravio (recordemos la distinción de los delitos por su forma de

⁷⁵ Teoría del Delito. Lecciones de Cátedra. José Antonio y Miguel Angel Granados Atlaco, UNAM. P. 99

⁷⁶ Ibidem. p. 107

persecución). Ejemplo: hostigamiento sexual, estupro, abandono de cónyuge, lesiones levisimas y leves, etcétera.”⁷⁷

6.1.- Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.

El aspecto negativo de la ausencia de la condicionalidad objetiva de penalidad, consiste en la carencia de la exigencia hecha por la ley para el cabal perfeccionamiento del aspecto persecutorio y se manifiesta cuando se da la exigencia de la condición objetiva de punibilidad, no habiendo sido ésta ejecutada o que no cumpla con las formalidades legales. Ejemplo: la querrela interpuesta conforme a la Ley, pero que carece de la debida ratificación a través de la impregnación de la rúbrica o de la huella digital del querellante.

7.- Punibilidad.- Es un elemento secundario del delito, el cual consiste en el merecimiento de una pena en razón de la comisión del un acto ilícito, encontrándose establecidas dichas penas en el Código Penal para el Distrito Federal.

Francisco Pavón Vasconcelos define la punibilidad como “la amenaza de pena que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.”⁷⁸

Para que una acción constituya delito, además de los requisitos de antijuridicidad, tipicidad y culpabilidad, debe reunir el de punibilidad, siendo este último el de mayor relieve penal, ya que una acción puede ser antijurídica y culpable y sin embargo, no ser punible.

⁷⁷ Ibidem, p. 109

⁷⁸ Ibidem, p. 113

Castellanos Tena dice que la punibilidad es "el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta."⁷⁹

Negándole el rango de elemento esencial del delito.

El maestro Celestino Porte Petit refiere al respeto, que la punibilidad es la consecuencia del ilícito, partiendo de la base de que al no cumplirse la condición objetiva de punibilidad, no habrá sanción, lo que le hace pensar que la punibilidad es una mera consecuencia y no un elemento insoslayable del acto reprochable por la Ley.

7.1.- Excusas Absolutorias.- Es el aspecto negativo de la punibilidad. Se perfecciona el delito pero el Estado no impone sanción, son causas que dejan subsistir el carácter delictivo de la conducta, causas personales que excluyen la pena, pues por las circunstancias que concurren en el autor de dicha conducta, el estado no establece contra tales hechos acción penal alguna.

Cuello Calón dice: "de las excusas absolutorias, que se trata de causas de impunidad:

[...] y mediante cuya concurrencia hechos definidos por la Ley como delitos que quedan impunes, se diferencian de las causas de justificación en que el acto ejecutado es antijurídico, ilícito, y de causas de inimputabilidad en que el agente es imputable, y sin embargo, no obstante ser el hecho culpable y antijurídico, no se castiga. La excusa absoluta es, en realidad, un perdón legal."⁸⁰

ITER CRIMINIS.- Es el camino a través del cual se desarrolla el delito, desde la idea en el mundo de lo abstracto o sea el de la mente, hasta su materialización, es decir, su afloramiento al mundo de lo fáctico.

⁷⁹ Ibidem, p. 115

⁸⁰ Ibidem, p. 118

En resumidas cuentas el **ITER CRIMINIS**, se entiende o es el **CAMINO DEL DELITO**.

FASES DEL ITER CRIMINIS

1.- Fase interna.- En esta fase el sujeto sólo deja en su mente la idea criminosa, se puede decir que esta fase no es antijurídica, pues no es el solo pensar, es desplegar una conducta delictiva, no por el simple pensamiento se sanciona a una persona, ejemplo: el caso de un sujeto que cada vez que ve a otro por el cual siente cierta antipatía, pensara golpearlo, pero esa idea solo queda en su mente, sin llevarla a cabo; si la conducta no se exterioriza, el hecho de pensar en realizarla, no constituye en sí un delito, no basta imaginar que por pensar en hacer un daño a alguien se incurra en responsabilidad penal, tal vez a cualquiera de nosotros se nos ha ocurrido pensar en ocasionar un daño a otra persona, o en apoderarse de algún objeto ajeno, pero sin que el deseo trascienda y quede en simple pensamiento, pues la auto-censura o el temor, ha hecho que no se objetivise nuestro pensamiento; a esto no se le puede llamar delito ni tampoco afirmar que se ha quedado en un grado de tentativa.

En la fase interna del **ITER CRIMINIS** se encuentran tres subfaces o etapas:

“Idea criminosa. En ésta la psiqué o mente acoge la posibilidad de delinquir.

Deliberación. En ésta existe una verdadera lucha entre el ontos (ser) y el deontos (deber ser).

Es la consecuencia del hombre que en lucha consigo mismo, analiza los pros y los contras del acogimiento de la idea criminosa. En la deliberación intervienen factores morales, éticos, religiosos, sociales, culturales, económicos y en ocasiones hasta jurídicos.

Resolución. Es la antesala a la fase externa en la que el agente ha tomado la decisión de cometer un delito y la voluntad se ha definido.⁸¹

2.- Fase externa.- Es en esta fase en la cual el sujeto manifiesta la idea criminal, la cual se percibe por cualquiera de los sentidos, ya que éste realiza actividades encaminadas a la comisión del ilícito; siendo esta la fase que interesa al derecho penal, ya que al presentarse la exteriorización de los actos encaminados para la consumación del delito, se afecta o se pone en peligro un bien jurídico tutelado.

La fase externa del *ITER CRIMINIS*, ciertamente de ser de sumo interés para el derecho penal, puede o no afectar un bien jurídico tutelado, pues si bien es cierto el agente despliega su conducta, también lo es que puede o no dar el resultado deseado por el mismo.

Ésta fase comprende tres subfases o etapas:

“Manifestación.- Es la exteriorización de la idea de delinquir, manifiesta ante sí o ante otro de su resolución. Podemos afirmar que a partir de la manifestación interviene en forma directa el derecho penal; basta con exteriorizar la idea criminosa para considerar que se está frente a un delito, como es el caso de las amenazas que son la excepción al principio de derecho de manifestar las ideas que consagra la Constitución Política en su artículo 6. Las amenazas, si bien es cierto son la manifestación de una idea, afectan la esfera jurídica y la

⁸¹ Ibidem, p. 129

certidumbre del amenazado. Cabe aclarar que constituyen por sí solas un delito, aunque pueden exteriorizarse como premonición de algún otro.

