



881,309
UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO 9

PLANTEL LOMAS VERDES 2oj.

Con estudios incorporados a la Universidad Nacional
Autónoma de México, Número de Incorporación 8813-09.

LA COMPLICIDAD CORRESPECTIVA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A ;

ALEJANDRO GARCIA VILLALPANDO

Director de la Tesis: Lic. Juan Arturo Galarza,

Revisor de la Tesis: Lic. Mercedes Arce del Río,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NAUCALPAN, EDO. DE MEXICO.

1992.



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 está 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.

I N D I C E .

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO.

RESEÑA HISTORICA LEGISLATIVA.

	Pág.
1.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, sobre Delitos del Fuero Común y para toda la República sobre Delitos contra la Federación de 1871.	1
2.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929.	17
3.- Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal de 1931.	29

CAPITULO SEGUNDO.

P A R T I C I P A C I O N .

1.- Fracción I del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal.	49
---	----

	Pág.
2.- Fracción II del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal.	51
3.- Fracción III del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal.	54
4.- Fracción IV del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal	56
5.- Fracción V del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal	59
6.- Fracción VI del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal	63
7.- Fracción VII del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal	66
8.- Fracción VIII del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal	71

CAPITULO TERCERO.

P A N D I L L A .

(ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL)

1.- Concepto de Pandilla.	76
2.- Elementos de la Pandilla: a) Reunión habitual. b) Reunión Ocasional o Transitoria c) sujetos.	78

3.- Asociación Delictuosa: a) Concepto.	Pág.
b) Diferencias con la Pandilla.	93

CAPITULO CUARTO.

V E N T A J A .

(ARTICULO 316 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL)

1.- Concepto.	105
2.- Hipótesis de Ventaja: a) Por superioridad en fuerza física. b) Superioridad por las armas que se emplean. c) Superioridad por la mayor destreza en el manejo de las armas. d) Por el número de los que lo acompañan. f) <u>V</u> alerse de algún medio que debilite la defensa del ofendido. g) Encontrarse el sujeto <u>acti</u> vo armado o de pie.	112
3.- Análisis de la Complicidad Correspectiva.	122
4.- Propositiones que se emiten al respecto.	129
5.- CONCLUSIONES	138
6.- BIBLIOGRAFIA	148

I N T R O D U C C I O N .

La complicada correspectiva, constituye en el ámbito penal, uno de los temas más complicados para su comprensión, puesto que rompe con todas las barreras de la lógica-jurídica penal. Muy pocos son los autores que se han abocado a su estudio; incluso, no existe trabajo alguno, en el que se haya realizado un análisis tendiente a adecuar la complicidad a las diversas figuras delictivas con sujeto activo plural. Por esa razón, las citas bibliográficas serán escasas, mientras que las opiniones jurisprudenciales emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abundarán y proporcionarán fuerza a nuestros criterios en el presente trabajo.

El tratamiento tan ambiguo de la complicidad correspectiva que proporciona nuestra Legislación Punitiva, ha propiciado en la práctica, infinidad de tropiezos, que el juzgador se ha visto en la necesidad de irlos resolviendo sobre la marcha, situación que a su vez ha generado infinidad de contradicciones y graves errores de técnica jurídica que traen como consecuencia un desequilibrio total en el espíritu de justicia y equidad.

No es comprensible el hecho de que un sujeto que no ha realizado conducta positiva alguna, pueda llegar a --

ser responsable de un delito, tal como si fuera el sujeto - activo del mismo; sin embargo, nuestro Ordenamiento Punitivo contempla, y de hecho sanciona la simple presencia de una persona en la comisión del delito, aún cuando no haya intervenido en su ejecución.

Aunado a lo anterior, debemos señalar que en el Código Penal Vigente para el Distrito Federal, existen normas encontradas, lo que en términos jurídicos, conocemos como - concurso aparente de normas o conflicto de leyes, situación que procura aún más la confusión.

Con el presente trabajo, pretendemos sentar las bases a seguir en relación a la complicidad correspectiva, -- proporcionando una serie de reglas eficaces, a fin de propiciar una unificación de criterios en razón de la Participación en el delito, de sujetos que sin haber realizado conducta alguna tendiente a la ejecución del mismo, han presentado una actitud pasiva; que desde luego, debe ser reprochable, en virtud de haber favorecido la obtención del resultado lesivo.

Para el logro de nuestro objetivo, hemos dividido - nuestro trabajo de investigación en cuatro capítulos; en el Primer Capítulo, realizaremos un recorrido histórico, por - las diversas disposiciones punitivas que han regido en el

Distrito Federal, lo que nos permitirá establecer de dónde proviene la confusión a la que hemos venido refiriéndonos; en el Capítulo Segundo, analizaremos todos y cada uno de -- los grados de participación que prevee nuestro Código Penal en su artículo 13; en el Tercero, nos abocaremos al estudio de las diversas figuras delictivas que prevee nuestra Ley Punitiva y que poseen agente del delito activo plurisubjetivo; finalmente, en el Capítulo Cuarto, realizaremos un amplio estudio de la complicidad correspondiente, así como -- una serie de reglas que permitan lograr una aplicación adecuada de la ley y poner fin a tan difícil problemática.

CAPITULO PRIMERO.

RESEÑA HISTORICA LEGISLATIVA.

CAPITULO PRIMERO.

RESEÑA HISTORICA LEGISLATIVA

- 1.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación de 1871.
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal - en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal de 1931.

El desarrollo histórico de la ley, resulta ser la base fundamental para iniciar el estudio de cualquier tema del derecho, por tal motivo, en el presente capítulo se realizará un breve estudio de los ordenamientos punitivos que han regido a nuestra ciudad. En cada una de estas leyes -- sustantivas analizaremos su creación, sus tendencias de acuerdo a las escuelas penales, así como la forma en que se prevenía la participación, la pandilla y la ventaja por el número de personas que acompañan al sujeto activo del delito.

- 1.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA, SOBRE DELITOS DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACION DE -- 1871.

Hasta antes de 1871, y una vez consolidada la Inde

pendencia, nuestra Nación en el campo punitivo se encontraba regulada con la Recopilación de Indias, los Autos Acordados, las Ordenanzas de Minería, las de Intendentes, de Tierras y Aguas y de Gremios, aplicándose en forma supletoria los Ordenamientos Españoles tales como la Novísima Recopilación, Las Partidas y las Ordenanzas de Bilbao.

Por tal motivo, era de esperarse que el nuevo Estado se abocara a la creación de ordenamientos propios que -- respondieran a las necesidades de la sociedad. De tal forma que el "Presidente de la República Mexicana Licenciado Benito Juárez García, ordenó que se nombrara una comisión, para que se formulara un proyecto de Código Penal. Así el Ministro de Justicia, C. Jesús Terán nombró en el año de -- 1861, una comisión integrada por los licenciados Urbano -- Fonseca, José María Herrera y Zavala, Ezequiel Montes, Manuel Zamacona y Antonio Martínez de Castro. Tiempo después substituyó el Lic. Carlos Ma. Saavedra al Lic. Ezequiel Montes; comisión que estuvo trabajando hasta 1863, interrumpiendo sus labores con motivo de la invasión francesa". (1)

Superada la crisis, el 28 de Septiembre de 1868 se

(1).-- Porte Petit Candaudap, Celestino.- "Apuntamientos de la Parte General De Derecho Penal".- Editorial Porrú a; S. A.- Primera Edición, México, D. F. 1969.- Pág. 50 y 51.

ordenó fuera reorganizada la comisión redactora del Código Penal, logrando cosechar sus frutos hasta el 7 de Diciembre de 1871, fecha en que fue promulgado, empezando a regir el 1° de Abril de 1872, con ámbito de validez para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California en delitos -- del Fuero Común y para toda la República en materia Federal.

Para la realización de este Código, el legislador -- siguió el ejemplo y los lineamientos del Código de 1870, -- tomando los postulados de la Escuela Clásica.

"La fundamentación clásica del código, se percibe -- claramente. Conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la -- voluntad (art. 34, fr. I). Cataloga rigurosamente las atenuantes y las agravantes (art. 39 al 47), dándoles valor -- progresivo matemático. Reconoce excepcional y limitadísima -- mente el arbitrio judicial (art. 66 y 231), señalando a los jueces la obligación de fijar las penas elegidas por la ley (arts. 37, 69 y 230). La pena se caracteriza por su nota -- aflictiva, tiene carácter retributivo, y se acepta la de -- muerte (art. 92 fr. X) y, para la de prisión, se organiza -- el sistema celular (art. 130). No obstante, se reconocen -- algunas medidas preventivas y correccionales (art. 94). ---

Por último, se formula una tabla de probabilidades de vida para los efectos de la reparación del daño por homicidio - (art. 325)".

"Dos novedades importantes representa, sin embargo, el Código Penal para su tiempo. La una lo fué el "delito - intentado"; "es el que llega hasta el último acto en que debería realizarse la consumación, si ésta no se verifica por tratarse de un delito irrealizable porque es imposible o -- porque evidentemente son inadecuados los medios que se emplean (art. 25); grado que el legislador hizo intermedio entre el conato (ejecución inconsumada art. 19) y el delito - frustrado (ejecución consumada, pero que no logra el resultado propuesto, art. 26), y que certera y expresamente justificó Martínez de Castro con la diferente peligrosidad acreditada. La otra novedad consistió en la "libertad preparatoria"; "la que con calidad de revocable y con las res-tricciones que expresan los artículos siguientes, se concede a los reos que por su buena conducta se hacen acreedores a esa gracia, en los casos de los artículos 74 y 75, para - otorgarles después una libertad definitiva" (art. 98). La institución de la libertad preparatoria constituyó, para su tiempo, un notable progreso, recogido después por la legislación europea a través del proyecto suizo de Carlos Stoos

(1892), al que le es aplaudida esa originalidad que en realidad corresponde a Martínez de Castro, pues significa tanto como la sentencia relativamente indeterminada." (2).

Resultaba necesario que este ordenamiento punitivo fuera de tendencias clásicas, ya que con ello, se apegaba a los postulados que contemplaba nuestra Carta Magna, y de esta forma podría asegurarse su futuro, pues en caso contrario, ocurriría lo mismo que con el Código Penal de 1929, -- como más adelante veremos.

El Cuerpo Punitivo que en estos momentos nos ocupa no contemplaba a la pandilla como una circunstancia cualificante de los delitos; por otra parte, contemplaba en forma sumamente extensa y casuística la participación en los delitos, precisamente en el Capítulo VI, intitulado Participación; en los artículos del 48 al 59, mismos que a continuación se transcriben, para después hacer un análisis de los más trascendentales.

"Art. 48.- Tienen responsabilidad criminal:

I.- Los autores del delito.

 (2).- Carrancá y Trujillo, Raúl.- "Derecho Penal Mexicano". Parte General.- Octava Edición, Editorial Libros de México.- México, 1967.- Pág.86 y 87.

II.- Los cómplices.

III.- Los encubridores".

"Art. 49.- Son responsables como autores de un delito:

I.- Los que lo conciben, resuelven cometerlo, lo preparan y ejecutan, ya sea por sí mismos, o por medio de otros a quienes compelen o inducen a delinquir, abusando aquéllos de su autoridad o poder, o valiéndose de amagos o amenazas graves, de la fuerza física, de dádivas, de promesas, o de culpables maquinaciones o artificios:

II.- Los que son la causa determinante del delito, aunque no lo ejecuten por sí, ni hayan resuelto ni preparado la ejecución, y se valgan de otros medios diversos de los enumerados en la fracción anterior para hacer que otros lo cometan:

III.- Los que con carteles dirigidos al pueblo, o haciendo circular entre éste manuscritos o impresos, o por medio de discursos en público, estimulen a la multitud a cometer un delito determinado, si éste llega a ejecutarse, aunque solo se designen genéricamente las víctimas:

IV.- Los que ejecuten materialmente el acto en que el delito queda consumado:

IV.- Los que ejecuten hechos que son la causa impulsiva del delito, o que se encaminan inmediata y directamente a su ejecución, o que son tan necesarios en el acto de verificarse ésta, que sin ellos no puede consumarse;

VI.- Los que ejecuten hechos que, aún cuando a primera vista parecen secundarios, son de los más peligrosos o requieren mayor audacia en el agente:

VII.- Los que teniendo por su empleo o cargo el deber de impedir o de castigar un delito, se obliguen con el delincuente a no estorbarle que lo cometa, o a procurarle la impunidad en el caso de ser acusado."

"Art.50.- Son responsables como cómplices:

I.- Los que ayudan a los autores de un delito en los preparativos de éste, proporcionándoles los instrumentos, armas u otros medios adecuados para cometerlo, o dándoles instrucciones para este fin, o facilitando de cualquier otro modo la preparación o ejecución si saben el uso que va ha hacerse de las unas y de los otros:

II.- Los que, sin valerse de los medios de que habla el párrafo primero del artículo anterior, emplean la -- persuasión, o exitan las pasiones para provocar a otro a cometer un delito, si esa provocación es una de las causas de

terminantes de éste, pero no la única:

III.- Los que en la ejecución de un delito toman parte de una manera indirecta o accesoria:

IV.- Los que ocultan cosas robadas, dan asilo a delinquentes, les proporcionan la fuga o protegen de cualquier manera la impunidad, si lo hacen en virtud de pacto anterior al delito;

V.- Los que, sin previo acuerdo con el delincuente, y debiendo por su empleo o cargo impedir un delito o castigarlo, no cumplen empeñosamente con ese deber."

"Art.51.- Si varios concurren a ejecutar un delito determinado, y alguno de los delincuentes comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, estos quedarán enteramente libres de responsabilidad, por el delito no concertado, si se llenan los cuatro requisitos siguientes:

I.- Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal.

II.- Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste o de los medios concertados.

III.- Que no haya sabido antes que se iba a come--

ter el nuevo delito:

IV.- Que estando presentes a la ejecución de éste, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo, si lo podían hacer sin riesgo grave e inmediato de sus personas.

"Art. 52.- En el caso del artículo anterior, serán castigados como autores del delito no concertado, los que -- no lo ejecuten materialmente, si faltare cualquiera de los -- dos primeros requisitos que dicho artículo exige. Pero cuando falte el tercero o el cuarto serán castigados como cómplices."

"Art. 53.- El que empleando los medios de que hablan los párrafos 1º, 2º, y 3º, del Art. 49 y párrafo 2º del 50, compela o induce a otro a cometer un delito, será responsable de los demás delitos que cometa su coautor o su cómplice solamente en estos dos casos:

I.- Cuando el nuevo delito sea un medio adecuado -- para la ejecución del principal:

II.- Cuando sea consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados.

Pero ni aún en estos dos casos tendrá responsabilidad, por los nuevos delitos, si éstos dejarían de serlo si

él los ejecutara."

"Art. 54.- El que, por alguno de los medios de -- que hablan los párrafos 1º, 2º y 3º del Art. 49 u párrafo 2º del 50, provoque o induzca a otro a cometer un delito - quedará libre de responsabilidad si desiste de su resolución y logra impedir que el delito se consuma.

Si no lo consigue pero acredita haber empleado con oportunidad medios notoriamente capaces de impedir la consumación, se le impondrá la cuarta parte de la pena que merecería sin esta circunstancia.

En cualquier otro caso se le castigará como autor o como cómplice, según el carácter que tenga en el delito concertado".

"Art. 55.- Los encubridores son de tres clases."

"Art. 56.- Son encubridores de primera clase:

Los simples particulares que, sin previo concierto con los delincuentes, los favorecen de alguno de los modos siguientes:

I.- Auxiliándolos para que se aprovechen de los instrumentos con que se comete el delito o de las cosas -- que son objeto o efecto de él, o aprovechándose de los unos o de las otras los encubridores:

II.- Procurando por cualquier medio impedir que se averigüe el delito, o que se descubra a los responsables de él:

III.- Ocultando a éstos, si tienen costumbre de hacerlo, u obran por retribución dada o prometida".

"Art. 57.- Son encubridores de segunda clase:

I°.- Los que adquirieran alguna cosa robada, aunque no se les pruebe que tenían conocimiento de esta circunstancia, si concurren las dos siguientes:

I.- Que no hayan tomado las precauciones legales para asegurarse de que la persona de quien recibieron la cosa tenía derecho para disponer de ella:

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

"Art. 58.- Son encubridores de tercera clase:

Los que teniendo por su empleo o cargo el deber de impedir o de castigar un delito, favorecen a los delincuentes sin previo acuerdo con ellos, ejecutando alguno de los hechos enumerados en las fracciones Ia. y IIa. u ocultando

a los culpables".

"Art. 59.- No se castigará como encubridores a los ascendientes, descendientes, cónyuge ó parientes colaterales del delincuente, ni a los que le deban respeto, gratitud ó estrecha amistad, aunque oculten al culpable ó impidan que se averigüe el delito, si no lo hicieren por interés, ni emplearen algún medio que por sí sea delito".