Preparación.- Es la segunda subfase o etapa de la fase externa; se refiere a la realización de todos los actos encaminados para hacerse de todos los medios comisivos necesarios, como es el caso de comprar las sustancias y materiales necesarios para fabricar algún explosivo o adquirir una pistola y balas para privar de la vida. Los medios preparatorios pueden constituir en sí un delito, como la portación de arma prohibida.

Ejecución.- En esta última etapa o subfase se exterioriza la conducta que daña o pone en peligro el bien jurídico tutelado, que con base en la idea criminosa se desea afectar. Son aquellos pasos que se siguen para la obtención de un resultado típico y que no comprende la obtención de las herramientas o medios para cometer el delito. La ejecución puede llegar hasta su consumación o quedarse en grado de tentativa.⁸²

La consumación es en sí la ejecución, la cual reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo penal, y se da cuando son satisfechos los elementos del tipo, afectándose el bien jurídico tutelado; los actos encaminados a la obtención de un resultado típico se pueden consumir o quedar en grado de tentativa, luego entonces la consumación es la actividad o inactividad voluntaria que reúne los elementos objetivos, subjetivos y normativos que el tipo penal requiere, dándose en ella la conducta, el nexo causal y el resultado, siendo o no este último el deseado por el agente.

⁸² Ibidem, pp. 129 y 139

TENTATIVA.

a).- La Tentativa. Se da en el momento en que el sujeto activo despliega una conducta, pudiéndose dar o no un resultado típico, y siendo lo segundo de lo mencionado, por causas ajenas al agente estamos frente a la tentativa. Son hechos, en la realización de un delito el cual no se consuma por causas ajenas a la voluntad de la gente. (Artículo 12 del Código Penal)

b).-Tentativa acabada o Delito Frustrado.- Se da cuando se quiere cometer un delito y hay una total realización de los actos de ejecución no consumándose este, por causas ajenas a la voluntad del agente, es decir cuando se completa todo el proceso ejecutivo y la consumación no deviene por causas ajenas a la voluntad del agente.

c).- Tentativa inacabada.- Es aquella en la que se quiere cometer el delito, hay un principio en los actos de ejecución y no se consuman dichos actos por causa ajenas a la voluntad del agente, es decir, cuando se interrumpe el proceso ejecutivo del delito, también por causas ajenas a la voluntad del agente.

d).-Tentativa Imposible.- Se da cuando faltan los medios idóneos para la realización del ilícito, ejemplo: querer privar de la vida a un muerto, o aplicar algún método abortivo a una mujer que no esté en estado de preñez, en este tipo de tentativa no se da el resultado típico, por no haber infracción a la norma, sea por imposibilidad material, o por inidoneidad de los medios empleados, así como por la inexistencia del objeto del delito, en esta no se produce el resultado por causas ajenas o no a la voluntad del agente, (es imposible la tentativa).

e).-Tentativa punible.- Son la tentativa acabada o inacabada.

TEORÍAS QUE FUNDAMENTAN LA PUNIBILIDAD DE LOS ACTOS QUE PRECEDEN A LA CONSUMACIÓN DEL DELITO.

“Teoría objetiva o clásica.- En éstas lo más importante es el resultado que se obtiene al realizar la conducta típica, es decir, se sanciona la lesión o puesta en peligro del bien jurídicamente tutelado.

Teoría subjetivista.- Aquí lo que se sanciona es la voluntad contraria a derecho, la voluntad criminosa, independientemente de que el delito implique el resultado típico.

Teoría mixta.- Parte del supuesto de que, además de la realización de la conducta típica, los actos deben producir una conmoción en el ordenamiento jurídico que afecte la sensación de la seguridad existente en la comunidad.”⁶³

GRADOS DE PARTICIPACIÓN.

Es el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal el que recoge el catálogo de los grados de participación en la comisión de un ilícito, mismo que a continuación detallaremos:

Autoría material.- Se le denomina así al sujeto activo que lleva a cabo, en forma directa la conducta descrita en el tipo penal, es decir, al individuo que realiza la acción u omisión que agota al verbo núcleo de la hipótesis respectiva. Ejemplo, delito de fraude genérico, donde el sujeto aprovecha directamente el error en que se encuentre otro, para obtener un lucro indebido.

Autoría mediata.- La autoría mediata se da cuando el agente utiliza a un inimputable para la comisión material del delito, empleando como medio comisivo o instrumento a una persona incapaz, ya sea por minoría de edad o por su estado

⁶³ Ibidem, p. 131

de enajenación mental, permanente o transitoria, y que derivado de esto no pueda comprender la consecuencia de sus actos; el enajenado mental es la persona que con motivo de una disfunción cerebral se encuentra ajeno al mundo fáctico, siendo esto el motivo para no comprender lo que hace y mucho menos el resultado.

Hace algún tiempo, solo se comprendía como incapaces a los idiotas (aun con momentos lúcidos), ebrios consuetudinarios, drogadictos y sordomudos que no supieran leer ni escribir. Hoy en día también se consideran incapaces a los mayores de edad que tienen alguna deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial, hasta las personas que se encuentren disminuidas en su capacidad intelectual de manera transitoria, pueden ser utilizadas como medios comisivos o herramientas en la comisión del delito.

Autoría intelectual.- El autor intelectual es el sujeto que concibe la idea criminal, planteándola desde una perspectiva externa a la comisión de la conducta. No actualizando el supuesto, pero participando a través de la concepción criminal.

Instigador.- Antes de dar una definición al respecto, veamos lo que nos dice el Diccionario de la Lengua Española en relación a la palabra : Instigar. "Incitar o inducir a uno para que haga una cosa<>FAM. Instigación, instigador."⁸⁴

Rafael de Pina Vara nos dice que: el instigador es el "Inductor. Autor moral de un delito."⁸⁵ y se refiere a la instigación como: el "Consejo o sugerencia destinada a incitar a una persona a la comisión de un delito.

⁸⁴ Diccionario de la Lengua Española, 1997

⁸⁵ Ibidem

De lo anterior podemos decir que el instigador es la persona que a través de diferentes medios, como pueden ser los consejos y/o sugerencias motiva o manipula a otra, para que ésta cometa alguna conducta antijurídica.

Coautoría.- Este tipo de participación consiste en el hecho de que el evento antisocial sea agotado con concurrencia de varios sujetos y que tengan el mismo grado de participación, ósea, que la coautoría no sólo se presenta en el nivel material, sino también se presenta en las categorías que se verán más adelante, ya que es coautor el que realiza la conducta junto con otros.

Complicidad.- Esta se da cuando hay auxilio indirectamente en la comisión de un delito, denominándoseles cómplices a aquellos que lo prestan, pues aunque intervienen indirectamente, en forma secundaria, dicha intervención resulta eficaz en el resultado que arroja el hecho delictuoso, es decir cualquier persona que sin intervenir directamente en un hecho delictuoso preste auxilio o ayude a quienes si participan directamente en el será considerado como cómplice.

Encubrimiento.- Del encubrimiento podemos decir que es el conocimiento que tiene una persona y que sin intervenir en la comisión del delito sabe de la existencia de los elementos objetivos de un tipo penal; es decir, conoce quien participa en la comisión de un delito, o de la forma en que éste fue ejecutado, o tenga en su poder los objetos del mismo, o auxilie sin intervenir directa o indirectamente en la comisión del delito al responsable del mismo, o impida la averiguación del delito y la persecución de los delincuentes, también al que no procure con los medios lícitos a su alcance impedir la consumación del delito que sabe va a cometerse o se está cometiendo; en conclusión, el encubridor no interviene directa ni indirectamente en la ideación, medios preparatorios, consumación o tentativa del hecho socialmente reprochable.

Existen dos clases de encubridores.

a).- El que conoce de la realización futura del hecho y se compromete con antelación auxiliar al delincuente (conducta por excelencia dolosa).

b).-El que una vez realizado el acto reprochable, interviene en el ocultamiento de los sujetos, herramientas o productos del delito (conducta que se puede presentar dolosa o culposamente), o no impida la realización del ilícito sea futura o presente.

En el primero de los casos se puede tratar de la realización de un delito en coparticipación ya que el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal señala como autores partícipes del delito en su fracción VII a los que con posterioridad a la ejecución del mismo auxilian al delincuente, en cumplimiento de una promesa hecha con antelación al delito, lo que presupone el conocimiento por parte del encubridor de la futura realización de un hecho delictivo y su promesa de auxilio. En la segunda clase se trata de un delito autónomo con base en las conductas señaladas en el artículo 400 del Código Penal; así, la fracción V, del mismo ordenamiento, señala que es encubridor el que no procure, por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto por el Código Penal Vigente. De lo anterior se desprende que, así se tenga conocimiento del ilícito que se cometerá, si no existe la promesa del encubridor para auxiliar al delincuente una vez perpetrado el mismo, estaremos frente aun delito autónomo.

En resumen podemos decir que: es menester señalar que las conductas descritas en el artículo 400 de nuestro Código Penal y comprendidas como encubrimiento constituyen en si un delito autónomo.

CAPÍTULO IV.

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 171 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El delito como fenómeno humano se ha producido en el decurso de la historia, ha sido objeto de una valoración cultural, los mas elementales principios lógicos obligan modernamente a contemplar dicho fenómeno en su pristina realidad histórica, filosófica y jurídica; en todas las épocas, en todos los lugares y en todas las civilizaciones han existido comportamientos humanos objeto de desaprobación. Existen en el ordenamiento jurídico vigente en nuestro país inequívocas bases dogmáticas que permiten afirmar que la expresión cuerpo del delito, tan frecuentemente mencionada en nuestra Carta Magna y en los procedimientos penales, está empleada como el conjunto de elementos que integran cada especie delictiva que describe el Código Punitivo o una Ley especial.

La averiguación previa constituye el inicio o cimiento del procedimiento judicial por tanto una investigación técnica bien estructurada cumplirá de manera más eficaz con la función de procurar justicia. Es menester que el investigador conozca elementos positivos y negativos del delito, mismos que ya vimos en el capítulo anterior y que ahora estableceremos su estricta aplicación en nuestro ensayo.

“Artículo 171-bis. Comete el delito de utilización indebida de la vía pública:

I.- El que utilice la vía pública para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, sin perjuicio de lo dispuesto por otros ordenamientos jurídicos; para los efectos de este artículo, son sustancias ilícitas las así calificadas por la Ley General de Salud; y

II.- El que determine a otros a ejercer el comercio en la vía pública sin permiso de la autoridad competente obteniendo algún beneficio o lucro para sí o para un tercero.

Al que incurra en la comisión de alguna de las conductas señaladas en la fracción I, se le impondrán de seis meses a un año de prisión y multa de treinta a sesenta días multa. Cuando la conducta realizada consista en el consumo o la inhalación, la pena será de hasta seis meses del tratamiento de desintoxicación o deshabituación que corresponda en el centro de atención destinado para tal efecto.

Al que incurra en la comisión de alguna de las conductas señaladas en la fracción II de este artículo, se le impondrán de uno a tres años de prisión y multa de cien a trescientos días multa.”

Puntualizando diremos. La utilización indebida de la vía pública es un delito de nueva creación, está contemplado dentro del título quinto, relativo a los delitos en materia de vías de comunicación; es producto de las reformas del 17 de septiembre de 1999, efectuadas al Código Penal para el Distrito Federal. Consideramos que la reforma fue acertada especialmente por la denominación “utilización indebida de la vía pública,” se aprecia con evidencia que la conducta típica del delito es consumir, vender o distribuir sustancias ilícitas o para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efecto psicotrópicos, así como el que determine a otros ejercer el comercio en la vía pública sin permiso de la autoridad competente obteniendo algún beneficio o lucro para sí o para un tercero.

1.- Conducta.

Como ya se ha definido la conducta, en el desarrollo de nuestra investigación, es aquel comportamiento humano voluntario, positivo o negativo,

encaminado a un propósito, mismo que puede manifestarse a través de una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento corporal, porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito pues tiene una finalidad al realizarse dicha acción u omisión.

Clasificación de la conducta.

Dentro de la clasificación de la conducta, el artículo 171 bis, en ambas fracciones, comprende una hipótesis de acción; se necesitan movimientos materiales o corporales voluntarios encaminados a la producción de un resultado; estos son el utilizar la vía pública para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos; así como, el determinar a otro u otros a ejercer el comercio en la vía pública sin permiso de autoridad competente, obteniendo un beneficio o lucro para sí o para un tercero.