El Código de 1871 consagraba tres formas de participación: La autoría, la complicidad y el encubrimiento. En la primera forma de participación, incluía al autor material y al intelectual; comprendiendo en esta segunda forma los que prepararon su ejecución, los que compelen a otros a cometer el delito y los que se valgan de otro para cometerlos; sin embargo, confundía en la fracción VII del numeral 48 la autoría con la complicidad al decir:

"Fracción VII.- Los que teniendo por su empleo o -- cargo el deber de impedir o de castigar un delito, se obliguen con el delincuente a no estorbarle que lo cometa, ó a -- procurarle la impunidad en el caso de ser acusado".

Decimos que la confunde, toda vez que por complicidad entendemos aquél que sin realizar el delito, tiene conocimiento de que lo van a realizar o de que lo están realizando.

Distinguían tres clases de encubridores:

Primera Clase: En los que también el legislador - incurre en un error al considerar como encubridor aquél que auxilia para que se aprovechen de los instrumentos con que se comete el delito (Fracción I); y aquél que ocultaba al - delincuente en virtud de una retribución dada o prometida - (Fracción III); ya que en realidad ésto se refiere al grado de participación denominado complicidad, en virtud de que - en ambos casos se tiene conocimiento de que se va a cometer un delito con anterioridad a su ejecución, o bien al momento de ésta, y toda vez que el encubridor es el que tiene conocimiento con posterioridad a la ejecución del delito y -- auxilia ocultando los instrumentos o cosas del delito, por lo que no ha lugar a que sean considerados como encubridores.

Segunda Clase: Aquí se consideraba como encubridor aquéllos adquirentes de los objetos robados, teniendo o no conocimiento de la legal procedencia de dichos objetos.

Tercera Clase: Esta corresponde al encubrimiento - cometido por servidores públicos.

Como podemos ver, el legislador de 1871 ante la imposibilidad de crear tipos específicos con penas especiales

para los servidores públicos, se concretó a considerarlos - dentro del rubro de la participación.

En relación al encubrimiento, este ordenamiento pu nitivo consagraba en su artículo 59 una excusa absolutoria, al no aplicar pena cuando el que cometía el delito de encubrimiento fuera ascendiente, descendiente, cónyuge, pariente colateral del delincuente o estuviese ligado con él por respeto, gratitud o estrecha amistad, siempre y cuando no lo hicieran con interés o emplearan algún medio que por sí fuese delito.

En cuanto al número de personas que participaban en el delito, como ya se dijo anteriormente, no contemplaba a la pandilla y sí, en cambio, regulaba de forma acertada lo que ahora conocemos como Asociación Delictuosa, en el Capítulo IV bajo el rubro de Asociaciones Formadas Para Atentar Contra Las Personas o La Propiedad, de la siguiente manera:

"Art. 951.-El solo hecho de asociarse tres o más in dividuals, con el objeto de atentar contra las personas o -- contra las propiedades, cuantas veces se les presente oportunidad de hacerlo, es punible en el momento en que los asociados organizan una banda de tres o más personas."

"Art. 952.- Los que hayan provocado la asociación,

ó sean jefes de alguna de sus bandas, ó tengan cualquier -
mando en ellas, serán castigados con las penas siguientes:

I.- Con seis años de prisión, cuando la asociación
se forma para cometer delitos cuya pena no baje de diez ---
años de prisión.

II.- Con cuatro años de prisión, cuando la asocia-
ción se forma para cometer delitos cuya pena no baje de ---
seis años, ni llegue a diez.

III.- Con un año de prisión, fuera de los casos --
indicados en las dos fracciones anteriores."

"Art. 953.- Todos los demás individuos de la aso-
ciación, que no se hallen comprendidos en el artículo ante-
rior, serán castigados, en los casos de que hablan las tres
fracciones de dicho artículo, con dos tercios de las penas
que en ellos se señalan".

"Art. 954.- Cuando la asociación ejecute alguno de
los delitos para cuya perpetración se forme, se observa-
rán las reglas de acumulación".

"Art. 955.- En los casos de que hablan los artícu-
los anteriores, podrán los jueces aplicar las prevencio-
nes del art. 524".

Del estudio de los anteriores artículos podemos afirmar que desde entonces, y no obstante que no se prevenía la pandilla, manejaba la asociación delictuosa con todos -- los elementos necesarios para identificarla y diferenciarla de cualquier otra reunión de sujetos activos del delito; -- esto es, que era considerada como una reunión de tres o más individuos organizados para delinquir.

Ahora bien, el ordenamiento punitivo a estudio, contemplaba una circunstancia cualificante, por el número de -- personas que acompañaban al sujeto activo, considerándola -- como una forma de ventaja en la comisión del delito de lesiones, en su artículo 517 que a la letra dice:

"Se entiende que hay ventaja respecto de uno de los contendientes:

I.- Cuando es superior en fuerza física al otro, y éste no se halla armado:

II.- Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas, ó por el número de los que lo acompañan:

III.- Cuando se vale de algún medio que debilita -- la defensa de su adversario:

IV.- Cuando éste se halla inerme o caído, y aquél armado ó en pie.

La ventaja no se tomará en consideración en los -- tres primeros casos, si el que la tiene obrare en defensa - legítima; ni el cuarto, si el que se halla armado o en pie fuere el agredido, y además hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia".

Cabe hacer notar que desde el año de 1871 hasta la fecha, sigue teniendo la ventaja una redacción casuística e inútil, ya que, la ventaja se entiende cuando el sujeto activo se vale de cualquier medio para debilitar la defensa - del sujeto pasivo.

2.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1929.

Para estas fechas, México se encontraba influenciado por el modernismo Europeo, adoptaba sus modas, en el vestido, en la música e incluso en la ley; la tendencia positivista surgida en Italia, iba poco a poco invadiendo al mundo entero y en nuestro país, no se hizo esperar; sin embargo, los inicios del positivismo, tardaron en llegar aproximadamente cincuenta años.

Debido a lo anterior, el entonces Presidente de la República, Lic. Emilio Portes Gil emitió un Decreto el 9 de febrero de 1929, a efecto de que se publicara en el Diario

Oficial de la Federación, el segundo Código Penal para el Distrito Federal, el cual entró en vigor el día 15 de diciembre de 1929.

El maestro Jiménez de Asúa, el 18 de febrero de 1930, publicó un artículo en el Diario "El Universal" en donde realizaba severas críticas en relación a la tendencia positivista del nuevo ordenamiento punitivo, manifestando:

"Quienes se fíen de apariencias hallarán inmediatamente al nuevo Código Mexicano entre las leyes oriundas del "Positivismo Penal". No voy a debatir en tan impropia coyuntura, si esto es un mérito o una desventaja; está lejos de mi designio fallar sobre una escuela que avejenta y retrasa. Tal vez hoy, en orden a las tareas legislativas, podría decirse que existe una escuela Rusa, nacida del Positivismo, pero remozada y más audaz. Desde luego, el Código de México no es colindante con el de Rusia, si no con los principios que hace más de medio siglo trasaron los positivistas italianos. Tres de sus piedras de apariencia angular responden a la orden "positiva".

Efectivamente, este ordenamiento punitivo le otorgaba importancia a la defensa social, por medio de la individualización de las penas.

Debemos recordar que nuestra Constitución es emi--

nementemente clásica, y por tanto esta ley sustantiva tenía - lineamientos contrapuestos a nuestra Carta Magna, lo que re presentaba que estuviese plagado de errores de carácter téc nico y grandes complicaciones de interpretación y aplica- - ción. Por tal motivo el Presidente de la República Emilio Portes Gil giró instrucciones a efecto de que se constituye ra una comisión revisora del Código Penal que nos ocupa. - Esta comisión fue integrada por los Licenciados Alfonso Te- ja Zabre, Luis Garrido, Ernesto Garza, José Angel Ceniceros, José López Lira y Carlos Angeles, quienes se abocaron a la ardua tarea de enmendar el Código de Almaraz; sin embargo -- fue tal el cúmulo de reformas que en realidad el resultado consistió en el proyecto del Código Penal de 1931.

El Código Penal de 1929 en su artículo 36 nos seña- laba a las personas responsables de los delitos, clasificán dolos sólo en tres grupos:

- I.- Los autores del delito;
- II.- Los cómplices, y
- III.- Los encubridores.

Eran autores del delito para el Código Penal de - - 1929 los siguientes:

- I.- Los que conciben un delito, resuelven cometerlo, lo preparan o ejecutan por sí mismos;

II.- Los que conciben un delito, resuelven cometerlo, lo preparan o ejecutan por sí o por medio de otros, compeliendo o induciendo a éstos a delinquir por abuso de su autoridad o por poder, o por medio de la violencia física o moral, o de culpables maquinaciones o artificios;

III.- Los que son la causa determinante del delito, aunque no lo ejecuten por sí, ni hayan resuelto ni preparado la ejecución; y se valgan de otros medios, diversos de los enumerados, en las fracciones anteriores, para hacer -- que otros lo cometan;

IV.- Los que por discursos, escritos o por cualquier otro medio, estimulen a la multitud a cometer un delito determinado, si éste llega a ejecutarse, aunque sólo se designen vagamente las víctimas;

V.- Los que ejecutan materialmente el acto en que el delito queda consumado;

VI.- Los que ejecutan hechos que son la causa impulsiva del delito, o que se encaminen inmediata y directamente a su ejecución, o que son tan necesarias en el acto de verificarse ésta, que sin ellos no pueda consumarse;

VII.- Los que ejecutan hechos que aún cuando a -- primera vista parecen secundarios, son de los más peligrosos

o requirieren mayor audacia en el agente, y

VIII.- Los que teniendo por su empleo o cargo el deber de impedir o sancionar un delito, se obligan con el delincuente a no estorbarle que lo cometa, o a procurarle la impunidad en el caso de ser acusado;

El legislador del 29 incurría en el mismo error del Ordenamiento Punitivo de 1871 confundiendo al autor del delito con el cómplice, toda vez que en la fracción VIII -- del artículo 37, la conducta del partícipe es a priori a la comisión del delito, puesto que la frase de "se obligan con el delincuente" constituye una promesa para con el delincuente, lo que significa que con antelación tenían conocimiento de que se iba a ejecutar la conducta delictiva. Por lo demás este numeral invocado, comprende al autor material, al intelectual y al instigador.

El Ordenamiento Penal citado, contemplaba a la complicidad de la siguiente forma:

"Artículo 38.- Son responsables como cómplices:

I.- Los que ayudan a los autores de un delito en los preparativos de éste, proporcionándoles los instrumentos, armas u otros medios adecuados para cometerlo, o dándoles instrucciones para este fin, o facilitando de cual--

quier otro modo la preparación o la ejecución, si saben el uso que va a hacerse de las unas o de los otros;

II.- Los que, sin valerse de los medios de que hablan las fracciones I y II del artículo anterior, emplean la persuasión, o excitan las pasiones para provocar a otro a cometer un delito, si esa provocación es una de las causas determinantes de ésta, pero no la única;

III.- Los que en la ejecución de un delito, toman parte de una manera indirecta o accesoria;

IV.- Los que ocultan cosas robadas, dan asilo a delincuentes, les proporcionan la fuga o protegen de cualquier manera la impunidad, si lo hacen en virtud de pacto anterior al delito, y

V.- Los que, sin previo acuerdo con el delincuente, pero sabedores de que se va a cometer el delito, y debiendo por su empleo o cargo impedirlo, no cumplen con ese deber."

"Artículo 39.- Si varios concurren a ejecutar un delito determinado y alguno de los delincuentes comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, éstos quedarán enteramente libres de responsabilidad por el delito no concertado, si se llenan los cuatro requisitos siguientes

tes:

I.- Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal;

II.- Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste o de los medios concertados;

III.- Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito, y

IV.- Que estando presentes a la ejecución de éste, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo, si lo podían hacer sin riesgo grave e inmediato de sus personas."

"Artículo 40.- En el caso del artículo anterior, también serán considerados como autores del delito no concertado: los que no lo ejecuten materialmente, si faltare cualquiera de los dos primeros requisitos que dicho artículo exige.

Pero cuando falte el tercero o el cuarto, serán -- considerados como cómplices".

"Artículo 41.- El que, empleando alguno de los medios de que hablan las fracciones II a IV del artículo 37 y II del artículo 38, compela o induzca a otro a cometer -

un delito, será responsable de los demás delitos que cometa su coautor o su cómplice, solamente en estos dos casos:

I.- Cuando el nuevo delito sea un medio adecuado para la ejecución del principal, y

II.- Cuando sea consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados.

Pero ni aún en estos dos casos tendrá responsabilidad por los nuevos delitos, si éstos dejaren de serlo si él los ejecutara.

Resulta digno de elogio, la forma en que el legislador del Código de Almaraz consagró la complicidad, pues en los artículos señalados con anterioridad contempla todas las formas de complicidad que pudieran darse. Sin embargo, su redacción resulta un tanto casuística e incidiosa, pero para aquella época era adecuada, toda vez que lo que se -- pretendía era dejar firme la postura positivista, y el realizar un concepto general de la complicidad traería como -- consecuencia, numerosas interpretaciones que pudieran haber provocado la desviación de los postulados de esta nueva escuela.

En su artículo 42 contemplaba una excusa absoluta y una atenuante para el caso de que el agente del delito desistiera voluntariamente de la ejecución del delito, -

al establecer:

"Artículo 42.- El que, por alguno de los medios de que hablan las fracciones II a IV del artículo 37 y II del 38, provoque o induzca a otro a cometer un delito, quedará libre de responsabilidad si desiste de su resolución y logra impedir que el delito se consume".

"Si no lo consigue, pero acredita haber empleado -- con oportunidad medios notoriamente capaces de impedir la consumación, se le impondrá de un décimo a un cuarto de la sanción que merecería sin esa circunstancia, según las modalidades del caso y la temibilidad revelada. En cualquier otro caso, se le impondrá la sanción que le corresponda -- como autor o cómplice."

La tercer forma de participación contemplada por -- esta ley sustantiva de la materia, que es el encubrimiento se encontraba regulada en el artículo 43:

"Se consideran encubridores:

I.- Los simples particulares que, sin previo concierto con los delincuentes, los favorecen de alguno de -- los modos siguientes:

Primero.- Auxiliándolos para que se aprovechen de

los instrumentos con que se comete el delito o de las cosas que son objeto o efecto de él, o aprovechándose ellos mismos de los unos o de las otras".

Segundo.- Procurando por cualquier medio impedir que se averigüe el delito o que se descubra a los responsables de él".

Tercero.- Ocultando a éstos, si anteriormente han -- hecho dos o más ocultaciones, aunque de ellas no haya tenido conocimiento la autoridad; o si obran por retribución -- dada o prometida;

II.- Los que adquieran para su uso o consumo, sin propósito de especulación mercantil, alguna cosa robada o usurpada por medio de otro delito, aunque no se les pruebe que tenían conocimiento de esta circunstancia, si concurren las dos siguientes:

Primera.- Que no hayan tomado las precauciones -- convenientes para asegurarse de que la persona de quien recibieron la cosa tenía derecho para disponer de ella.

Segunda.- Que habitualmente compren cosas robadas. Se considerará comprador habitual de cosas robadas: al que efectúe dichas compras tres o más veces distintas;

III.- Los funcionarios públicos que, con propósito de especulación mercantil, adquieren o reciben en prenda - alguna cosa robada o usurpada por medio de otro delito; aun que prueben que ignoraban esta circunstancia, si no tomaron las precauciones convenientes para asegurarse de que la persona de quien recibieron la cosa tenía derecho para disponer de ella, debiendo consistir dichas precauciones en dar aviso previo a la autoridad o en exigir fianza de persona - abonada y de arraigo que se constituya responsable del valor de la cosa, si esta resultare objeto o efecto de un delito, siempre que por las circunstancias del poseedor o por el valor o naturaleza de la cosa sea de presumirse una usurpación delictuosa, y

IV.- Los que teniendo por su empleo o cargo el deber de impedir la comisión de un delito o aplicarle una -- sanción, favorecen a los delincuentes sin previo acuerdo - con ellos, ejecutando alguno de los hechos enumerados en los incisos Primero y Segundo de la fracción I de este artículo, u ocultando a los responsables."

El inciso Tercero de la fracción I del numeral a - estudio confunde el encubrimiento con la complicidad al decir: "Si obra por retribución dada o prometida"; evidente mente si existía una retribución dada o simplemente la pro

mesa de ésta, se desprende que este partícipe ya tenía conocimiento de que se iba a cometer un delito.

En su artículo 44 consagraba una excusa absoluta en cuanto al encubrimiento; excusa que en el Código Penal vigente conserva la misma redacción; nos referimos a la no aplicación de pena en caso de que el encubrimiento lo realicen los ascendientes, descendientes, consanguíneos o afines, el cónyuge, los parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo y los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad; siempre y cuando esta relación no la hicieren por intereses bastardos, es decir que el encubrimiento se realizará debido a la relación de sentimientos nobles que existieran entre el delincuente y el encubridor.