1.1.- Ausencia de conducta.

Se da la ausencia de conducta e imposibilidad de que el delito se integre cuando la acción, en este caso es involuntaria, es decir, cuando el movimiento corporal no puede atribuirse al sujeto.

A continuación manifestaremos en que causas se da o no la ausencia de conducta en ambas fracciones:

a).- Vis maior o fuerza mayor.

No se da.

b).- Vis absoluta.

No se da.

c).- Movimientos o actos reflejos.

No se da.

d).- Sueño.

No se da.

e).- Sonambulismo.**Con las reservas del caso.**

Respecto al **sonambulismo**, en la fracción I del artículo en estudio, diremos que: considerando al sonambulismo como una enfermedad del sistema psíquico-motor, por medio del cual el sujeto efectúa actos en estado de inconsciencia, además de involuntarios, es en esta causa en donde es posible que se efectúe la conducta delictiva.

En la fracción II, respecto del **sonambulismo**, no se da la ausencia de conducta.

f).- Hipnotismo.

El hipnotismo, como una supresión artificial de la conciencia, o cuando menos disminución de la misma, consideramos que en ambas fracciones si se da la ausencia de conducta, ya que ésta se comete bajo un estado de letargo, el cual es provocado por un tercero, quien logra sobre el hipnotizado un control de sus actos, utilizando alguna técnica o procedimiento. Es la imposición de la mente fuerte sobre la débil.

2.- Tipicidad.

La Tipicidad como elemento esencialísimo del delito, es la adecuación de la conducta al tipo penal, es decir, se presentará la tipicidad cuando al tipo se amolda la conducta desplegada por el agente.

Tipo penal.

Es la descripción de una hipótesis conductual, hecha por el legislador y cuya actualización será considerada como delito.

Elementos esenciales del tipo.**Sujeto activo.**

Para ambas fracciones es indiferente y unisubjetivo.

Sujeto pasivo.

Es la comunidad, plurisubjetivo para ambas fracciones.

Objeto jurídico.

Cabe hacer mención que la Diputada Yolanda Tello Mondragón, en sesión celebrada el 23 de agosto de 1999, manifestó al presentar ante el Pleno de la H. Asamblea Legislativa del Distrito Federal una Iniciativa de Decreto por el cual se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, que fue turnada para su dictaminación a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia.

Con fecha 30 de agosto de 1999, se reunieron los integrantes de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia del Distrito Federal, para emitir un dictamen, mencionando entre sus diferentes considerandos que:

“Considerando **CUARTO.-** ... La iniciativa propone adicionar el artículo 204 Bis al Capítulo de Corrupción de Menores. Considera esta Comisión que no es procedente esa incorporación, porque la conducta descrita en el tipo no protege los bienes jurídicos que en el mismo capítulo se tutelan. En tal razón, se propone su reubicación y reformulación, incorporándolo como artículo 171 Bis que se adiciona al Título Quinto, Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, en donde además se incorporan otras conductas, que tienen como fin tutelar la pacífica convivencia en la vía pública, sin que implique invasión al fuero federal, pues la venta, consumo y distribución de sustancias ilícitas o lícitas no destinadas a la inhalación o consumo en las calles de la ciudad afectan la libre utilización de los espacios públicos y fomentan la comisión de conductas delictivas de mayor gravedad.

Sucede lo mismo con los actos de intimidación que con violencia se ejercen sobre los transeúntes y con la dolosa instigación para ejercer el comercio en la vía pública que altera la libre disposición de la misma.

Por lo anteriormente descrito el bien jurídico tutelado, lo es la pacífica convivencia en la vía pública.

Objeto material.

Para la fracción I, son las sustancias lícitas, destinadas a uso distinto al de inhalar y que produzcan efectos psicotrópicos , así como las sustancias ilícitas.

Con respecto a la fracción II, lo es el Tercero que es obligado a ejercer el comercio en la vía pública.

CIRCUNSTANCIAS.

De lugar.

Respecto a la fracción I, si se da esta circunstancia, ya que el consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, necesariamente deberá ser en la vía pública.

Por lo que respecta a la fracción II, consideramos que no hay circunstancia de lugar, pues en la misma se refiere a determinar y esto bastará, sin necesidad de que el tercero ejerza el comercio.

Esto con base en la exposición de motivos que a la letra dice: "Considerando cuarto:..Sucede lo mismo con los actos de intimidación que con violencia se ejercen sobre los transeúntes y con la dolosa instigación para ejercer el comercio en la vía pública que altera la libre disposición de la misma.

Modo.

Fracción I.- Lo es el **Inhalar** sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, así como el consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas.

Fracción II.- **Determinar** a otros a ejercer el comercio en la vía pública sin permiso de autoridad competente.

Clasificación del Tipo Penal.

a).- Por su composición, los delitos se dividen en normales y anormales.

El tipo penal indicado en la fracción I es normal, en virtud de contener exclusivamente elementos objetivos en su conformación.

El tipo penal indicado en la fracción II es anormal, en virtud de contener elemento subjetivo en su conformación, que en este caso será el "determinar."

b).- Por su ordenación metodológica los tipos pueden ser fundamentales o básicos, especiales y complementados.

Es un tipo fundamental el analizado en ambas fracciones, porque posee independencia, y se encuentra formado por una conducta ilícita sobre un bien jurídicamente tutelado, que en este caso es la pacífica convivencia en la vía pública.

c).- Por su autonomía o independencia, los tipos pueden ser autónomos o subordinados.

En ambas fracciones, es un tipo autónomo porque tiene vida propia, no necesita de algún otro tipo para su configuración.

d).- Por su formulación, pueden ser casuísticos o amplios.

El tipo en estudio en la fracción I es casuístico-alternativo

En lo que se refiere a la fracción II, el tipo es amplio.

e).- Por el daño que causan pueden ser de lesión o de puesta en peligro.

El tipo que nos ocupa, es de puesta en peligro en ambas fracciones, ya que al realizarse la conducta ilícita, el resultado será formal, esto es porque se pone en riesgo la pacífica convivencia de la vía pública; lo anterior atendiendo al bien jurídico tutelado.

2.1.- Atipicidad.

La atipicidad como aspecto negativo de la tipicidad, es la falta de integración de los elementos del tipo y se da cuando la conducta realizada no encuadra en la hipótesis legal por no colmarse en su totalidad los elementos del tipo.

Para ambas fracciones se dará la atipicidad, si se carece de sujeto activo, sujeto pasivo así como del objeto jurídico o material, o falta de las circunstancias exigidas por el propio artículo 171 bis del Código sustantivo en materia penal, ejemplo:

Para la fracción I, se presentara la atipicidad cuando falte el objeto material, es decir, que las sustancias estén destinadas a la inhalación.

Respecto a la fracción II podemos decir que se dará la atipicidad, si para el efecto de ejercer el comercio en la vía pública se expide autorización por la autoridad competente.

3.- Antijuridicidad.

Para que una conducta sea considerada como delictiva, debe contravenir una norma penal establecida, es decir, que ésta sea antijurídica y que no esté protegida por alguna causa de justificación.

En el tipo a estudio, en ambas fracciones se presenta la antijuridicidad formal y material,

Antijuridicidad formal.- Esta se da porque se infringe una norma estatal, un mandato o una prohibición que hace el ordenamiento jurídico.

La **Antijuridicidad material** se da porque la realización de la conducta delictiva en estudio es socialmente dañosa.

3.1.-Causas de justificación.

Las causas de justificación son el elemento negativo de la antijuridicidad y por ende del delito, estas causas doctrinalmente han sido clasificadas en:

- a).- Consentimiento del ofendido.
- b).- Legítima Defensa.
- c).- Estado de necesidad.
- d).- Ejercicio de un derecho.
- e).- Cumplimiento de un deber.

Respecto a la fracción I, solo se presenta el estado de necesidad, por ejemplo: si alguna persona sufre la enfermedad del cáncer y se le esta suministrando alguna sustancia ilícita para controlar los dolores ocasionados por la misma, en esta hipótesis podemos decir que no se pone en peligro la pacífica convivencia de la vía pública, ya que para tal efecto existirá supervisión y control tanto del sujeto activo, como de la sustancia suministrada.

En relación a la fracción II, se da el consentimiento del ofendido.

4.- Imputabilidad.

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal y se basa en que el autor de la infracción penal, del tipo de injusto, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos.

4.1.- Inimputabilidad.

La inimputabilidad como aspecto negativo de la imputabilidad, podemos considerarla como la falta de capacidad del sujeto activo para querer y entender en el campo del derecho penal.

Causas cuya presencia anula la capacidad que suponemos debe tener el trasgresor de la norma:

Incapacidad. (los menores de edad).

Entendemos por incapacidad aquella que se presenta en los menores de edad, solo en aquellos que por su mínima edad no pueden querer y entender en el campo del derecho penal, ya que ésta supone una inmadurez del sujeto, en virtud de su escaso desarrollo, basado en su corta edad, sometiéndolos a una corrección educativa, en centros especialmente creados para ello. El estado de inmadurez antes citado coloca al menor de edad ante una situación de incapacidad para determinarse con plenitud frente a la Ley, quedando por ello sujeto a medidas tutelares.

Esta hipótesis es dable en ambas fracciones.

Trastorno Mental.

La Ley supone que el sujeto activo en una infracción, para ser amparado por esta excluyente del delito deberá carecer de la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho típico, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, siempre que éste haya sido originado sin la voluntad del mismo y comprobada con base patológica.

El agente del ilícito en análisis en la fracción I, puede ser inimputable si al momento de la realización padece algún trastorno mental. Cabe mencionar que el sujeto responderá del resultado siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible y tenga la capacidad de entender la consecuencia de sus actos.

Respecto a la fracción II, es dable.

5.- Culpabilidad.

La culpabilidad como elemento positivo del delito es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto delictivo, es el conjunto de presupuestos de la pena que fundamenta frente al sujeto la responsabilidad personal de la conducta antijurídica y esta puede ser dolosa o culposa.

El tipo en estudio en ambas fracciones es doloso, para su realización se requiere de la plena intención del agente para la ejecución del mismo, ya sea para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, así como el determinar a otros a ejercer el comercio en la vía pública, sin permiso de autoridad competente, por lo tanto, no cabe la presentación culposa, ya que es la voluntad de causación la que origina un resultado dañoso, derivado de una conducta típicamente antijurídica.

5.1.- Inculpabilidad.

Este elemento negativo del delito consiste en la ausencia de culpabilidad. Cuello Calón prefiere llamarle causas de exclusión de la culpabilidad, definiéndolas como especiales situaciones que concurren en la ejecución del hecho realizado por un sujeto imputable, eliminando su culpabilidad, presentándose ésta siempre que se encuentre ausente alguno de estos dos elementos: conocimiento y voluntad.

Para el derecho penal vigente, son causas de inculpabilidad las siguientes: **el error invencible y la no exigibilidad de otra conducta.**

El error invencible.

Considerando que todo error es una falsa concepción de la realidad o una idea desvinculada del mundo fáctico, en relación a una situación, cosa u objeto, para efectos de nuestro estudio podemos decir que tanto la ignorancia como la idea falsa se identifican, ya que el hecho del desconocimiento de la realidad supone la existencia de un error o de un conocimiento falso.

Esta hipótesis es dable solo en la fracción I, con relación a inhalar sustancias lícitas; al creer el sujeto activo que se trata de sustancias que siendo lícitas y no de sustancias que ocasionan efectos psicotrópicos, la inhale por señalar su envase que el contenido es diverso.

La no exigibilidad de otra conducta.

En esta causa de inculpabilidad, se da el actuar de un sujeto imputable, produciendo un resultado típico y antijurídico, pero no culpable, en virtud de que no es posible la satisfacción de los elementos en que se basa la exigibilidad, que son el deber y el poder, pues el sujeto que se encuentra ante esta causa, carece de ese deber y de ese poder.

Solo es dable la vis compulsiva en ambas fracciones, en este rubro.

6.- OTROS ASPECTOS EN TORNO AL ARTÍCULO 171 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

VIDA DEL DELITO.

Como ya vimos en el capítulo anterior, el *Iter Criminis* presenta dos fases:

1.- Fase interna.

Es la etapa en que el agente solo deja en su mente la idea criminosa, consistiendo esta en utilizar la vía pública para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, o determinar a otros a ejercer el comercio sin previa autorización, decidiendo ejecutar la conducta delictiva, pero esta ejecución es solamente mental únicamente. Esta fase no es sancionada.

2.- Fase externa.