El ordenamiento punitivo que en estos momentos nos ocupa, no contemplaba como circunstancia cualificante, el hecho de que el delito fuese cometido en pandilla; pero al igual que el Código de Martínez de Castro, sancionaba del artículo 451 al artículo 455 la asociación delictuosa, en términos muy similares. La única diferencia de fondo que encontramos es en cuanto a la sanción; toda vez que dadas las tendencias positivistas de este ordenamiento, sustitu-

tuye la pena de prisión, por las de arresto y relegación.

En cuanto a la circunstancia agravante, por el número de personas que acompañaban al sujeto activo de los delitos de lesiones y de homicidio, el cuerpo punitivo de referencia en la fracción II del numeral 914 estableció sin variación alguna la ventaja.

3.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL DE 1931.

Ante la problemática que presentaba en su aplicación el Código de 1929, el ordenamiento que lo sustituyó, -- entró en vigor el 17 de septiembre de 1931, siendo promulgado por el entonces Presidente de la República, Ingeniero -- Pascual Ortiz Rubio el 13 de agosto y publicado en el Diario Oficial el día 14 del mismo mes y año en el número 34, Tomo LXVII. Dicho ordenamiento se aplicaría para el Distrito y Territorios Federales en materia del fuero común y para toda la República en materia Federal, como textualmente dice su artículo 1º.

Dentro de la exposición de motivos, presentada al -- Congreso Jurídico Nacional en el mes de mayo de 1931, el --

Ingeniero Alfonso Teja Zabre, nos dá a conocer que:

"Al iniciar los trabajos de la Comisión Revisora - de las leyes penales, fueron propuestos algunos lineamientos generales, apoyados, perfeccionados y ampliados principalmente por los compañeros de Comisión, licenciado José - Angel Ceniceros y Luis Garrido, y después, cuando se consolidó la Comisión Redactora, por los licenciados José López Lira y Ernesto Garza, así como por el señor licenciado y - magistrado Carlos Angeles, en la forma que se conocerá más detalladamente cuando se publiquen las actas de las sesiones respectivas".

"Dichos lineamientos son fundamentalmente los siguientes:

**"ORIENTACIONES GENERALES PARA LA
LEGISLACION MEXICANA:**

Eliminar los residuos de sistemas feudales, (privilegios, fórmulas, ritos, verbalismos) y hacer leyes claras, prácticas y sencillas".

"Adoptar las leyes a las necesidades y a las aspiraciones reales (biológicas, económicas, sociales y políticas)".

"No sujetar servilmente la ley a la realidad actual

y a la fuerza de los hechos y de las costumbres imperantes, porque eso sería fomentar el estancamiento, el retraso y el retroceso, sino hacer de la legislación una fuerza viva y una orientación de progreso social."

"(El hombre no puede aumentar o disminuir las fuerzas naturales, pero sí puede encauzarlas y acelerar o retrasar su movimiento)".

"Procurar la uniformidad de la legislación en toda la República".

"Consagrar como funciones del Estado las que son de interés colectivo y reclamar la intervención y vigilancia - del Poder Público:

a).- Control de los medios de producción mediante vigilancia directa, administración nacional, socialización o nacionalización, según lo permitan las posibilidades (Leyes Agrarias y Derecho Industrial).

b).- Coordinación de las energías productivas -- del país, facilitando la organización de la fuerza humana y el aprovechamiento de los recursos naturales.

c).- Realización de las funciones esenciales del Estado moderno, (Política económica, fiscal, agraria, criminal, educativa, sanitaria, de comunicaciones, de regadío, etc.)".

Nos dá a conocer bajo qué tendencias se realizaba, diciendo: "Ninguna escuela ni doctrina ni sistema penal - alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción penal. Sólo es posible seguir la tendencia ecléctica y pragmática, o sea práctica y realizable. La fórmula: - "No hay delincuente sino hombres".

"El delito es principalmente un hecho contingente; sus causas son múltiples; es un resultado de fuerzas antisociales. La pena es un mal necesario; se justifica por - distintos conceptos parciales: por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la - necesidad de evitar la venganza privada, etc.; pero fundamentalmente por la necesidad de conservar el orden social. El ejercicio de la acción penal es un servicio público de seguridad y de orden. La Escuela Positiva tiene valor científico como crítica y como método. El derecho penal es la fase jurídica y la ley penal el límite de la política criminal. La sanción penal es "uno de los recursos de la lucha contra el delito". (3)

Efectivamente, con este código se trató de aplicar

(3).- Teja Zabre, Alfonso.- "Código Penal de 1931".- Revisado según los textos oficiales y con una Exposición de Motivos del Lic. Alfonso Teja Zabre.- 4a. - edición, Editorial Botas.- México, 1938.- Págs. 7 - 9.

hasta los límites permitidos por la Constitución, el arbitrio judicial, una total individualización de las sanciones, se buscaba que la reparación del daño fuera realmente efectiva, todo esto, tomando como base un procedimiento más rápido y eficaz.

Sin embargo, el Código de 1931 ha recibido diversas censuras. "A este respecto el nuevo código siguió un camino equidistante, criticado por los positivistas; quienes no se daban tregua hasta ver abolidas de la legislación la "capacidad de comprender y querer" como sinónimos de libertad moral, y la "pena" en su concepción tradicional ético-retributiva. También fué censurado por los idealistas, que luego de reducir la realidad natural o proceso espiritual, no justificaban un dualismo entre espíritu y naturaleza y patrocinaron la introducción de la pena correctiva.(4).

Continuando con la exposición de motivos, nos dice:
 "Por lo que se refiere al pragmatismo, debe explicarse que sólo se trata de eliminar los problemas clásicos de la metafísica, (origen de la vida, fundamento de la existencia, libre albedrío), y ocuparse mejor de los métodos y de los
 - - - - -

(4).- Bottiol, Guiseppe.- "Derecho Penal". Parte General.- 4a. Edición, Editorial Temis.- Bogotá, 1965.- Pág. 25.

instrumentos de conocimiento y de acción; procurar la economía del pensamiento, y la investigación de los problemas -- particulares, y preferir a los enigmas insolubles, las teorías precisas y claras que cristalizan en medio de la complejidad y multiplicidad de las cosas y se orientan hacia todo aquello que pretende aumentar el poder humano de acción sobre el mundo".

"En la revisión de las leyes penales de acuerdo con los lineamientos que se han enunciado, no podía entrar la -- pretensión de llevar a cabo una obra sorprendente, original y de ambiciones personales en cuanto a la doctrina, la redacción o la técnica. Ya es bien sabido que abundan los -- proyectos y los estudios en esta materia. La tarea principal, tenía que consistir en la selección de guías y en la adaptación de los principios a nuestra realidad social, -- constitucional y económica".

En cuanto al arbitrio judicial, nos dice:

". . . para confirmar la justificación de un arbitrio judicial deben agregarse estas razones fundamentales:

I.- Dicho arbitrio ya existe de hecho. La aplicación del casuismo, la métrica penal y la interpretación -- aunque sea restrictiva de la ley, permiten a los tribunales

estirar y aflojar la represión.

Pero esto equivale a un arbitrio clandestino y torcido, mientras que su aplicación legal pueda hacerse más racionalmente y aparejando la responsabilidad del funcionario con la ampliación de sus facultades.

II.- La división de clases y de castas por diferencias económicas y raciales, ocasiona en México graves dificultades en la aplicación de las leyes penales, particularmente por la existencia de grupos indígenas no asimilados. Estas desigualdades no se pueden remediar con leyes especiales, porque ello no sería sino multiplicar los defectos de casuismo. El único recurso es simplificar las normas y los procedimientos, dictando reglas amplias y genéricas que permitan efectivamente la individualización de las sanciones".

"En derecho penal, la renovación del positivismo - significa la dispersión, el descrédito de los sistemas cerrados".

"El pragmatismo penal ya es lo que se llama una -- "actitud o una tendencia". La política criminal es, más -- que escuela, concepto genérico que incluye desde la disciplina escolar y la técnica, hasta la acción social. Tampoco se admite ya una "escuela ecléctica", sino un método".

"El problema jurídico penal consiste fundamentalmente en la forma, el catálogo de los delitos de acuerdo -- con la moral de cada época y cada país, fija la lista de -- las sanciones administrativas por el criterio social colectivo, y establece la adecuación personal, hasta donde sea -- posible, de las medidas represivas y preventivas, según las condiciones individuales de los delincuentes. Es decir, la relación jurídica entre el delito, el delincuente y la sanción penal. Este no será el fin último; pero es el más urgente y el más realizable. La prevención social, las garantías de la colectividad, la reparación de los daños, el cumplimiento de otras misiones más complicadas y remotas, están o deben estar dentro del concepto de la sanción, pena o medida de seguridad, que es uno de los instrumentos de la acción social contra el crimen".

"Y, por último, se señalará al Estado la urgencia de su misión en lo que se refiere a la defensa de la sociedad contra el delito. De buena gana se hubiera querido -- hacer un código de prevención junto al código de represión; y, por lo mismo, se inicia un código especial de ejecución de sanciones. Pero es preciso convencerse de que, aún cuando las leyes penales son por ahora preventivas y defensivas, solo cubren un escaso sector en la tarea de la política criminal. Más que un código de prevención del delito -

reclama un programa amplísimo de acción económica, social, política, educativa y administrativa: El derecho Penal no es sino el instrumento jurídico de esa enorme empresa. Si pretende alcanzar más de lo que lógicamente puede cumplir, pierde fuerza y prestigio. Puede en cambio hacer mucho como se ha intentado en los últimos proyectos de reforma, si al mismo tiempo que afianza sus propias posiciones, depura y perfecciona su técnica, se moderniza y se simplifica y señala el cambio para más altas tareas de reformas legislativas y sociales". (5)

En su artículo 13, bajo el rubro de "Personas Responsables de los Delitos", preceptuaba:

"Son responsables todos los que toman parte en la concepción, preparación o ejecución de un delito, prestan -auxilio o cooperación de cualquier especie, por concierto -previo o posterior, o inducen directamente a alguno a cometerlo".

"Los jueces podrán aumentar o disminuir la sanción respectiva, dentro de los límites fijados por la ley, según la participación de cada delincuente".

Como se puede apreciar el legislador del 31, consideraba tres formas de participación:

 (5).- Teja Zabre, Alfonso.- Ob. Cit.- Pág. 10.

La autoría, la complicidad y el encubrimiento. El Organó Jurisdiccional tenía arbitrio para imponer la pena, dependiendo de la participación que hubiese tenido el sujeto en la comisión del delito, sin embargo dicho arbitrio se encontraba limitado por la misma ley; esto es, el Juez podía imponer la pena a criterio, pero sin revasar los límites que para cada caso señalaban en la propia ley y desde luego tomando en cuenta, lo previsto por los artículos 51 y 52 del mismo ordenamiento punitivo; es decir, debía establecer la peligrosidad del delincuente mediante la apreciación de su personalidad, su instrucción, cultura, costumbres y circunstancias que lo llevaron a delinquir.

Es aquí en donde podemos apreciar la tendencia ecléctica de esta ley punitiva, toda vez que otorga con un sentir positivista, arbitrio al Organó Jurisdiccional; pero con un sentido clasiciستا se ve limitado por los mínimos y máximos de sanción establecidas para cada delito.

Por Decreto del 31 de diciembre de 1945, publicado en el Diario Oficial el día 9 de marzo de 1946, fué reformado el numeral a estudio para quedar como sigue:

"Son responsables de los delitos:

I.- Los que intervienen en la concepción, prepara

ción o ejecución de ellos;

II.- Los que inducen o compelen a otro a cometerlo;

III.- Los que presten auxilio o cooperación de --
cualquier especie para su ejecución, y

IV.- Los que, en casos previstos por la ley, auxi-
lien a los delincuentes, una vez que éstos efectuaron su --
acción delictuosa".

En realidad, el artículo 13 del Código Penal, sólo sufrió cambios en su redacción, puesto que seguía precep-
tuando tres formas de responsabilidad: Autoría, Complici-
dad y Encubrimiento. No fué sino hasta el año de 1983, en
que el legislador subsanó la duplicidad que existía al con-
templar a los encubridores en el artículo 13 y sancionarlo
como delito en el artículo 400; toda vez que por Decreto -
del 30 de diciembre de 1983 publicado en el Diario Oficial
el día 13 de enero de 1984, entrando en vigor a los 90 días
de su publicación; dicha reforma consistió en eliminar co-
mo forma de participación al encubrimiento y dejándolo es-
tablecido en el artículo 400 como un tipo independiente de
la responsabilidad, pero dependiente de la comisión de otro
delito; quedando la participación hasta nuestros días como
sigue:

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

I.- Los que acuerden o preparen su realización;

II.- Los que lo realicen por sí;

III.- Los que lo realicen conjuntamente;

IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;

V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo;

VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxililien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y

VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos produjo el resultado."

Por lo que toca a la Asociación Delictuosa, esta se estableció en el artículo 164 del Código Penal, en términos similares a la actual redacción que tiene dicho artículo, fijando una sanción de seis meses a seis años de prisión y multa de 50 a 500 pesos. Por decreto del 30 de diciembre de 1988, mismo que fué publicado en el Diario Oficial el día 3 de enero de 1989, entrando en vigor el 1º. de febrero del mismo año, la Asociación Delictuosa sufre una reforma consistente en, un aumento de la pena privativa de libertad que va de uno a ocho años de prisión; y establece la sanción pecuniaria consistente en multa de 30 a 100 días de salario mínimo vigente en el Distrito Fede--

ral en la fecha en que se cometió el delito.

El año de 1988, se caracterizó en el ámbito penal - por la creación de bandas de delincuentes comandadas por ex agentes de las distintas corporaciones policiacas del país, cuya principal ocupación consistía en realizar robos sumamente cuantiosos en agravio de instituciones de crédito, y de todos aquéllos lugares en donde se guardaban caudales, - lo que les resultaba sumamente sencillo puesto que tenían - pleno conocimiento de los dispositivos de seguridad y de -- cómo lograr su vulnerabilidad; en tal virtud el legislador preocupado por el alto índice de crímenes cometidos por dichas bandas de expolicías, creó un segundo párrafo en el -- artículo 164 del Código Penal, estableciendo una circunstancia cualificante para el delito a estudio, y aumentando en tales casos en una mitad más la pena de prisión, amén de -- ser destituido del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro cargo, empleo o comisión públicos, toda vez que en este segundo -- párrafo incluía a los que sean o hayan sido servidores públicos de alguna corporación policiaca.

Por lo que hace a la calificativa para los delitos de lesiones y homicidio, denominada ventaja, la misma no - sufrió alteración alguna desde el Código de Martínez de --

Castro.

Desde mediados de los años cincuentas, México se ha convertido en un país en donde la mayor parte de la población la constituye la juventud, quien revelándose en contra de todos los cánones establecidos en la sociedad, empezó a reunirse en grupos para protestar, exigiendo su libertad. Fue entonces cuando se inició la conformación de pandillas que incluso delimitaban su territorio por calles o colonias, y el hecho de que otro grupo de jóvenes invadiera su territorio atentando contra su poderío ocasionaba serias complicaciones, alterado con ello la estabilidad social e incluso del propio gobierno, tal y como ocurrió con el movimiento estudiantil de 1968.

En virtud de lo anterior y a fin de mantener y prevenir el orden y la paz pública, por el artículo Tercero -- del Decreto del 2 de enero de 1968, publicado en el Diario Oficial de fecha 11 de marzo del mismo año, se incluyó en -- nuestro cuerpo punitivo el artículo 164 Bis, como una circunstancia cualificante de los delitos en los siguientes -- términos:

"Cuando se ejecuten uno o más delitos por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, además --

de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos, la sanción de seis meses a tres años de prisión".

"Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición la reunión habitual, ocasional o transitoria, - de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito."

Numeral que mediante el Artículo Primero del Decreto del 30 de diciembre de 1988, publicado en el Diario Oficial el 3 de enero de 1989 y entrando en vigor el día 1º. - de febrero del mismo año fue reformado en cuanto a la sanción, aumentándose la pena de prisión hasta en una mitad -- más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos. Al igual que en la Asociación Delictuosa, se -- crea un Tercer Párrafo aumentando la pena de prisión en dos terceras partes de las penas que les corresponderían por el o los delitos cometidos, imponiéndose además la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de - uno a cinco años para desempeñar otro, cuando el miembro de la pandilla, sea o haya sido servidor público de alguna corporación policiaca.

Cabe hacer mención que el artículo 309 del Código - Penal establecía la COMPLICIDAD CORRESPECTIVA en el delito de Homicidio en los siguientes términos:

"Artículo 309.- Cuando en la comisión del homicidio intervengan tres o más personas, se observarán las reglas siguientes:

I.- Si la víctima recibiere una o varias lesiones mortales y constare quien o quienes las infirieron, se aplicará a éstos, o a aquél, la sanción como homicidas;

II.- Si la víctima recibiere una o varias lesiones mortales y constare quien o quienes fueron los responsables se impondrá a todos, sanción de tres a nueve años de prisión;

III.- Cuando las lesiones sean unas mortales y otras no y se ignore quienes infirieron las primeras, pero constare quienes lesionaron, se aplicará sanción, a todos, de tres a nueve años de prisión, a menos que justifiquen haber inferido las lesiones no mortales, en cuyo caso se impondrá la sanción que corresponda por dichas lesiones; y

IV.- Cuando las lesiones solo fueren mortales por su número y no se pueda determinar quienes las infirieron, se aplicará sanción de tres a nueve años de prisión a todos los que hubieren atacado al occiso con armas a propósito para inferir las heridas que aquél recibió."

Por fortuna el precepto antes transcrito fue derogado por el Artículo Tercero del Decreto del 16 de diciem--

bre de 1985, publicado en el Diario Oficial el 23 del mismo mes y año, entrando en vigor 30 días después de su publicación; y decimos por fortuna, toda vez que las reglas que -- señalaba traían como consecuencia que se sancionara injustamente a alguien sin que se hubiese podido determinar el -- nexo de causalidad entre la conducta y el resultado, pues -- como señalan los maestros Raul Carrancá y Trujillo y Raul -- Carrancá y Rivas:

"Para no dejar impune el hecho, se ha llegado al -- absurdo de incluir al propio sujeto pasivo del delito, entre los que han intervenido en la comisión del homicidio.-- Así ya son "tres o más personas"..."

"Por nuestra parte pensamos que aunque no se haya -- corregido tan notoria incongruencia, es evidente, de acuerdo con la ratio del precepto, que si intervienen dos personas en la comisión o ejecución de un delito es de aplicarse, por supuesto, el Art. 309 c.p., ya que la "Complicidad Correspectiva" de la que hablan los italianos, o la "Incertidumbre del autor", como prefiere calificarla Carrara, -- comienza a partir del hecho de que dos personas o más intervengan en la comisión o ejecución de un delito de lesiones o de uno de homicidio . . .".

"Cuando en un homicidio intervienen conjuntamente --

varios sujetos activos, la confusión que se deriva de este hecho no puede ofrecer más que dos soluciones de lógica jurídica; puesto que cada gente responde de sus propios golpes, ante la imposibilidad de precisar cual fue el golpe fatal que produjo la muerte, o se opta por establecer que ninguno es responsable (solución lógica in extenso), o se obta por calificar el hecho de la complicidad correspectiva como causa mediata del homicidio y en la que todos los agentes tienen responsabilidad (solución lógica in abstracto). La doctrina y la práctica se han inclinado por la segunda solución, más acorde con el derecho aunque sin perder su calidad lógica, distribuyendo la responsabilidad equitativamente y con una pena atenuada en virtud de la situación imperante". (6)

En efecto, el Artículo 309 representaba un verdadero conflicto entre el espíritu de justicia, la equidad y la ley, de tal forma que a la complicidad correspectiva en términos generales (no solamente para lesiones y homicidio) se le estableció una pena atenuada consistente hasta las tres cuartas partes a la pena correspondiente al delito de que se trate, cuando en éste intervengan varios sujetos y

- - - - -

(6).- ----- "Código Penal Anotado".- Editorial Porrúa, Décima Segunda Edición, México, D. F. 1986.- Págs. 743 y 744.

no conste quien de ellos produjo el resultado, Art. 13 Fracc. VIII en relación con el Art. 64 Bis, ambos del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

CAPITULO SEGUNDO.

PARTICIPACION.

CAPITULO SEGUNDO

PARTICIPACION.

1.- Fracción I del Artículo 13 - del Código Penal para el Distrito Federal. 2.- Fracción II del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal. 3.- Fracción III del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal. 4.- Fracción IV del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal. 5.- Fracción V del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal. 6.- Fracción VI del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal. 7.- Fracción VII -- del Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal. 8.- -- Fracción VIII del Artículo 13 -- del Código Penal para el Distrito Federal.

El Artículo 13 del Código Penal, nos señala cuales son las personas responsables de los delitos, el fundamento de la co-responsabilidad lo encontramos en la existencia del nexo de causalidad, cuando el resultado es producido por varios responsables; es decir, se tiene un resultado típico producido por la intervención de varios sujetos. Para que exista la co-responsabilidad, es necesario que en todos los que intervengan en su ejecución, exista la intención de realizar un hecho típico determinado, al igual de que, todos y cada uno de ellos realicen actos encamina--

dos a la ejecución del delito, ya sea en forma directa o indirecta.

Ahora bien, el numeral a estudio en este capítulo, nos determina en ocho fracciones los diversos grados de -- participación que podemos encontrar en la comisión de un delito, y por tal motivo, realizaremos un análisis, de todos estos grados de participación.

1.- FRACCION I DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La fracción que a continuación estudiaremos, enuncia dos formas de participación al decir: "Los que acuerden o preparen su realización".

Comunmente, a estos partícipes se les conoce como "autores intelectuales" o "autor moral"; desde luego, sería imposible establecer la responsabilidad de estos autores, en tanto no se ejecute el delito o bien, no se lleven a cabo actos encaminados directos a su ejecución; es decir, nos referimos a la tentativa.

"Todos los co-partícipes deben ejecutar, por lo menos, algún acto encaminado directa o indirectamente a la consumación del delito: no es preciso que se realicen los actos propios y característicos de éste, pues basta con --

que la actividad tienda a la ejecución del hecho delictuoso; tampoco es preciso que el delito llegue a consumarse, pues la co-delincuencia existe no solo cuando se obtiene la consumación sino también en los grados de tentativa y frustración." (7)

El hecho de que el sujeto haya establecido acuerdo previo con el autor material del delito, aún cuando aquél no hubiese realizado ninguna conducta dirigida a la materialización del delito, no lo exonerará de responsabilidad y por tanto será considerado como co-partícipe. Por otra parte, si no es posible comprobar este acuerdo previo, por ende no será posible establecer la responsabilidad. En apoyo a lo anterior, nos permitimos transcribir las siguientes opiniones jurisprudenciales:

"COPARTICIPACION, RESPONSABILIDAD EN LA.- Si entre los acusados hubo acuerdo previo para la comisión del delito, debe concluirse que todos y cada uno son responsables copartícipes por haber intervenido en su preparación o en ésta y su ejecución".

Sexta Epoca, Segunda Parte: Vol. XX, Pág. 123. A. D. 4052/57. Vol. XXII, Pág. 191.

- - - - -

(7).- Cuello Calón, Eugenio.- "Derecho Penal". Tomo I.- Novena Edición. Editorial: Nacional Edino, S. de R. L.,.- México, 1961.- Pág. 514.

A. D. 175/59 Vol. XXVII, .Pág. 49.
 A. D. 3685/59. Vol. XXVIII, Pág. 87.
 A. D. 3342/59.

"COMPLICIDAD NO PROBADA.- Si no existe ningún elemento probatorio relativo a que hubiese habido acuerdo previo entre el quejoso y su coacusado para apoderarse de un objeto, la responsabilidad como coautor no quedó - acreditada".

Sexta Epoca, Segunda Parte. Vol. LVII
 Pág. 14.
 A. D. 5731/61.

Cabe hacer mención que este tipo de responsabilidad no puede ser aplicable para los delitos culposos o imprudenciales, toda vez que el preparar o acordar la ejecución de un delito debe ser intencional y en la forma de culpabilidad aludida, no figura el dolo.

2.- FRACCION II DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La fracción II del numeral a estudio enuncia la primera forma de ejecución material del delito al decir:

" Los que lo realicen por sí".

Por autor material debemos entender aquél que actúa con una voluntad propia y no con una mera voluntad de instigador o de cómplice. Algunos autores señalan que para que se constituya la autoría material se requiere que

se quiera el hecho como propio; sin embargo, para otros también lo es el que realiza la acción para cumplir una finalidad o petición de otro. A este respecto existen dos teorías:

a) Teoría del fin o de los intereses.- "Se considera como autor y se le atribuye una voluntad de autor, al -- que persigue, con el hecho, finalidades e intereses propios y no de otros. Pero esta teoría fracasa, por cuanto el derecho vigente conoce tipos que ya presuponen en el autor -- una acción dirigida a finalidades e intereses de otros. -- Así como, por ejemplo, se castiga el homicidio realizado a raíz de un pedido serio y expreso de la víctima, y los de -- estorsión y estafa admiten la autoría aún si se aspira a -- procurar una ventaja de orden patrimonial a un "tercero"; también el hurto puede cometerse mediante autoría en favor de otro. Por lo tanto, para la determinación del concepto de autor, no interesan en forma decisiva la dirección de la finalidad y los intereses del que actúa. Pero no impide -- que esto sea tomado en cuenta, para averiguar si existe, en el caso concreto, voluntad de autor, y, por lo tanto, no deja de tener significación como "indicio".

"b) Más acertadas son las llamadas teorías del Dolo, con arreglo a las cuales lo que interesa es, en princi

pio, la dirección y la intensidad de la voluntad del autor".

(8)

En nuestra opinión, lo que debe importar es la voluntad del autor, toda vez que si éste comete el delito a petición de un tercero, tal como ocurre en el homicidio consentido, el sujeto que realiza los actos materiales se encuentra en la posibilidad de no realizar la conducta, y si la realiza estará cumpliendo con su voluntad y por tanto el hecho - deberá considerarse como propio; por ende el autor actúa para obtener lo querido, pero bajo una significación objetiva; pues incluso dentro del artículo 13 del Código Penal, se establece como responsabilidad el instigar o determinar a alguien para que cometa el delito.

Esta forma de participación si puede presentarse en los delitos culposos o de imprudencia, pues inclusive generalmente es una participación clásica de estos delitos, ya que en muy pocas ocasiones se cometen delitos culposos con concurrencia de culpas.

En conclusión el autor material o el que lo realiza por sí, son aquéllos que realizan la causa eficiente del de

(8).- Mezger, Edmund.- "Derecho Penal" Parte General.- Sexta Edición, Editorial Cárdenas.- México, 1985.- --- Pags. 306 y 307.

lito, aquél que físicamente realiza los actos con los cuales se cumplen los elementos del tipo penal.

3.- FRACCION III DEL ARTÍCULO 13 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En la fracción a estudio, existe la llamada co-delincuencia; es decir, la participación conjunta de varias personas en la ejecución del delito.

Para que exista la co-delincuencia, resulta indispensable, que todos y cada uno de los sujetos que intervienen en la ejecución del delito coincidan en la intención de la consumación de un determinado ilícito; pues si alguno de ellos tiene solo la intención de ejecutarlo en grado de tentativa, respecto de éste no se podrá afirmar que existió co-delincuencia. Con anterioridad ya se hizo mención que la co-delincuencia sólo podrá operar en los delitos dolosos; por ende ésta no podrá existir en los delitos culposos. Ahora bien, también resulta necesario que todos los sujetos que intervengan en el delito realicen cuando menos un acto encaminado directa o indirectamente a la ejecución del mismo, sin que deba de exigirse que realicen los actos propios o característicos de éste.

La co-participación obtiene su actualización cuando

do en forma voluntaria y conciente, varios sujetos concurren a la realización de un mismo delito realizando cualquier acto, ya sea en su concepción, preparación o ejecución; desde luego que entre estos sujetos deberá existir un previo acuerdo, puesto que si en el delito se actuó en forma causal, este grado de responsabilidad no podrá presentarse. Así la Suprema Corte de Justicia de la Nación manifiesta al respecto:

"La participación delictuosa o concurso de agentes en el delito, presupone un acuerdo entre los que participan en la realización de la acción típica, de tal manera que existe entre ellos no sólo el lazo psíquico de una común intención si no además el carácter -- condicional que en la realización causal se requiere para la producción del resultado. Por ello responden no sólo los autores (intelectuales y materiales) si no además los cómplices y encubridores (forma ésta de participación también recogida en los Códigos Mexicanos), puesto que la suma de sus actividades concientemente dirigidas a un fin han producido el resultado, aún cuando los primeros ejecuten la acción fundamental y los segundos la accesoria . . . "

S.C. 1 era. Sala, 7122/58.

Esta relación de causalidad encuentra su fundamento en la teoría de la Equivalencia de las Condiciones, conocida también con el nombre de "Conditio Sine Quan Non".-- según esta teoría, causa es la suma o el conjunto de condici

ciones positivas o negativas concurrentes en la producción de un resultado.

4.- FRACCION IV DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La fracción que en estos momentos nos ocupa, consagra la participación de aquéllos que llevan a cabo el delito sirviéndose de otro.

Esta forma de participación, representa una autoría intelectual en el delito, por parte del que se sirve de otro y el sujeto que es utilizado para su ejecución será material siempre y cuando no se coloque dentro de las siguientes hipótesis:

"a) Si alguien pone a otro en el estado de incapacidad para entender o querer a fin de hacerlo cometer un delito, del delito cometido por la persona así incapacitada responde quien ha ocasionado el estado de incapacidad";

"b) Quien ha determinado a cometer un delito a una persona no imputable, o no punible a causa de una condición o cualidad personal, responde del delito cometido por ella";

"c) Cuando un individuo comete un delito por haber sido inducido a error por el engaño de otro";

"d) Cuando una persona comete un delito por haber sido constreñida por otra mediante violencia física o amenaza".

"Se sostiene que en estas diversas hipótesis sólo quien es responsable penalmente puede considerarse autor - del delito: dicho individuo asume la figura de autor mediante al paso que el ejecutor material hay que considerarlo - "instrumento": "Instrumento pasivo" si se trata de un incapaz, e "instrumento doloso" en las otras hipótesis." (9)

En efecto, no se puede considerar responsable de la comisión del delito aquella persona que ha sido utilizada para su ejecución, en virtud de que su conducta no es consciente, en el caso de los incapaces, o se encuentra viciada por un desconocimiento o por una "vis maior", porque no le era exigible una conducta distinta a la emitida.

Por lo que hace a los incapaces no hay mucho que decir, toda vez que éstos no son sujetos de Derecho Penal, en tal virtud ahondaremos más sobre aquellas personas que son utilizadas como instrumentos del delito por engaño, error o violencia.

- - - -
(9).- Antoliese, Francesco.- "Manual de Derecho Penal". -- Parte General.- Editorial Temis, Octava Edición.- Bogotá-Colombia, 1988.- Pág. 396.

En relación a los primeros, debemos dejar claro de que el engaño o error en el que se encuentran, deberá ser invencible y dirigido a obtener la prestación voluntaria - del pasivo. El engaño, puede realizarse de muy diversas maneras, verbal, escrito, sobre los hechos, sobre la causa, - los presupuestos o las condiciones de la prestación.

El engaño, es engendrar o reforzar en el sujeto, - utilizando como instrumento, un convencimiento o un sentimiento erróneo, que iusoriamente le determina a ser utilizado por el sujeto intelectual del delito; es decir, es la conducta activa del sujeto que coloca a otro en una creencia desviada de la realidad. El engaño debe ser el idóneo para lograr colocar al sujeto que se utiliza en la comisión del delito en el error, toda vez que si éste no fuese el idóneo, no se vería excluido de responsabilidad; debe ser de un grado necesario que logre vencer la incredulidad del sujeto pasivo y por supuesto que tal conducta no debe ser notoriamente delictuosa, puesto que si el sujeto que ha sido utilizado para su comisión supiese la calidad delictiva de su conducta, deberá ser catalogado como autor material y - por tanto responsable del delito.

Por lo que toca a la persona que es utilizada para cometer un delito, mediante el uso de violencia física

o moral, indudablemente no puede ser responsable del delito, puesto que su conducta no es voluntaria, ya que está obligado a cometerla porque se ha ejercido en él una fuerza material, o se le ha amagado o amenazado con causarle un daño grave, en su persona o en la persona de otros.

La violencia física deberá ser suficiente, a grado tal que logre vencer la voluntad del sujeto utilizado, y la moral deberá consistir en proferir causar un mal grave presente e inmediato de tal magnitud que logre intimidarlo, un daño irreparable o de complicable reparación por medios legales.

5.- FRACCION V DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En esta fracción se contempla la forma de participación de aquéllos que determinen intencionalmente a otro, a cometer el delito, conocidos también como instigadores - del autor material. Esta instigación o inducción consiste en persuadir a otro a través de dádivas, consejos o promesas; dicha instigación, por sí sola no es sancionada por el Derecho Penal, en tanto no se realicen actos tendientes a la ejecución material del delito, o la concretización de éstos; esto significa que se puede dar en grado de tentati-

va o en consumación del delito; mientras no se realice una violación al bien jurídico tutelado, resulta improcedente hablar de una autoría intelectual del delito; así lo ha expresado la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"La instigación del delito no es sancionable dentro de nuestro sistema punitivo en tanto no se traduzca en la ejecución material del delito, - en cualquiera de sus grados. En este último caso puede surgir la incriminación correspondiente conforme a las prevenciones del artículo 13 del Código Penal; pero cuando no se lesiona bien jurídico alguno la instigación estéril en sus resultados no es sancionable y por esta consideración es imposible hablar de autoría intelectual en un delito que no se exterioriza materialmente."