En ésta fase el agente exterioriza su deseo criminal, prepara la ejecución de su conducta y finalmente la efectúa; es decir manifiesta la idea criminal, misma que se percibe por cualquiera de los cinco sentidos, ya que éste realiza todas las actividades encaminadas a la comisión del delito, que en este caso lo es la "utilización indebida de la vía pública".

Ejecución.

En la ejecución como subfase de la fase externa, se exterioriza la conducta dañosa, poniendo en peligro el bien jurídico tutelado que en este caso lo es la pacífica convivencia en la vía pública, pudiendo llegar ésta a su consumación o quedar en grado de tentativa.

Respecto a la fracción II, no es necesario que se realice la comercialización en la vía pública, bastará con el constreñimiento del sujeto activo.

Consumación.- El delito en estudio se consuma en el momento en que se realiza alguna de las conductas establecidas en el artículo 171 bis: Fracción I, como es el consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o el inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos; fracción II, así como cuando se determine a otros a ejercer el comercio en la vía pública sin permiso de la autoridad competente obteniendo algún beneficio o lucro para si o para un tercero.

CONCURSO DE PERSONAS.

a).- Autor material.- Es el sujeto activo que ejecuta o lleva a cabo en forma directa alguna de las conductas descritas en el tipo penal, que es materia de nuestro ensayo.

b).- Coautor.- Este tipo de participación consiste en el hecho de que el evento antisocial sea agotado con concurrencia de varios sujetos y que tengan el mismo grado de participación, es decir, es coautor el que realiza la conducta junto con otros.

c).- Autor intelectual.- Es el sujeto que concibe la idea criminal, planteándola desde una perspectiva externa a la comisión de los actos penalmente sancionados, aun sin la actualización del supuesto, pero siendo la raíz de éste la concepción criminal.

d).- Autor mediato.- es quien se vale de un inimputable para la comisión material de un delito, siendo el medio comisivo o instrumento la persona incapaz, ya sea por su minoría de edad o por su estado de enajenación mental, no comprendiendo la consecuencia de sus actos.

e).- Cómplice.- Este concurso se da cuando existe el auxilio indirectamente en la comisión de un delito, se le denomina cómplice a aquel que presta el auxilio, pues aun sin intervenir directamente, dicha intervención resulta ser eficaz en el resultado que arroja el hecho delictuoso.

f).- Encubridor.- Es la persona que tiene conocimiento y sin intervenir en la comisión de un delito sabe de la existencia de los elementos objetivos de un tipo penal; es decir, conoce quien participa en la comisión de un delito, o de la forma en que éste fue ejecutado, o tenga en su poder los objetos del mismo, o auxilie sin intervenir directa o indirectamente en la comisión del delito al responsable del mismo, o impida la averiguación del delito y la persecución de los delincuentes, además de no procurar con los medios lícitos a su alcance impedir la consumación del delito que sabe va a cometerse o se está cometiendo.

g).- Instigador.- Es la persona que a través de diferentes medios, como son los consejos y/o sugerencias, motiva o manipula a otra para que ésta cometa alguna conducta de las previstas en el artículo 171 bis.

La participación, con todas sus especies es dable en ambas fracciones.

CONCURSO DE DELITOS.

a).- Ideal.- Se da cuando el agente con una sola conducta realiza diversos delitos.

Dándose en la fracción I, las amenazas y venta en la vía pública, así como la concurrencia de delitos federales y locales.

Para la fracción II, las amenazas y el constreñimiento.

b).- Material o real.- Es cuando el agente además de perpetrar el delito a estudio, efectúa otras acciones produciendo otros delitos.

Para la fracción I, Robo, inhalación, venta y lesiones.

Fracción II, determinar a vender y cohecho.

PROPUESTAS.

El artículo 171 bis que es materia de nuestro estudio, es de nueva creación, está dentro del Título Quinto del Libro Segundo del Código Penal para el Distrito Federal, relativo a los delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia.

Respecto a: que si bien es cierto que en la práctica el adicto consume discrecionalmente droga de su preferencia y que prácticamente por difusión generalizada a través de distintos medios de comunicación es sabedor de que incurre en un ilícito y por tanto se hace merecedor a la sanción contemplada en el artículo 171 bis y no respetando ni tomando en cuenta la conducta en que incurre, hace uso como ya se dijo indiscriminadamente por su enfermedad adictiva y también tomando en cuenta que las autoridades correspondientes, las cuales están a cargo de prevenir las conductas en que incurran estas personas adictas, deberán cumplir con su cometido ya que es de todos sabido que en nuestra sociedad no hay voluntad política en tolerar la conducta del adicto, tal y como lo establece el artículo en estudio; no obstante de facto, la fracción I, no es recurrida para sancionar al adicto en la vía pública.

Ahora bien, hay que aclarar que quien consuma sustancias ilícitas o inhale sustancias lícitas no destinadas a ese fin, en un callejón o cerrada (privada), por el que no circulen vehículos o personas, contemplando, sin conceder que el Bien Jurídico Tutelado lo sean las vías de comunicación, estas no serían interrumpidas.

Respecto al Bien Jurídico Tutelado, se ha sostenido en el desarrollo de nuestro estudio que lo es la pacífica convivencia en la vía pública, postura con la que no estamos de acuerdo ya que lo realmente afectado, son los usos y buenas costumbres de la población, toda vez que la puesta en peligro del Bien Jurídico Tutelado no se justifica con la sana convivencia y sí con la moral pública, pues lo

que se pretende es que quien inhale sustancias lícitas no destinadas para ese fin, así como consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas, o el que constriña a otros a vender en la vía pública, lo que hace es permear las buenas costumbres dejando un mal ejemplo a quienes hacen uso de lugares de común acceso, por lo que hay que considerar que es la moral pública y las buenas costumbres el Bien Jurídico Tutelado.

Por lo antes expuesto, consideramos que el tipo en estudio debería estar dentro del Título Octavo del Libro Segundo, relativo a los delitos contra la moral pública y las buenas costumbres.

Respecto a la penalidad, el artículo 171 bis dice .."Al que incurra en la comisión de alguna de las conductas señaladas en la fracción I se le impondrá de seis meses a un año de prisión y multa de treinta a sesenta días multa.."

Debiendo decir.

Al que incurra en la comisión de alguna de las conductas señaladas en la fracción I y II, se le impondrá sanción de hasta 3 años de prisión, y multa de cien a trescientos días multa.

La fracción I del artículo en comento señala en su primera parte "El que utilice la vía pública para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas.." lo que consideramos que es acertado por parte del legislador. Sin embargo en su segunda parte dice "...o para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos..", al respecto consideramos que para atacar el problema de la inhalación de sustancias lícitas se ha olvidado al menor de edad, que si bien es cierto es inimputable, también lo es, que pudo haber obtenido dichas sustancias en un lugar cerrado o en la vía pública, lo que no debe de eximir de responsabilidad al vendedor, por lo que es menester la creación de una

nueva fracción, respecto a la parte segunda de la fracción I, proponiendo para tal efecto :

Fracción II.- "El que utilice la vía pública para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin, y que produzcan efectos psicotrópicos; así como aquel que, tratándose de menores de edad o de inimputables en general, facilite por cualquier medio dichas sustancias."

Con relación a la fracción II y que a la letra dice "El que **determine** a **otros** a ejercer el comercio en la vía pública **sin** permiso de la autoridad competente obteniendo algún beneficio o lucro para si o para un tercero", proponemos el siguiente texto:

Fracción III El que **obligue** por **cualquier medio** a **otro** u otros a ejercer el comercio en la vía pública **con** o sin permiso de la autoridad competente, obteniendo algún beneficio o lucro para si o para un tercero.

Lo anterior obedece a que:

-Si **determinar** significa: fijar los términos de una cosa; distinguir, discernir; señalar, fijar; tomar resolución; hacer tomar una resolución ;

Obligar significa: mover e impulsar a hacer o cumplir una cosa, compeler, ligar; ganar la voluntad de uno con beneficios u obsequios; hacer fuerza en una cosa para conseguir un efecto y,

Compeler significa: obligar a alguien, con fuerza o por autoridad, a que haga lo que no quiere.

Luego entonces, consideramos que el vocablo mas adecuado para la propuesta sobre el articulo en estudio, lo es el **OBLIGAR**.

-El sujeto activo no necesariamente obligará a otros a ejercer el comercio en la vía pública (plural), ya que lo puede hacer de manera individual (singular).

-El medio puede ser indistinto.

- Si bien es cierto que el artículo en estudio menciona "...sin permiso de autoridad competente..." no menos cierto es que se puede obligar a otro u otros a ejercer el comercio teniendo permiso para vender en la vía pública, de autoridad competente, pero existiendo la vis compulsiva, en agravio del sujeto pasivo.

Quando el o los obligados sean menores de edad o inimputables la pena aumentará hasta una mitad.

A su vez se propone la adición de cuatro últimos párrafos.

Para efectos de este artículo se entenderá por vía pública:

- 1.-"La calle, plaza o camino de cualquier especie, abierto al libre tránsito de personas o vehículos, sin mas limitaciones que las impuestas por los reglamentos dictados para su uso."
- 2.- Se consideran sustancias ilícitas las así calificadas por la Ley General de Salud.
- 3.- En el caso del suministro de sustancias lícitas por quien ejerza la patria potestad del menor, perderá la misma.

4.- El consumo de sustancias ilícitas o lícitas sin perjuicio de las sanciones anteriores dará lugar a la remisión del consumidor ante la autoridad sanitaria que deberá sujetarlo a tratamiento hasta su deshabitación.

Consideramos que el tipo en estudio debería estar dentro del Título Octavo, Capítulo Segundo del Libro Segundo, relativo a los delitos contra la moral pública y las buenas costumbres, artículo 205 bis.

Tipo propuesto.

“Artículo 205-bis. Comete el delito de utilización indebida de la vía pública:

I.- El que utilice la vía pública para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas.

II.- El que utilice la vía pública para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin, y que produzcan efectos psicotrópicos; así como aquel que, tratándose de menores de edad o de inimputables en general, facilite por cualquier medio dichas sustancias.

III.- El que obligue por cualquier medio a otro u otros a ejercer el comercio en la vía pública con o sin permiso de la autoridad competente, obteniendo algún beneficio o lucro para sí o para un tercero.

Cuando el o los obligados sean menores de edad o inimputables la pena aumentara hasta en una mitad.

Al que incurra en la comisión de alguna de las conductas señaladas en la fracción I y II se le impondrá sanción de hasta tres años de prisión y multa de cien a trescientos días multa.

Al que incurra en la comisión de alguna de las conductas señaladas en la fracción III de este artículo, se le impondrán de uno a tres años de prisión y multa de cien a trescientos días multa.

Para efectos de este artículo se entenderá por vía pública:

“La calle, plaza o camino de cualquier especie, abierto al libre tránsito de personas o vehículos, sin más limitaciones que las impuestas por los reglamentos dictados para su uso.”

Se consideran sustancias ilícitas las así calificadas por la Ley General de Salud.

En el caso del suministro de sustancias lícitas por quien ejerza la patria potestad del menor, perderá la misma.

El consumo de sustancias ilícitas o lícitas, sin perjuicio de las sanciones anteriores dará lugar a la remisión del consumidor ante la autoridad sanitaria, que deberá sujetarlo a tratamiento hasta su deshabitación.

CONCLUSIONES.

1. - Antes de establecer un concepto de vía pública, vimos los antecedentes históricos de ésta. Tales como: Etapa Precolonial, Colonial, del México Independiente, así como del México actual, contemplando hasta la creación de la Ley del 13 de abril de 1917, estableciéndose de manera sucinta la creación de las Leyes Orgánicas del Departamento del Distrito Federal de 1928, 1970, 1978 y 1987, siendo en este último año cuando se crea la iniciativa de formar la asamblea de representantes, con facultades para dictar bandos, ordenanzas y reglamentos de policía y buen gobierno, así como iniciar leyes o decretos ante el congreso de la unión relativos al Departamento del Distrito Federal, hoy Gobierno del Distrito Federal.

2.- Mostramos las definiciones de vía pública, de Pina Vara Rafael, una definición del diccionario océano, una de la Ley de Desarrollo Urbano, del Distrito Federal, otra de la Ley de Transporte del Distrito Federal, así como del Reglamento de Construcción para el Distrito Federal, reuniendo con esto los elementos necesarios para conceptuar la vía pública como: "El camino terrestre, marítimo o aéreo a través del cual se transita, son las vías de comunicación, establecidas por la Ley, en la cual se establecen las sanciones u omisiones que la alteren".