S. J. t LVIII, Pág. 1236.

"Instigador es quien dolosamente ha determinado a otro al hecho antijurídico cometido dolosamente, en combinación con él."

"Es indiferente la forma en que el instigador alcanza su objetivo. Pueden ser medios de la instigación todas las posibilidades de la influencia de la voluntad: Persuasión, dádivas, promesa de una remuneración, producción de un motivo de error, abuso de una relación de subordinación, amenazas, etc."

"Quien está decidido firmemente a cometer el hecho concreto (omnimodo facturus) ya no puede ser instigado; en este caso, sólo se tiene en cuenta la instigación tentada o la complicidad psíquica fortaleciendo el dolo del tipo".

"Es indiscutible la punibilidad de quien determina la comisión del hecho, en forma calificada, al autor que ya está decidido a realizar el delito fundamental. Por ejemplo, quien induce a una persona decidida a cometer un robo simple a llevarse un arma para que cometa con ella un robo grave, responde, teniendo en cuenta el considerable aumento de decisión respecto del hecho, según la opinión dominante, como instigador. Constituyen una minoría los autores que consideran que se dá aquí complicidad psíquica para el hecho total (así, con fundamentos atendibles, pero no convincentes en cuanto al resultado)."

"El dolo del instigador debe estar dirigido a producir una resolución, así como a la ejecución y consumación de un hecho determinado, concretado en sus rasgos esenciales por un autor determinado o un grupo de personas individualmente determinables (sobre la cuestión de la impunidad del llamado agente provocador). El instigador responde únicamente si el hecho cometido concuerda con su dolo. Un exceso del autor no lo afecta; carecen de importancia diver--

gencias irrelevantes entre el hecho principal y el dolo del instigador".

"En el caso de que se trata, A ha despertado en O al prometerle una remuneración, la decisión de matar a F. Es dudoso si A responde solamente por este hecho o también por el asesinato de H, que se basa en una confusión de objetos".

"La opinión dominante entiende que el error in objecto irrelevante para el autor principal, no afecta la punibilidad del instigador. Lo que es decisivo es la circunstancia de que el instigado haya cometido el hecho por el dólo producido en él; lo que para él no es esencial, no puede eximir al instigador . . . ".

"La Opinión dominante no considera suficiente que la persona instigada (no así en el caso de la autoría mediata) no sea un "instrumento" en las manos del instigador, sino que decide con responsabilidad propia acerca del sí y cómo de la ejecución del hecho. Por ello, es decisivo si el hecho cometido estaba cubierto, en su forma concreta, - por el dolo del instigador. Este criterio debe aprobarse únicamente si lo que el autor ha hecho concuerda, en sus rasgos esenciales, con lo que debía ser según la voluntad del instigador. En consecuencia, en el caso concreto inte

resa siempre el grado de variación. Cuando resultan lesionados bienes jurídicos eminentemente personales, la desviación del sujeto fuera del dolo del instigador debe considerarse como esencial, cuando el autor agrede a otra persona que no es la persona individualizada por el instigador. De ahí que el asesinato que Q ha cometido contra el huésped de casa H, se sitúe fuera del dolo de instigador de A:" (10)

La diferencia existente entre la instigación y la autoría referente a servirse de otro para su ejecución, es que en la instigación existe también la voluntad del instigado para cometer el delito; y el que se sirve de otro no tiene la intención delictiva, sino que su voluntad se encuentra viciada por engaño o violencia; de tal forma que mientras que el sujeto que es utilizado como instrumento para la comisión del delito no es responsable; en la instigación, la conducta del instigado resulta reprochable como autor material.

6.- FRACCION VI DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La presente fracción prevee la forma de participa-
(10).- Wessels, Johannes.- "Derecho Penal". Parte General.
Editorial Depalma,- Sexta Edición.- Buenos Aires,
1980.- Págs. 166, 167, y 168.

ción de aquéllos que en forma intencional ayudan o auxilian a otro para la comisión del delito; en realidad esta fracción se refiere a los cómplices, toda vez que son aquéllos que participan brindando el auxilio o la cooperación al autor material en los actos previos, en su comisión o en actos accesorios al delito.

Se dice que actúan en forma intencional, toda vez - que saben que su cooperación favorecerá la ejecución del delito, teniendo la voluntad, y existiendo concierto previo - con el ejecutor.

Este auxilio o cooperación puede presentarse de muy diversas formas; podrá ser mediante actos materiales o morales, como por ejemplo, aquélla persona que sabe que se va a cometer un delito y no lo denuncia o impide su comisión, con su conducta omisiva refuerza la resolución criminal del delincuente y por ende, facilita la ejecución del delito.

"Sin embargo, el art. 45 (Código Penal Argentino) establece que los que "prestasen al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse, tendrá la pena establecida para el delito". "Esta fórmula parecería excluir en nuestra ley el criterio de funcionalidad como distintivo de la autoría. No obstante, mirando más cercamente el problema, no es así, sino que precisa-

mente esta disposición debe convencernos de lo contrario".

"El Código Penal se refiere a los que "prestaren - al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse", es decir, a los que sin ser -- autores prestan a los autores un auxilio indispensable. -- ¿Quiénes pueden ser que presten al autor o autores un auxilio indispensable sin ser autores? Sólo aquéllos que prestan un auxilio indispensable, pero que no pueden ser autores porque se trata de delitos de propia mano o de delicta propia. Así, si alguien tiene a una mujer amarrada mientras otro tiene acceso carnal con ella, el único que comete violación, como autor es el que ha tenido el acceso carnal, pero no el que la tiene por la fuerza, porque se trata de un delito de propia mano. Igualmente, el que presta a otro un auxilio indispensable para que el auxiliado mate a su padre, no es co-autor del parricidio, porque no es el hijo. Tanto el que ejerce fuerza sobre la mujer como el que ayuda indispensablemente al parricida no pueden ser otra cosa que cómplices a quienes, a raíz de su participación necesaria la ley equipara en cuanto a la pena a los autores". (11)

- - - - -

(11).- Zaffaroni, Eugenio Raul.- "Manual de Derecho Penal".
Editorial Cárdenas, Segunda Edición, México, 1988.
Pág. 617.

En esta forma de participación se aplica la misma pena que al autor material, toda vez que el cómplice tiene el dominio del hecho, aún cuando el sujeto no toma parte en su ejecución.

La complicidad para que exista, necesariamente deberá favorecer al hecho principal y aquél que realiza el -- auxilio debe estar conciente y actuar voluntariamente, es -- decir, bastará con que subjetivamente así lo crea, es decir, basta con que exista dolo eventual por su parte.

El favorecer significa brindar una colaboración -- causal para la comisión del hecho principal, pero en los delitos de resultado también podrá ser cómplice, aquél que -- presta colaboración para obtener el resultado.

La complicidad podrá presentarse en cualquier gra--do de comisión, es decir, en delito consumado o en grado -- de tentativa.

7.- FRACCION VII DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En la fracción VII del artículo 13 del Código Pe--nal, se contempla otra forma de complicidad, toda vez que aquí el partícipe con posterioridad a la ejecución del de--

lito auxilia al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

Esta forma de participación a simple vista podría confundirse con el encubrimiento, dado que el auxilio es -- con posterioridad a la ejecución del delito, pero en realidad se trata de una complicidad en virtud de que existe una promesa de auxilio o ayuda anterior a la comisión del delito.

"Desde el punto de vista del momento del aporte de estos cómplices sólo cabe señalar que puede darse tanto en la etapa de la preparación como en la etapa de la ejecución. No hay -como se dijo- una complicidad posterior a la consumación, ni siquiera cuando se cumple una promesa anterior al delito: lo que determina la complicidad es la promesa anterior. Si esta promesa no tuvo incidencia en el hecho no habrá complicidad, pero si la tuvo habrá complicidad -- aún cuando luego no se la cumpla. El que promete asegurar y guardar el botín a quienes han decidido un robo es cómplice si los autores han contado con esa ayuda para la comisión del hecho, aún cuando el hecho quede en tentativa y no haya luego botín a asegurar y por tanto falte la posibilidad de cumplir la promesa". (12)

(12).- Bacigalupo, Enrique.- "Manual de Derecho Penal". - Parte General.- Editorial Temis, Primera Reimpresión, Bogotá, Colombia, 1989.- Pág. 211.

Para que pueda considerarse como complicidad, resulta necesario que se presenten los siguientes requisitos:

- Que su conducta haya sido eficaz en la ejecución total del delito; y
- Que ese auxilio sea de tipo secundario y que pueda ser sustituible con ayuda de otra persona o por medios propios del autor del delito.

La conducta del partícipe deberá ser eficaz en la ejecución total del delito, toda vez que si el delito se hubiese consumado de igual forma sin la contribución del cómplice, significaría que su conducta en nada favoreció al autor material.

Ahora bien, si el auxilio lo hubiese podido proporcionar cualquier otra persona o el autor material lo hubiese logrado por sí solo, se puede afirmar que no se dá la complicidad; toda vez que la conducta desplegada por el partícipe no era la eficaz.

Por lo anterior, se considera que la promesa hecha con antelación a la ejecución del delito, al autor material, debe brindar una seguridad o confianza en el ejecutor, constituyendo de esta forma un verdadero estímulo determinante para el delito.

"Para determinar cuándo hay un aporte sin el cual - el hecho no se hubiera podido cometer, es de utilidad el -- criterio de la fórmula de la supresión mental de la teoría de la conditio sine qua non. Si se suprime mentalmente el aporte y la ejecución no puede llevarse a cabo, es evidente que se trata de un aporte necesario. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que no debe requerirse una necesidad absoluta, sino que es suficiente con que el aporte sea "difícilmente reemplazable" en las circunstancias concretas de la ejecución". (13)

La participación que en estos momentos nos ocupa, - es una complicidad secundaria, toda vez que alude a una co- operación para la ejecución del hecho, es una complicidad - por reforzamiento, en virtud de que la promesa de auxilio hecha con anterioridad en relación a la cooperación poste- rior al hecho, indiscutiblemente refuerza la voluntad del autor material; aquí la complicidad no consiste en la ayu- da posterior, puesto que no es posible que alguien partici- pe en un hecho ya acaecido, el auxilio proporcionado con - posterioridad a la ejecución del acto delictivo, sin que - exista una promesa anterior a su ejecución, constituirá - encubrimiento, en tanto que si existe la promesa anterior al hecho y el auxilio posterior a él existirá complicidad.

"La ley pena esa promesa, pero quiere que la misma sea una promesa seria, por lo que subordina su punición como participación a la efectiva materialización de la misma".

"Conforme a lo que hemos dicho, quien facilita la labor del incendiario alcanzándole recipientes con combustible es cómplice, porque coopera a la ejecución del hecho, lo mismo que quien le alcanza los recipientes cuando yá ha hecho el fuego grande; quien antes de que el incendiario comience a ejecutar el incendio le promete esconderlo a la investigación policial, es cómplice en virtud de la promesa anterior, aunque esa complicidad sólo es punible en caso de materializarse; pero quien formula la promesa una vez que se inició la ejecución se comporta atípicamente y sólo es punible como encubridor en el caso en que efectivamente oculta al autor a la autoridad". (14)

De lo que se puede afirmar, que esta forma de participación no podrá darse en un delito en grado de tentativa, en virtud de que no sólo se requiere de la promesa dada con anterioridad al hecho, sino también de proporcionar el auxilio después de su ejecución.

- - - - -

(14).- Zaffaroni, Eugenio Raul.- Ob. Cit. Pág. 637.

8.- FRACCION VIII DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La fracción que a continuación estudiaremos, consagra una fórmula mediante la cual no deja alternativa alguna, puesto que establece: "Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos produjo el resultado".

Esta disposición contempla en sí otra forma de complicidad, dado que se presenta cuando no es posible determinar el nexo de causalidad entre la conducta y el resultado, y por tanto, resulta también imposible determinar quienes de los que participaron fueron autores materiales, quienes coparticipes o quienes cómplices; sin embargo, el simple hecho de haber intervenido en la comisión del delito, resulta reprochable, pues indudablemente, cooperó en la comisión del delito, aún cuando no sea posible establecer quien de ellos produjo el resultado.

Por tal razón, el legislador consideró que resultaba injusto la absolución en estos casos delictivos, pero igualmente injusto resultaría condenarlos a todos como autores materiales. En tal virtud, nuestro Código Penal vigente, en su artículo 64 Bis establece:

"En el caso previsto por la fracción VIII del artículo 13, se impondrá como pena, hasta las tres cuartas - partes de la correspondiente al delito de que se trate y de acuerdo con la modalidad respectiva, en su caso".

El hecho de establecer una sanción atenuada, equivalente hasta las tres cuartas partes correspondientes, del delito de que se trata; sin embargo, agrega el precepto a estudio "y de acuerdo con la modalidad respectiva, en su caso"; lo que evidentemente resulta ambiguo y contradictorio, habida cuenta de que no es posible establecer, si se refiere al grado de ejecución del delito (tentativa o consumado), o al tipo o forma de participación de cada uno de los que intervinieron.

"Si no consta qué sujeto produjo el resultado, se está, sin duda, en presencia de una indefinición en materia de culpabilidad. O sea, que se pudo intervenir con otros sujetos en la comisión de un delito y no haber producido - el resultado. Porque al decir "aunque no conste quién de ellos produjo el resultado", se admite que ese "quién" es uno, es decir, un sujeto; ya que no se dice "quiénes" (plural). En otras palabras, uno de los sujetos, según la ley, produjo el resultado. Los demás no. Esta es la interpretación literal, gramatical, de la fracción VIII del artículo

lo 13. ¿Por qué entonces imponer, al que produjo el resultado -que no se sabe quiénes- y a los que no lo produjeron, las tres cuartas partes de la pena correspondiente al delito de que se trate? ¿Sobre todo por qué imponerla a estos últimos? Ahora bien, ¿Cuál es la "modalidad respectiva"? De hecho, y como se ve, no hay más que dos modalidades: la inherente al sujeto que produjo el resultado (individuo que por cierto no se puede definir) y la otra, la inherente a los que no produjeron dicho resultado. Habría "modalidad respectiva", como la llama la ley, si constara claramente el grado de intervención de cada individuo; pero no es esto desde luego, lo que dice la ley". (15)

En realidad, esto resulta una grave confusión; el legislador, desde luego, no se refiere al grado de ejecución del delito, puesto que al decir la fracción VIII del artículo 13 ". . . no conste quién de ellos produjo el resultado"., no deja lugar a dudas de que se trata de un delito consumado, puesto que se produjo el resultado. Ahora bien, a qué "modalidades" se refiere, ¿A la forma de participación? Resulta absurdo, puesto que si no se sabe --- quién produjo el resultado y por ende quién fué el autor ---

(15).-- Carrancá y Trujillo, Raul y Raul Carrancá y Rivas.- "Código Penal Anotado".- Editorial Porrúa, Décima Edición.- México, 1990.- Pág. 223.

material, ¿cómo podrá determinarse la forma de participación de los demás que intervinieron?; o acaso, ¿se refiere a las calificativas o agravantes de los delitos?

En mi opinión, el artículo 64 Bis del Código Penal, presenta errores de técnica y por ende, propongo sea reformado para quedar como sigue:

En el caso previsto por la fracción VIII del artículo 13, se impondrá como pena hasta las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate".

Es decir, propongo que se elimine del texto de dicho numeral, su última parte que dice: ". . . y de acuerdo con la modalidad respectiva, en su caso".

Considero que en estos supuestos debe existir una sanción atenuada en virtud de que subjetivamente cada uno de los sujetos que intervinieron en la comisión del delito, sabe si produjo o no el resultado y la mayoría de las veces sabe perfectamente quién lo produjo y el ocultamiento de lo que sabe, indiscutiblemente representa una forma de complicidad.

CAPITULO TERCERO.

PANDILLA.

(ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.)

CAPITULO TERCERO

PANDILLA.

(Artículo 164 Bis del Código Penal para el Distrito Federal).

1.- Concepto de Pandilla. 2.- Elementos de la Pandilla: a) Reunión Habitual. b) Reunión Ocasional o Transitoria. c) Sujetos. 3.- Asociación Delictuosa: a) Concepto. b) Diferencias con la Pandilla.

La Ley Sustantiva de la materia, contempla dos formas en las cuales existen sujeto activo plurisubjetivo, es decir, la reunión de personas para delinquir o la reunión de personas al cometer un delito, nos referimos a la Asociación Delictuosa y a la Pandilla.

En ambas figuras la penalidad se ve agravada, en virtud del número de personas que participan en la comisión de delitos; con la única diferencia de que la Asociación Delictuosa, por sí sola constituye un delito y la Pandilla una forma de participación.

En el presente Capítulo, realizaremos el análisis de estas dos figuras, pretendiendo con ello, concordarlas con la participación y por ende con la complicidad.

1.- CONCEPTO DE PANDILLA.

El propio artículo 164 Bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal, nos conceptúa a la Pandilla, en su Párrafo Segundo al decir:

"Se entiende por Pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito."