3.- Referimos las diferencias entre delito y falta administrativa, su ámbito de aplicación en el Código Penal y la Ley de Justicia Cívica. Definimos el delito, como la conducta típica, antijurídica y culpable y las faltas como las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

4.- La asamblea legislativa del Distrito Federal asume la responsabilidad social de dotar a las autoridades capitalinas de instrumentos legales para cumplir con su obligación y un mayor combate a la delincuencia.

5.- La norma que establece la facultad de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para legislar en materia civil y penal, entró en vigor el primero de enero de 1999, misma que aprobó las reformas el día 17 de septiembre de 1999.

6.- Puntualizando diremos: que el 22 de agosto 1996 fue publicado el decreto de reformas y adiciones a diferentes disposiciones de nuestra Carta Magna, Ésta reforma ha sentado las bases para la organización político y jurídica del Distrito Federal, se reformó el artículo 122, apartado c, base primera, fracción V, inciso h de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

7.- Una de las reformas al Código Penal, está dentro del Título Quinto, Libro Segundo, relativa a los delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, contemplada en el artículo 171-bis, con sus dos fracciones, el concepto jurídico que se penaliza es el consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin y que produzcan efectos psicotrópicos, así como el determinar a otros a ejercer el comercio sin permiso de la autoridad competente obteniendo algún beneficio o lucro para si o para un tercero, si ello ocurre en la vía Pública, atentándose contra la pacífica convivencia en la vía pública, siendo esta última conducta generalmente llevada a cabo por los llamados líderes de vendedores ambulantes.

8.- Referimos los elementos de delito a través de una concepción dogmática; establecimos diferentes definiciones del delito, aclarando que una definición universal no la podríamos dar. Acerca de la construcción del delito, analizamos una concepción totalizadora o unitaria y la analítica o atomizadora.

9.- Analizamos los elementos del delito, tanto positivos como negativos: conducta y ausencia de conducta; tipicidad y atipicidad; antijuridicidad y causas de justificación; imputabilidad e inimputabilidad; culpabilidad e inculpabilidad; condiciones objetivas de punibilidad, ausencia de condiciones objetivas de

punibilidad; punibilidad y excusas absolutorias y por último el camino al delito (*iter-criminis*), la tentativa y modos de participación.

10.- A criterio del legislador, el Bien Jurídico a Tutelar, lo es "La pacífica convivencia en la vía pública", cuando debió ser "La moral pública y las buenas costumbres".

11.- Consideramos que el legislador no le dio al tipo en estudio la ubicación correcta dentro del Código Penal para el Distrito Federal; ya que lo realmente afectado es la moral pública y las buenas costumbres; además respecto a la inhalación, para atacar este problema se a olvidado al menor de edad, que si bien es cierto es inimputable, no lo es menos que este pudo haber adquirido las sustancias lícitas no destinadas a la inhalación, en un lugar cerrado o en la propia vía pública, lo que no debe eximir de responsabilidad al vendedor.

BIBLIOGRAFÍA

BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. *Compilación Procesal Penal (dos Tomos) Ed. Sista S.A. de C.V. primera ed. 1999.*

BARRADAS GARCÍA, Francisco Ramón, García Dorantes, Ramón y. Sánchez Licea, Gloria. *Catalogo de Delitos Ed. Sista 1999.*

BARRADAS GARCÍA, Francisco y Gloria Sánchez Licea. *Comentarios Prácticos del Código Penal Ed. Sista 1998.*

CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal, ed. Vigésimo Novena, Ed. Porrúa S.A. 1991.*

CASTILLO DEL VALLE, Alberto. *Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal. Ed. Duero 1992.*

CARRANCA TRUJILLO, Raúl y Rivas, Raúl. *Código Penal Comentado Ed. Porrúa S.A. 1995.*

DAZA GÓMEZ, Carlos Juan Manuel. *Teoría General del Delito, primera ed. México 1997. Ed. Filiberto Cardenas Uribe. Cardenas Editor y Distribuidor.*

DÍAZ INFANTE, Fernando. *La Educación de los Aztecas, Ed. Panorama Ed. Tercera Reimpresión 1998.*

FLORIS MARGADANT, Guillermo. *Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Ed. Esfinge S.A. de C.V. ed. Décimo Quinta 1998.*

FUENTES DÍAZ, Fernando. *Modelos y el Procedimiento Penal del Fuero Común y Federal en toda la Republica, Ed. Sista S.A. de C.V. tercera ed. 1999.*

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Adato de Ibarra, Victoria. *Prontuario de Proceso Penal Mexicano, Ed. Porrúa S.A. Séptima ed. 1993.*

GARCÍA RAMÍREZ, Efraín. *Código Penal para el D.F. Prologo y Comentarios. Ed. Sista S.A. de C.V. México 1999.*

GONZÁLES BUSTAMANTE, Juan José. *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, Mex. 1991.

GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. *Derecho Penal Mexicano segunda. ed. Ed. Porrúa. México 1993*

GRANADOS ATLACO, José Antonio Y Miguel Angel. *Teoría del Delito, Lecciones de Cátedra U.N.A.M.*

ISLAS DE GONZÁLES Mariscal, Olga. *Análisis Lógico de los Delitos Contra la Vida, Ed. Trillas cuarta ed. 1998.*

LEÓN PORTILLA, Miguel. *Filosofía Nahuatl (Estudiada en sus Fuentes) U.N.A.M. 1997*

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Teoría del Delito , Ed. Porrúa.*

MAÑRAZO, Carlos A. *La Reforma Penal (1983-19859).*

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa S.A. México 1991.*

PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL D.F. *Manual de Prevención del Delito México, D.F. 1996.*

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. *La Averiguación Previa Ed. Porrúa S.A. Séptima ed. 1994.*

VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth. *Justicia en Menores Infractores Ed. Delma S.A. de C.V. primera.ed. 1998.*

LEYES Y CÓDIGOS

LEYES QUE DEBE CONOCER EL CIUDADANO, *Constitución Política, de los Estados Unidos Mexicanos, Código Penal para el Distrito Federal, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Ed. Sista S.A. de C.V. 1999.*

OTRAS FUENTES.

COEDICIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL D.F., CONSEJO NACIONAL PARA LA CULTURA Y LAS ARTES. *Nuestros Orígenes Ensayos Sobre la Ciudad de México, Universidad Iberoamericana A.C. primera ed. 1994.*

DE PINA, Rafael. *Diccionario Jurídico.*

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.