"En su acepción estricta, una Pandilla es la liga o unión de personas, especialmente la que se forma con el objeto de divertirse, por ejemplo: en un día de campo. Pero en sentido lato, esa unión o liga, es para engañar a otros o para causarles algún daño. Su etimología es la misma que la de banda, de banda o partido, de bandería o parcialidad, vocablos que derivan del gótico "banwa" o del sajón "ban", que significa liga, vínculo, alianza o lazo.- La Pandilla es el lazo que une a varias personas para algo, concretamente, para algo en daño de alguien".

"Quien forma parte de una pandilla, es un pandillista. Ese, lo que ejerce, es el pandillerismo".

"Van generalizándose entre nosotros unos neologismos que no tienen razón de ser. De "pandilla" se ha pasa-

do a "pandillero" y a "pandillerismo". Estos neologismos -- además de parecernos mal sonantes, carecen de ese toque que el espíritu del idioma dá a las palabras. De "banda" vienen "bandido" y "Banditismo", y no bandillero, ni bandillerismo. Fácil es admitir por el contrario, que de la palabra bandolerismo derive, bandolero. La pandilla no es otra cosa que la pequeña banda, la bandilla de donde ha pasado a la voz "pandilla". En los "sinónimos castellanos" de Roque Barcía, vemos que "bandolero" es el que capitanea la partida o bandería que le sigue; es el jefe de ella. El "bandido", por otra parte, es el proscrito por bando, el pregonado. "Fugitivo de la justicia llamado por bando", lo definen los diccionarios de nuestro idioma. Pero en la pandilla no hay diferente denominación para el jefe, que para los demás que la integran, seguramente por su incipiente número y por su inorgánica composición. Todos los que integran las pandillas son pandillistas, adeptos al pandillismo". (16)

Ante todo, la Pandilla es una reunión de personas, sin el propósito de delinquir y sin estar organizadas para tal fin; puesto que si lo estuvieran, tendrían el carácter

(16).-- Carrancá y Trujillo, Raúl.- "Pandillas y Pandillistas", Criminalia, Diciembre 31, 1968, año XXXIV, núm. 12. Pág. 819.

de Asociación Delictuosa. Esta reunión puede ser habitual, ocasional o transitoria, y deberá estar integrada como mínimo por tres personas.

2.- ELEMENTOS DE LA PANDILLA.

La agravante que en estos momentos nos ocupa, debe reunir los siguientes elementos:

a) Reunión Habitual.- Este tipo de reunión sólo podrá darse en aquéllas personas que no tengan un lazo de parentesco; pues resulta obvio y natural, la reunión existente por ejemplo, entre hermanos, padres e hijos, puesto que generalmente, todos habitan bajo un mismo techo, siendo por tanto original, natural y legítima dicha reunión.

La reunión a que se refiere el artículo 164 Bis, - del Código Penal, al decir habitual, es a quélla que se realiza ajena a cualquier unión legítima o natural, es decir, aquélla reunión constante, continua, pero no por necesidad natural.

Tampoco tendrá el carácter de reunión habitual aquélla que se dá por motivos laborales o escolares, siempre y cuando esta reunión se lleve a cabo dentro del centro de trabajo o del centro escolar. En pocas palabras, será reu-

nión habitual, aquélla que se dá, en forma constante, reiterada y espontánea, y no por necesidad.

b) Reunión Ocasional o Transitoria.- Este tipo de reunión deberá darse igualmente ajena a cualquier lazo de parentesco, por cuestiones laborales o escolares, la única diferencia existente con la reunión habitual, es que ésta se dá en forma esporádica, o bien, por una sóla vez; no se requerirá el conocimiento y el acuerdo previo para delinquir y en realidad, parece que al legislador no le importó realmente calificar los delitos en pandilla, porque existiese o no una reunión, ya fuese transitoria, ocasional o habitual; lo que realmente le importó fue el número de personas, porque sin duda alguna, cuando existe un sujeto activo plurisubjetivo en la comisión de un delito, representa, invariablemente, una disminución o nulidad absoluta de posibilidades de defensa.

c) Sujetos.- En los sujetos, debe existir el dolo, consistente en la voluntad y conciencia de formar parte de la reunión con fines delictuosos, basta que exista un simple acuerdo momentáneo entre los sujetos que intervienen en la comisión del delito; así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación al manifestar:

"PANDILLA, DELITO COMETIDO EN ASOCIACION DELICTUOSA NO CONFIGURADA.- Si no se advierte que el inculcado se hubiera organizado con los demás coacusados con el fin exclusivo de cometer infracciones penales, o bien, que hubiera constituido una banda más o menos permanente con fines delictuosos, sino que lo que hubo realmente fue un acuerdo momentaneo entre el aludido acusado y los demás coacusados para ejecutar un delito determinado, técnicamente es correcto considerar cometida la infracción en pandilla, pues esta Primera Sala ha considerado que la asociación delictuosa requiere de una organización con cierta permanencia y con fines delictuosos de acuerdo a un régimen previamente determinado".

Amparo directo 2361/77. Armando Rascon Martínez. 3 de febrero de 1978. 5 votos.

Ponente: Mario G. Rebolledo F.

Séptima Epoca: Vols 109-114,
Segunda Parte, Pág. 65.

La pandilla no constituye otra cosa, que una forma de participación; en realidad el hecho de que se le imponga una pena agravada a aquéllos que cometen un delito en pandilla, independientemente de la pena que le corresponda según su grado de participación por el delito que cometan, obedece a la inquietud del legislador, consistente en evitar la proliferación de grupos que se dedican (aún en forma esporádica o transitoria) a la comisión de delitos y por

ende a evitar, o al menos disminuir la delincuencia juvenil.

"Por otra parte, el nuevo artículo con que ya cuenta nuestra ley penal, el 164Bis, fija a los pandillistas - una penalidad acumulada por los delitos que cometa la pandilla: "se aplicará a los que intervengan en su comisión, además de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos, la sanción de seis meses a tres años de prisión". O sea, que por los delitos cometidos por la pandilla, ya sea que fueren consumados, ya que quedaren en el -- grado de tentativa, el pandillista participa como autor intelectual o inspirador, o como ejecutor material, o como cómplice, o como encubridor, conforme al artículo 13 del Código Penal, rigiéndose su participación a los efectos de la concreta pena aplicable por las reglas contenidas en diverso articulado del ordenamiento punitivo. Pero con independencia de esa pena se aplica al pandillista la de seis meses a tres años de prisión, acumulativamente. También la asociación o banda delictuosa, sirven de antecedente a esta penalidad acumulada (las reglas a que se alude están contenidas en los artículo 51 a 59 y 63 c. p.)". (17)

- - - - -

(17).- Carrancá y Trujillo, Raúl.- "Pandillas y Pandillistas".- Ob. Cit. Pág. 819.

Ahora bien, no existe en realidad una razón por la cual el legislador señaló, que la pandilla debía estar integrada en número de tres o más personas, así como pudo señalar tres, pudo haber señalado cualquier otro número; como ya se dijo, en realidad la circunstancia cualificante de los delitos que en este momento nos ocupa, se debe a la posibilidad mínima o nula del sujeto pasivo del delito, para repeler la agresión de que va a ser víctima. Lo verdaderamente importante es el hecho de que estos tres o más sujetos, concurren a la realización del hecho delictuoso. A continuación, se transcribe la siguiente jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al respecto:

"PANDILLERISMO Y ASOCIACION DELICTUOSA. DISTINCION.- Tratándose del delito complementado de pandillerismo a que se refiere el artículo 164 Bis -- del Código Penal del Distrito Federal, quedan debidamente tipificados los elementos objetivos exigidos por dicho tipo penal, si el otro delito ejecutado se comete por tres personas en forma conjunta o comunitaria, siendo innecesario expresamente para la integración de este delito que los participantes se encuentren organizados para delinquir, pues sólo se exige en el tipo la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más agentes que concomitantemente concurren a la realización de un hecho delictuoso; lo que no acontece en tratándose del delito autónomo de asociación delictuosa, en el que resulta elemento esen--

cial para su integración la organización para delinquir".

Amparo directo 4360/73. José Rodríguez Alvarez. 31 de enero de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Abel Huitrón y A.

Séptima Epoca: Vol., 61, Segunda - Parte, Pág. 39.

Por otra parte, generalmente sólo se logra detener a uno o dos sujetos de los que cometieron el delito y por tanto, materialmente no es posible comprobar la pandilla; en estos casos basta con el hecho de que el denunciante, - los testigos presenciales de los hechos, él o los detenidos afirmen que el delito lo realizaron en número de tres o más personas, para que la conducta sea considerada como calificada por pandilla; así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al manifestar:

"PANDILLA, NO ES REQUISITO INDISPENSABLE LA DETENCION DE UNO DE LOS SUJETOS PERTENECIENTES A LA, PARA LA APLICACION DEL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL.- El segundo párrafo del artículo 164 Bis del Código Penal, determina que se entiende por pandilla la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometan en común algún delito; de manera que si en un caso determinado el inculpado y el coacusado informaron que ellos dos, en unión de un tercero, cometieron el ilícito, es --

claro que aún cuando no haya sido aprehendido el tercero, no se desvirtúa la validez de la aplicación del artículo 164 Bis ya mencionado, puesto que no es requisito indispensable el que hayan sido detenidos los sujetos pertenecientes a la pandilla".

Amparo directo 371/75. Martín Sosa - Huerta. 27 de agosto de 1975. 5 votos.

Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

Séptima Epoca: Vol. 84, Segunda Parte, Pág. 57.

Resulta indispensable, sin embargo, comprobar la - coautoría de los sujetos participantes en un delito, pues si ésta no es acreditada, tampoco podría afirmarse que existió pandilla; también es lógico, que si no se comprueba la responsabilidad penal en la comisión del delito que se le imputó a los procesados, al ser la pandilla una circunstancia cualificante de los delitos y por ende accesoria a los mismos, no podrá subsistir por sí sola.

"PANDILLERISMO, CARACTER ACCESORIO DEL DELITO DE.- Si en el proceso no existen pruebas para acreditar el carácter de coautor respecto del delito principal en el inculpado, menos procede condenarlo por pandillerismo, ya que al ser esta conducta - accesoria del delito primario, su -- sanción resultaría ilegal".

Amparo directo 20/75. Emilio Bretón

Cuesta. 19 de febrero de 1976.
5 votos.

Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

Sostiene la misma tesis:

Amparo directo 1412/75. Arturo Cortés
Guardado. 19 de febrero de 1976.
5 votos.

Séptima Epoca: Vol. 86, Segunda Parte.
Pág. 76

"El fundamento de la punibilidad de la participación reside en que provoca la decisión a una acción socialmente intolerable y por eso antijurídica; o favoreció su -- realización. De ahí que la punibilidad de la participación dependa de que el hecho a que se induce o fomenta sea típico y antijurídico. La participación en un hecho atípico o conforme a Derecho es lícita. Pero ciertamente es posible, bajo determinadas circunstancias, autoría mediata por la - utilización de un instrumento que actúa atípicamente o de - acuerdo a Derecho".

"La razón de la pena de la participación no consis
te en hacer recaer sobre el autor culpabilidad y pena, pues la punibilidad del partícipe no depende de que el autor ac
túe culpablemente. Cada cooperador es "punible según su - culpabilidad, sin consideración a la culpabilidad de otros".
"Se habla en este caso de accesoriidad "limitada" y se a--

plica con ello que para la punibilidad de la participación basta que el hecho principal sea típico y antijurídico, sin que se necesite que sea culpable". (18)

En efecto, el aspecto externo de la accesoriedad, denominada participación, sólo es punible cuando el hecho principal es perpetrado o bien cuando se realizaron actos encaminados a su ejecución y no se realizó por causas ajenas a su voluntad; es decir, sólo podrá presentarse cuando el hecho principal fue consumado o quedó, respecto a su ejecución, en una tentativa punible; toda vez que para apreciar su peligrosidad por la participación, sólo es posible cuando se adecúa al hecho principal.

"La accesoriedad se deduce de la identidad del tipo y de la cooperación en un mismo injusto, que sirve de límite, pero sin olvidar que la culpa es individual. Por eso a fin de fijar la accesoriedad y sus límites y resolver los problemas que presenta la divisibilidad o indivisibilidad del título formado por agravantes, calificativas, o por un delito complejo, proclamamos esta máxima: LA PARTICIPACION ES ACCESORIA DE UN ACTO PRINCIPAL; PERO SE ES SOLO -- CULPABLE DE LA PROPIA CULPABILIDAD Y A NADIE APROVECHA LA

-- -- -- --
 (18).- Welzel, Hans.- "Derecho Penal Alemán".- Editorial Jurídica de Chile.- 3era. Edición.- Santiago de Chile, Mayo, 1987.- Pág. 161.

INCULPABILIDAD AJENA". (19)

Existe otra forma de participación, que en nuestro Derecho Penal, presenta grán similitud con la Pandilla, me refiero a los llamados delitos cometidos por multitudes o muchedumbres; aquí, al igual que en la Pandilla, no existe un concierto previo para delinquir, y es una reunión de varios sujetos activos; sin embargo, la psicología con la -- que se ha pretendido estudiar esta forma de participación, le ha dado matices muy especiales, al grado tal, que han - existido tendencias, que postulan por una responsabilidad atenuada; otras cuya posición versa en una ausencia de responsabilidad; y unas más, por considerarlas circunstancias cualificantes de los delitos.

Es posible que las personas que delinquen en un -- desorden o muchedumbre, tengan vínculos o se encuentren relacionadas por sentimientos, ideologías y pasiones; sin embargo, en ellos no existe un acuerdo previo de delinquir; la comisión de estos delitos, se debe a la exaltación, como una actitud unánime de la masa, dado que en tales cir--cunstancias psicológicamente se creen justificados con su actitud y protegidos por el anonimato que les brinda el --

 (19).- Jiménez de Asúa, Luis.- "La Ley y el Delito".- Editorial Sudamericana.- 3era. Edición.- Buenos Aires, Argentina, 1990.- Pág. 506 y 507.

desorden, sin olvidar que el hombre, por propia naturaleza imita las actitudes de la colectividad o grupo que le rodea, realizando actos, que por sí solo, no se hubiera atrevido a realizar.

"Muchos, se han ocupado ya de estudiar esta clase de reacciones, bajo el rubro de psicología o alma de las multitudes, recurriendo siempre a la sugestión recíproca como medio para explicar ese crecimiento desproporcionado de las emociones y de los arrebatos en forma que no se podría esperar ni temer de cada uno de los que toman parte en los hechos, por sí sólo. Tal sugestión y una especie de ceguedad que priva en la conducta de quienes actúan en las condiciones apuntadas, han hecho pensar, como primer juicio sobre acontecimientos de ese género, en una responsabilidad atenuada para quienes participan en ellos".

"Pero hay que distinguir los casos que se dejan -- descritos, de aquéllos otros que se refieren a una delincuencia sectaria en que, aún cuando también puede intervenir un número más o menos grande de agentes, el impulso procede de un fondo fanático, bien sea religioso, antireligioso, político o pseudo-social, las más de las veces, y existe una formación o estructura preexistente y activa donde se incuban y fermentan los gérmenes de lo que un día se --

desbordará en violencia y atentados previstos y aún deseados, todo lo cual significa una forma de agravación más -- que una eximente o atenuante en el delito que llega a cometerse".

"Hay en estos grupos una organización resuelta a -- sostener sus credos o sus ambiciones por cualquier medio, lo que ya es en sí un elemento de mayor peligrosidad; una premeditación de lo que ha de suceder y una voluntad de -- llevarlo a cabo sobre el admitido supuesto de que será un acto heroico y no un delito. A veces se usan uniformes o distintivos que fortalecen su espíritu corporativo, y en el medio alienta, siempre, la tendencia a contrariar o -- "superar" las formas, las limitaciones y los usos consagrados contra su manera de pensar; egoísmo de facción, des--precio o aversión de un orden admitido que no satisface -- sus ideales; etc. Cuando estos conjuntos se presentan en acción, por sí o por partidas, sería muy grave error tomar en cuenta sólo el número y equiparar los casos con los de las multitudes eventualmente impulsadas y seguramente semi inconsientes".

"También se debe examinar la forma en que los hechos se producen, pues no es poco frecuente que, aún reunida una verdadera masa heterogénea y amorfa, sin prejuicios

ni determinaciones concretas, haya uno o varios agitadores que aprovechen la ocasión para evocar el recuerdo de una -- vivencia común o de una circunstancia, real o supuesta, -- que provoque la hiperestesia general y, con esa irracional influencia de la oratoria de plazuela, el gesto extremista y el grito destemplado, inicien la acción como héroes que se ponen al servicio de un ejército reivindicador, arras-- trando consigo a quienes han de satisfacer ambiciones y de signios mal comprendidos. Tales "meneurs" no gozan por su puesto, de las exenciones o atenuaciones de que hemos ha-- blado". (20)

Como podemos apreciar, el Maestro Ignacio Villalobos, propugna por una tendencia equivalente a la peligrosidad del delincuente y a las condiciones de ejecución del delito; encontrándose totalmente contrario a una postura atenuante.

Por su parte, el eminente penalista Maggiore, opina que esta forma de comisión debe ser circunstanciada cualificada al afirmar: "A decir verdad, el delito cometido debería agravarse que atenuarse. El que se agrega a una multitud, en vez de mantenerse prudentemente aparte, casi siempre

(20).- Villalobos, Ignacio.- "Derecho Penal Mexicano".- Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición, México, 1990.- Págs. 496 y 497.

pre pertenecen a una realeza de fascinerosos y pícaros, listos en todo momento a pescar en río revuelto y lanzarse a la tremolina para desfogar sus bajos instintos de delincuentes, protegidos por la mampara del anónimo y la excusa de irresponsabilidad. Contra gentes de tan baja realeza debería emplear la ley todos sus rigores en vez de protegerlos con el manto de una mal entendida indulgencia". (21)

En opinión del maestro Jiménez de Asúa, los delitos de muchedumbre tienen un valor en el motivo totalmente trascendental, puesto que: "Es relativamente sencillo cuando el autor del delito es una sola persona; se complica cuando en un delito participan varios, y es de difícilísima solución cuando los autores del delito no son dos o tres, si no un número grandísimo de individuos que escapa a toda - precisa determinación; en una palabra, cuando el delito sobra de una muchedumbre la represión jurídica -fácil en el primer caso, poco más en el segundo- asume en el último - una imposibilidad casi absoluta de solución, ya que no se suelen encontrar, y por ello no se puede castigar a los -- verdaderos culpables".

- - - - -
 (21).- Maggiore.- "Tratado de Derecho Penal".- Tomo II.-
 Editorial Cárdenas Editores, Quinta Edición.- --
 Santiago de Chile, 1986.- Pág. 43.

". . . El sujeto individual que comete actos delictivos en una muchedumbre, no es responsable, en el atinado sentir de Mancinni, porque el individuo estaba en un estado en que ha podido querer lo contrario de lo que hizo; es decir, su yo NORMAL no tenía ni la conciencia ni la voluntad de lo contrario y, por ende, de su responsabilidad. Ha intervenido una solución de continuidad en la individualidad normal, por efecto del tumulto colectivo. Edmundo Mezger también admite la inimputabilidad del individuo que delinque en masa, cuando se comprueba la inhibición de la -- conciencia".

"En suma: el hombre que delinquiró en tales circunstancias, como parte de la muchedumbre, no es un enajenado, sino un ser habitualmente sano de mente, QUE EN AQUEL DRAMATICO Y EXCEPCIONAL INSTANTE SE HALLABA EN SITUACION DE -- TRASTORNO PSIQUICO TRANSITORIO". (22)

En mi opinión, el delito de muchedumbre debe ser considerado como una circunstancia cualificante del delito, dado el número de personas que lo cometen y ésta es la tendencia que sigue acertadamente nuestro Código Penal vigente, al sancionar de manera especial y calificada los delitos de rebelión, motin y sedición.

(22).- Ob. Cit. Págs. 510-526.

Así pues, podemos afirmar que cuando el delito no tiene la peculiaridad o los elementos típicos necesarios para ser considerados como rebelión, motín, sedición o Asociación Delictuosa, serán considerados como delitos cometidos por pandilla.

3.- ASOCIACION DELICTUOSA:

a) C o n c e p t o :

Como se dijo anteriormente la Asociación Delictuosa, es una organización o reunión de personas, con el propósito de delinquir; aquí se sanciona simplemente el hecho de pertenecer a una asociación o banda conformada por tres o más personas; siempre y cuando esta banda o asociación sea conformada con el propósito de delinquir.

"El objeto específico de la tutela penal en el delito de Asociación Delictuosa, es el interés de garantizar el orden público en sí mismo considerado, en cuanto particularmente se refiere a la pública tranquilidad (consistente en la ausencia de alarma o de conmoción en el público), la cual se turba y disminuye por el hecho de constituirse asociaciones con directo objeto delictuoso. La simple existencia de una asociación formada para cometer delitos, aunque estos no se perpetren efectivamente, es algo contrario

al orden público y es susceptible de la tutela penal (Manzini)".

"El análisis del precepto mexicano, poco explorado entre nosotros salvo los meritorios estudios de Emilio Pardo Aspe, revela como elementos los siguientes:

"1.- Participio en asociación o banda.- En su sentido lato, la palabra asociación significa toda reunión de personas con un fin determinado; pero en su sentido jurídico sólo expresa el concurso organizado de varias personas para la consecución de un fin común. (Enciclopedia Española de Derecho y Administración). El concepto de banda implica cierto carácter permanente de la organización y -- cierta ordenación jerárquica de la misma para la ideación, preparación y ejecución criminosas".

"Según nota Pardo Aspe, no deben confundirse los simples "acuerdos", "conciertos", y "entendimientos" plurales en la comisión de cualquier delito (formas de codelinuencia incluídas en el genérico artículo 13), con la asociación o banda organizada para delinquir, porque éstas -- implican como caracteres inseparables, distintivos y específicos, los de organización, estabilidad y permanencia".

"2.- Concurrencia de tres o más personas.- Este requisito, de simple limitación mínima numérica, es sufi-

cientemente explícito y permite eliminar, en el Derecho mexicano, frecuentes dudas doctrinarias; además, abandona los casos de participio bilateral a las normas generales del art. 13".

"3.- Organización para delinquir. El fin común de la asociación o banda es precisamente la comisión de delitos. El requisito de organización permite insistir en la existencia de un propósito o finalidad criminosa integral: "Ajuste de órganos cuyo trabajo está invariablemente sujeto al plan preestablecido y caracterizado también por lo "estable", por lo "permanente" (E. Pardo Aspe)".

"El C. P. de 1871 limitaba las asociaciones delictuosas a las formadas para atentar contra las personas o la propiedad; nuestra moderna ley, no establece distinciones para darle mayor extensión a los objetivos perseguidos por los asociados; sus formas frecuentes serán las organizaciones para delinquir contra el patrimonio, contra las personas, contra la salud (comercio de enervantes), las asociaciones terroristas y las de tratantes de blancas (le-nocinio)".

"Nótese que la represión del caso de asociación delictuosa se realiza con independencia de que los daños delictivos objeto de la misma, lleguen a consumarse; se tra-

ta de una norma a título preventivo, por el simple peligro que representa la existencia del concierto organizado". (23)

En efecto, el delito de Asociación Delictuosa, debe ser comprendido como un delito de los denominados de peligro, pues si bien es cierto que para su constitución se requiere que la organización o reunión de tres o más personas, sea con el propósito de delinquir, es decir, con finalidades criminosas, no se requiere como elemento típico del mismo, el que efectivamente se cometa un delito; esto es, que exista un resultado material, así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente Jurisprudencia:

"ASOCIACION DELICTUOSA, AUTONOMIA DEL DELITO DE.- El delito de asociación delictuosa es un delito per se, independiente de los delitos que para su realización hayan concertado los asociados; es decir, el delito se consuma por la sola participación en la asociación o banda y no en los hechos punibles concretos que la misma lleve a cabo, pues se trata de un delito de peligro abstracto y doloso".

Amparo directo 5608/73. Juana González García y María Gutiérrez Martínez. 2 de mayo de 1974. 5 votos.

Ponente: Manuel Rivera Silva.

 (23).- González de la Vega, Francisco.- "El Código Penal Comentado".- Editorial Porrúa, Séptima Edición.- México, 1985.- Págs. 282 y 283.

Séptima Epoca: Vol. 65, Segunda Parte, Pág.13.

Precedente:

Séptima Epoca: Vol. 61, Segunda Parte, Pág. 39.

Por otra parte, se ha dicho que dentro de esta -- organización, debe de existir una jerarquía entre los miembros que la forman y con el reconocimiento de una autoridad que recae sobre un jefe o jearca de dicha organización; - sin embargo, no se ha establecido que esta situación sea - un elemento esencial del tipo; como podremos apreciar a continuación con las siguientes tesis jurisprudenciales, que entre sí resultan contradictorias:

"ASOCIACION DELICTUOSA, CONCEPTO DEL DELITO DE.- El delito de asociación delictuosa se integra por el hecho - de tomar participación en una banda de tres o más individuos, organizada para delinquir, cuando en ella existe jerarquía entre los miembros y el reconocimiento de una autoridad entre sus componentes".

Amparo Directo 3751/80.- Oscar Montañero Romero. 6 de marzo de 1981. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

Séptima Epoca: Vols. 145-150, Segunda Parte, Pág. 33.

"ASOCIACION DELICTUOSA, ELEMENTOS DEL DELITO DE.- Los elementos constitutivos del delito de asociación delictuosa

tuosa son: a).- Ser miembro o participante en una asociación o banda de tres o más personas, mínimo, incluyendo al propio agente; b).- Que en la asociación o banda medie la indeterminación de cometer diversos delitos; c).- El propósito de permanecer dentro de la asociación para continuar unidos sus integrantes en la comisión delictiva y, d).- La existencia de la jerarquización como forma disciplinaria del grupo, aunque no constituya éste un requisito de esencia".

Amparo directo 1202/72. Javier Castillo Zamarripa. 27 de julio de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

Séptima Epoca: Vol. 43, Segunda Parte, Pág. 14.

"ASOCIACION DELICTUOSA, ELEMENTOS DEL DELITO DE.- Los elementos materiales del delito de asociación delictuosa son la existencia de un grupo de personas que se reúnen con carácter más o menos permanente, con el firme propósito de delinquir, y en forma organizada; de manera que si la reunión de los agentes es ocasional, o sea transitoria, y tampoco se advierte que reconozcan a alguno de ellos, la jerarquía o mandato -- como jefe de banda, sus actividades ilícitas no integran el delito en cuestión".

Amparo directo 5117/79. Hector Durán López y otro. 9 de junio de 1980. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mario G. Rebollo F.

Séptima Epoca: Vols. 133-138, Segunda Parte, Pág. 14.

Precedentes:

Séptima Epoca: Vol. 10, Segunda Parte, Pág. 13.

Séptima Epoca: Vol. 15, Segunda Parte Pág. 14.

Séptima Epoca: Vol. 43, Segunda Parte, Pág. 14.

"ASOCIACION DELICTUOSA, JERARQUIA EN EL DELITO DE.- Tratándose de asociación delictuosa, la falta de permanencia de una persona como jefe de la banda no viene a establecer que la misma careciera de él al cometerse cada uno de los actos delictuosos en que sus integrantes tomaban parte, si el miembro que planeaba cada delito tenía jerarquía sobre los demás integrantes, lo que es suficiente legalmente para tener por comprobado el cuerpo del delito de asociación delictuosa".

Amparo directo 3441/74. J. Jesús Ramírez Montejano. 21 de noviembre de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

Séptima Epoca: Vol 71, Segunda Parte, Pág. 21

Por otra parte, aquélla persona que pertenezca a una asociación delictuosa, debe estar conciente de la finalidad de dicha organización, así como del reconocimiento de la organización jerárquica existente en ella. En otras palabras, existirá el dolo específico de pertenecer a un gru-

po de personas cuyo propósito o fin es el cometer delitos; tal y como lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación al manifestar lo siguiente:

"ASOCIACION DELICTUOSA, INEXISTENCIA DEL DELITO DE.- No puede concluirse que se integre respecto al inculpado el delito de asociación delictuosa, si no llega a evidenciarse que hubiera conocido que sus coacusados se encontraban asociados, en forma más o menos continua, con la finalidad de delinquir en forma organizada, y menos aún que la intención de aquél -- fuera la de formar parte de esa asociación."

Amparo directo 5882/74. Ricardo Pérez Zazueta. 9 de abril de 1975. Mayoría de 3 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez. Disidentes Abel -- Huitrón y A. y Ernesto Aguilar Alvarez.

Séptima Epoca: Vol. 76, Segunda Pagte, Pág. 24.

En conclusión, el delito de asociación delictuosa requiere para su configuración de los siguientes elementos:

I.- La reunión de tres o más personas con propósitos delictivos.

II.- Conocimiento y voluntad de pertenecer a dicha reunión de personas.

III.- La organización jerárquica con reconocimiento de un jefe o líder.

b) D i f e r e n c i a s c o n l a
P a n d i l l a .

Del estudio y análisis hecho, tanto de la pandilla como de la Asociación Delictuosa, podemos deducir las siguientes diferencias entre una y otra:

I.- La Pandilla constituye una circunstancia cualificante o agravante de la pena, pues como lo dispone el artículo 164 Bis del Código Penal, cuando un delito sea cometido en pandilla, se aplicará una sanción de hasta una mitad más de las penas que les correspondan por él o los delitos cometidos. Por su parte la Asociación Delictuosa, es un delito autónomo e independiente, puesto que para su existencia, no requiere de ningún otro tipo; así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por Jurisprudencia que con antelación ya fué transcrita.

II.- La Pandilla es la reunión ocasional o transitoria de tres o más personas; mientras que la Asociación Delictuosa, además de ser también una reunión de tres o más personas, se requiere de cierta permanencia en la organización con fines delictivos.

Esta diferencia es contemplada por Jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al -

establecer:

"PANDILLERISMO Y ASOCIACION DELICTUOSA. DISTINCION.- Tratándose del delito complementado de pandillerismo a que se refiere el artículo 164 Bis del Código Penal del Distrito Federal, quedan debidamente tipificados los elementos objetivos exigidos por dicho tipo penal, si el otro delito ejecutado se comete por tres personas en forma conjunta o comunitaria, siendo innecesario expresamente para la integración de este delito que los participantes se encuentren organizados para delinquir, pues sólo se exige en el tipo la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más agentes que concomitantemente concurren a la realización de un hecho delictuoso; lo que no acontece en tratándose del delito autónomo de Asociación Delictuosa, en el que resulta elemento esencial para su integración la organización para delinquir".

Amparo directo 4360/73. José Rodríguez Alvarez. 31 de enero de 1974. Unanimitad de 4 Votos. Ponente: Abel Huítrón y A.

Séptima Epoca: Vol. 61, Segunda Parte, Pág. 39.

III.- En la Pandilla existe sólo una reunión de -- personas y no una organización, como ocurre en la Asociación Delictuosa, en donde además se requiere que en esa organización exista un reconocimiento de jerarquías, así como el conocimiento de que la reunión de personas se realizó con el afán de cometer delitos.

IV.- No podrá existir Pandilla, si no existe la - consumación de un delito, o por lo menos, la realización de actos encaminados a la ejecución de un delito; por su parte en la Asociación Delictuosa, no se requiere la realización de algún delito, ni aún en grado de tentativa, basta con el simple hecho de que la reunión de tres o más personas se -- haya efectuado con el propósito de delinquir, aunque el delito nunca se lleve a cabo. Sin embargo, en ambas se aplica una pena accesoria al delito que se comete, debido al número de personas que intervienen en la comisión del delito.

CAPITULO CUARTO.

VENTAJA.

(ARTICULO 316 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL)

CAPITULO CUARTO

VENTAJA

(Artículo 316 del Código Penal
para el Distrito Federal)

1.- Concepto. 2.- Hipótesis de Ventaja: a) Por superioridad en fuerza física. b) Superioridad por las armas que se emplean. c) Superioridad por la mayor destreza en el manejo de las armas. d) Por el número de los que lo acompañan. f) Valerse de algún medio que debilite la defensa del ofendido. g) Encontrarse el sujeto activo armado o de pie. 3.- Análisis de la complicidad Correspectiva. 4.- Propositiones que se emiten al respecto.

La ventaja, es una circunstancia cualificante o agravante de exclusiva aplicación para los delitos de homicidio y lesiones; junto a ella, aparecen otras tres calificativas, que son la Premeditación, la Alevosía y la Traición. Todas estas calificativas, han sido contempladas -- por el legislador, debido a que indiscutiblemente, cuando el sujeto activo del delito se vale de la preparación de -- la comisión del delito, de la confianza tácita o expresa -- que le tenía la víctima; de la sorpresa intencional hacia la víctima o de su superioridad en relación al sujeto pasivo

vo del delito, de cualquier especie, disminuye la posibilidad y facultad de defensa del ofendido.

En el presente capítulo, sólo abordaremos a la Ventaja, como una circunstancia calificante aplicable a los delitos de homicidio y lesiones, toda vez que dentro de -- una de las fracciones previstas en el artículo 316 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, la pena aplicable a los delitos mencionados se verá agravada, por el número de personas que acompañan al sujeto activo del delito; personas, que desde luego, deben responder a un grado de participación o a una complicidad por el simple hecho de -- presenciar el delito, aún cuando no hayan realizado actos materiales tendientes a su ejecución.

1.- CONCEPTO:

El concepto de ventaja proporcionado por la ley en el artículo 316 del Código Penal, presenta una redacción casuística e inútil, precepto en el cual, a través de sus fracciones I, II y IV, nos señala cinco hipótesis en las -- cuales puede aparecer la ventaja, pero dichas hipótesis -- son sólo algunas de las que pueden presentarse; para que a fin de cuentas en su fracción III brinde una regla general, procurando que de ésta forma, queden incluidos todos

los supuestos que puedan llegar a presentarse.

Para poder apreciar lo antes mencionado, a continuación, me permito transcribir el numeral de referencia:

"Artículo 316.- Se entiende que hay ventaja:

I.- Cuando el delincuente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla armado;

II.- Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que lo acompañan,

III.- Cuando se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido; y

IV.- Cuando éste se halla inerme o caído y aquél armado o de pie."

"La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima, ni el cuarto, si el que se halla armado o de pie fuera el agredido, y, además, hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia".

En el último párrafo de este precepto, se señala una excepción en la cual no podrá considerarse que el sujeto activo del delito actuó con Ventaja; hipótesis, que --

desde luego resulta l6gica, toda vez que el legislador solamente se concret6 a reproducir la excluyente de responsabilidad, contemplada por la fracci6n III del art6culo 15 - del ordenamiento punitivo vigente para el Distrito Federal y que es comunmente conocida como leg6tima defensa.

En mi opini6n, la ventaja es cualquier medio del - que se vale una persona, al cometer el delito, coloc6ndose desde luego ante la v6ctima en un grado de superioridad que disminuye su capacidad de defensa. Esta superioridad podr6 ser de cualquier especie tal y como lo menciona el C6digo Penal, ya sea por las armas empleadas, por el conocimiento en el manejo de las mismas, por el n6mero de los -- que lo acompa~an, por encontrarse de pie y la v6ctima inegme, etc.

"Idiom6ticamente la palabra ventaja significa, seg6n el Diccionario de la Lengua, "superioridad . . . de -- una persona . . . respecto de otro". "Y en su sentido tragcendente para el Derecho Penal, esta superioridad adquiere una connotaci6n teleol6gica, pues en los delitos contra la vida, e integridad humana hace referencia a una forma de -- ser o de estar de los sujetos activo o pasivo que implica la inexistencia del riesgo que para el sujeto activo encierra la ejecuci6n del delito. El art6culo 317 del C6digo -

Penal establece que "sólo será considerada la ventaja como calificativa . . . cuando sea tal que el delincuente no -- corra riesgo alguno de ser muerto o herido por el ofendido . . . ". (Agrega el artículo 317: "y aquél no obre en legítima defensa". Quien, en verdad, obra en legítima -- defensa corre el riesgo de ser muerto o herido, y , por ende, la ventaja es conceptualmente imposible que pueda apreciarse en su reacción defensiva). Es, pues, el estado de invulnerabilidad en que actúa el agente, la esencia propia, de la calificativa en exámen."

"No satisfecho el Código con formular en su artículo 317 un concepto de ventaja en el que se recoge su esencia propia, en las cuatro fracciones del artículo 316 estimó necesario ejemplificar el concepto mediante sendas referencias fácticas a las formas o modas en que la ventaja puede encarnar en la vida real. "Se entiende --dice el artículo 316-- que hay ventaja: I. Cuando el delincuente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla --armado. (Descríbese aquí una hipótesis de ventaja muscular) II. Cuando es superior por las armas que emplea, por su --mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que lo acompañan. (Se precisan aquí sendos casos de ventaja por las armas, por la mejor pericia en el manejo o por el número de los que al delincuente acompañan); III. Cuan-

do se valga de algún medio que debilite la defensa del o--
fendido. (se hace aquí una referencia genérica a las múlti-
ples hipótesis que pueden presentarse de ventaja en los
medios); y IV. Cuando éste se halla inerme o caído y aquél
armado o de pie". (Se puntualizan en esta fracción nuevas
formas de ventaja, que se hacen consistir, ora en la pose-
sión y privación de armas, ora en las situaciones de verti-
calidad y horizontalidad en que en el momento del hecho se
hallen, respectivamente, los sujetos activo y pasivo)".(24)

Además de los requisitos ya mencionados, para que
opere la ventaja se requiere también, que el sujeto activo
del delito "no corra riesgo alguno de ser muerto o herido
por el ofendido", según lo establece el artículo 317 del
Código Penal vigente para el Distrito Federal, y como dije
ra el maestro Jiménez Huerta, cuando el agente del delito
por la superioridad que tiene sobre la víctima, no debe --
correr riesgo alguno sobre su persona, es decir, debe ser
invulnerable a grado tal, que no corra el peligro de reci-
bir, por decirlo así, un "contraataque"; pues en caso de -
no hacerlo no existirá la superioridad en él y por ende no
se configuraría la circunstancia cualificante de ventaja.

-- -- -- --
(24).- Jiménez Huerta, Mariano.- "Derecho Penal Mexicano".
Tomo II.- Tercera Edición, Editorial Porrúa.- Méxi-
co, 1975.- Pág. 130 y 131.

A continuación, me permito transcribir una Jurisprudencia, emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que ejemplifica una circunstancia en donde la invulnerabilidad no figura y por tanto no existe ventaja:

VENTAJA, CALIFICATIVA DE, NO INTEGRADA.- Si cuando el inculpado pretendía huir, después de lesionar a una persona, fue derribado por un tercero, quedando el inculpado de rodillas, en cuya posición disparó sobre quien lo derribó privándolo de la vida, resulta evidente que si corrió riesgo, si no de ser muerto, de ser herido por la víctima, no integrando se la calificativa de ventaja en atención a que, si bien es cierto que tuvo superioridad sobre el ofendido, no actuó en situación de invulnerabilidad".

Amparo directo 3530/82. Socorro Zaragoza Arreola. 4 de febrero de 1983. Unánimidad de 4 votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

Séptima Época: Vols. 169-174.
Segunda Parte Pág. 161.

La invulnerabilidad a la que nos hemos venido refiriendo, no es posible determinarla a priori, como lo pretendo hacer el artículo 316 del Código Penal vertiendo algunas hipótesis; en virtud de que ésta, sólo puede ser fijada con posterioridad a la conducta delictiva; tal afirmación se fundamenta básicamente en cuestiones del desarrollo de las conductas, pues ningún caso es igual a otro y por ende no -

es posible establecer una regla general.

Desde el punto de vista teórico, se le ha atribuído a la ventaja un elemento subjetivo, consistente en que el sujeto activo del delito además de ser superior física o materialmente, debe estar conciente de esta superioridad. Este elemento subjetivo ha sido ya llevado a la práctica, y actualmente ha sido establecido por jurisprudencias, mismas que a continuación se exponen:

"VENTAJA, CONCIENCIA DE LA.- La --- prueba de la ventaja, requiere no só lo la comprobación de los elementos materiales u objetivos, sino también el dato de carácter subjetivo consig tiente en la conciencia de superioridad del agente, es decir, que tuviese el conocimiento pleno de que la víctima se encontraba inerme".

Amparo directo 1325/73. Rodolfo Pérez Tamayo. 5 de septiembre de 1973, Mayoría de 3 votos.

Séptima Epoca: Vol. 57 Segunda Parte Pág. 61

"VENTAJA, CONCIENCIA DE LA.- Se acredita la calificativa de ventaja, aún cuando mediara una fallida agrec ción del ofendido, si cuando este ya se encontraba inerte, con anulación de su defensa, el homicidio ocurrió como resultado de posteriores y repetidos golpes que le prop ió el inculpado, lo que pone de manifiesto la superioridad de éste, - debido a que en ese momento no co--

rría riesgo alguno de ser muerto, ni herido por el ofendido, y que además, estaba conciente de ello al prolongar la agresión".

Amparo directo 6716/78. Domingo Hernández Pérez. 15 de octubre de 1979.

Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

Séptima Epoca: Vols. 127-132,
Segunda Parte, Pág. 133

Por lo antes expuesto, proponemos una reforma al artículo 316 del Código Penal, a fin de que elimine su redacción casuística e inútil, y contemple un concepto de ventaja claro, congruente y conciso, cuyo texto sea el siguiente:

Se entiende que hay ventaja, cuando el delincuente se coloca ante un grado de superioridad, en relación a la -- víctima, de modo tal que sea invulnerable a recibir un daño en su persona y que además se encuentre conciente de dicha superioridad.

2.- HIPOTESIS DE VENTAJA:

A) Por Superioridad en fuerza física.- Esta hipótesis se refiere a la comparación de la fuerza física entre la víctima y el victimario; la superioridad en la fuerza física que debe de tener el sujeto activo del delito, de

berá ser tal, que deje efectivamente al sujeto pasivo en una defensa disminuída o nula; también requerirá que el activo por ese hecho, sea invulnerable y se encuentre conciente de esa superioridad.

Erroneamente se llegó a establecer que el hecho de que la víctima fuese mujer y el victimario hombre, este último, se encontraba en ventaja; sin embargo, esto no puede considerarse como una regla general, pues no siempre la mujer es más débil físicamente que el hombre; de ahí que por jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación expone:

"VENTAJA, CALIFICATIVA DE.- Respecto a que el acusado es superior a la víctima en fuerza física, por el sólo hecho de ser hombre y mujer respectivamente, es una afirmación casuística; afirmar tal cosa como premisa general, es llegar a conclusiones erróneas, -- pues sería una aberración jurídica considerar que en todos los casos de homicidio en que el sujeto activo sea hombre y la víctima mujer, concurre la calificativa de ventaja, pues la calidad de superioridad en fuerza física no es atendible en relación al género de los protagonistas".

Amparo directo 9912/68. Esteban Salinas Vargas. 9 de julio de 1969. 5 Votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Séptima Epoca: Vol. 7. Segunda Parte, Pág. 79.

La superioridad en fuerza física, constituye un elemento normativo, que para su valoración, requiere de la apreciación que realice el juzgador, utilizando su arbitrio judicial.

Desde luego que la víctima no debe de encontrarse armada, toda vez que la desventaja que representa la circunstancia de que el sujeto activo sea superior por su fuerza física, se ve equilibrada con el arma que tenga en sus manos el sujeto pasivo del delito.

b) Superioridad por las Armas que se emplean.- Esta circunstancia de ventaja, resulta evidente, pues quien -- posee un arma se coloca en superioridad e invulnerabilidad, sobre el ofendido que no cuenta con un arma.

Así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente Jurisprudencia:

"VENTAJA, EXISTENCIA DE LA CALIFICATIVA DE.- Existe la calificativa de ventaja, si el delincuente fue superior al pasivo en razón del arma empleada y que éste último no iba armado".

Amparo directo 2478/72. José Santos Quintero. 9 de noviembre de 1972.
5 votos. Ponente: Manuel Rivera - Silva.

Séptima Epoca: Vol. 47, Segunda Parte, Pág. 49.

Debemos también tomar en cuenta que el ofendido puede también encontrarse armado, pero el sujeto activo aún así se encuentra en superioridad frente a la víctima, en caso de que posea un arma más perfecta, más segura o más potente que el sujeto pasivo del delito; tal es el caso, cuando el sujeto activo posee una pistola, mientras que el pasivo un cuchillo o una navaja.

c) Superioridad por la mayor destreza en el manejo de las armas.- Esta hipótesis se entiende cuando el sujeto activo del delito, posee una mayor habilidad o conocimiento en el manejo de las armas, en relación a su víctima, quien aún cuando también pueda encontrarse armado, carece de la habilidad o conocimiento en el empleo del arma, situación que invariablemente lo coloca en inferioridad respecto al sujeto activo del delito. Como podría ser el caso que tanto víctima como victimario, se encontrasen armados con pistolas, sólo que el primero, por el desconocimiento de las armas, no encuentra ni siquiera la forma de quitarle el seguro a dicha arma, mientras que el segundo, ya lo hizo e incluso ya está listo para disparar.

d) Por el número de los que lo acompañan.- La parte final de la fracción II del artículo 316 del Código Penal

vigente, en mi opinión, establece una forma de complicidad correspondiente; toda vez que, si bien es cierto que el hecho de que el sujeto activo se encuentre acompañado por uno o más sujetos, disminuye o anula la defensa del sujeto pasivo, también son responsables del delito, en virtud de que lejos de haber hecho algo para evitar que se cometiera el delito, toma la actitud amenazante hacia la víctima, transmitiéndole la seguridad al activo de que en cualquier momento inter vendrá en auxilio de éste, situación que evidentemente intimida a la víctima y la pone en desventaja ante su victimario.

Por otra parte, este tipo de participación, tiene el carácter de instigación, en la mayoría de las ocasiones, pues generalmente, lejos de impedir la comisión del delito, azuzan o provocan al sujeto activo, envalentonándolo, proporcionándole de esta forma, la conciencia de superioridad e invulnerabilidad.

En cualquiera de los dos casos antes mencionados, la superioridad en número, respecto del victimario, representa ventaja y por ende, constituye una calificativa de los delitos de lesiones y homicidio; por su parte, los que lo acompañan, también serán responsables, al haber actuado como cómplices; toda vez que tenían el conocimiento de que se iba a cometer un delito, e incluso lo presenciaron, sin ha-

ber desplegado conducta alguna para evitar el hecho; pués al contrario, tomaron partido por el sujeto activo, proporcionándole con su compañía, la seguridad de que en cualquier momento intervendrían para reforzar y asegurar el acto lesivo del autor, contra su víctima.

Debemos dejar claro, que esta calificativa de ventaja, en la hipótesis de superioridad por el número de personas que acompañen al sujeto activo, es de exclusiva aplicación para los delitos de homicidio y lesiones; por decirlo así, es lo que representa la pandilla para otros delitos -- (generalmente para los delitos patrimoniales); no obstante en la práctica jurídica penal, aún se cometen errores tan absurdos, como es el ejercitar acción penal e incluso procesar a alguien, no sólo por homicidio y lesiones cometidas - en pandilla, sino que además, esta circunstancia cualificante del delito se ve duplicada bajo el rubro de:

**"HOMICIDIO Y LESIONES CALIFICADAS CON VENTAJA
Y EN PANDILLA".**

No ahondaremos más al respecto, toda vez que este - conflicto aparente de leyes, será analizado ampliamente al momento de entrar al estudio de la complicidad correspondiente; bástenos decir, que la pandilla como circunstancia cualificante, por la intervención de varios sujetos, es aplica

ble para todos aquéllos delitos que sin consagrar una calificativa específica, como lo son la violación tumultuaria, el despojo de inmuebles cometido por grupo de personas, la sedición, el motín, la coalición de Servidores Públicos, el homicidio y las lesiones calificadas con ventaja, etc. ; -- tienen un sujeto activo plurisubjetivo.

f).- Valerse de algún medio que debilite la defensa del ofendido.- La fracción III del artículo 316 fue explicada someramente al realizar el estudio, referente al concepto de la circunstancia cualificante de ventaja; en aquél momento, precisamos que esta fracción, constituía desde nuestro punto de vista, una regla general de la ventaja, y que en su contenido se comprendían no sólo -- las hipótesis de superioridad e invulnerabilidad del sujeto activo sobre su víctima, sino todas aquéllas que pudieran presentarse y que escaparon de la imaginación del legislador.

Sólo nos resta proponer, como ya lo hicimos con anterioridad, una reforma al artículo 316 del Código Penal vigente; proponiendo la derogación de las fracciones I, II y IV del numeral y ordenamiento antes invocado.

g) Encontrarse el Sujeto Activo armado o de pie.- La última fracción del artículo 316 del Código Penal para el Distrito Federal, nos establece otro tipo de ventaja, - referente a la verticalidad del sujeto activo, en relación a la horizontalidad del pasivo; situación que no representa en todos los casos, una verdadera ventaja, puesto que - puede ocurrir que el que se encuentre inerme sea conocedor de las artes marciales o de la lucha libre; situación en - la que definitivamente, aquél que se encuentra de pie, no es superior al inerme, ni tampoco invulnerable, y menos -- aún, si el que está caído, se encuentra armado; así lo po demos ejemplificar mediante jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia, que dice:

"VENTAJA, CALIFICATIVA DE, NO INTEGRADA.- Si cuando el inculcado pre tendió huir, después de lesionar a una persona, fue derribado por un tercero, quedando el inculcado de rodillas, en cuya posición disparó sobre quien lo derribó privándolo de la - vida, resulta evidente que sí corrió riesgo, si no de ser muerto, de ser herido por la víctima, no integrándose se la calificativa de ventaja en --- atención a que, si bien es cierto -- que tuvo superioridad sobre el ofendido, no actuó en situación de invu nerabilidad".

Amparo directo 3530/82. Socorro Zaragoza Arreola. 4 de febrero de 1983. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: -- Francisco Pavón Vasconcelos. Séptima Epoca: Vols. 169, Segunda -- Parte, Pág. 161.

No obstante lo anterior, es preciso aclarar, que en la práctica, se exige además de que el sujeto activo se encuentre de pie y la víctima inerte, que el primero de los mencionados, se encuentre conciente y tenga el conocimiento de que la víctima está inerte y que tal circunstancia le -- procura invulnerabilidad.

Existe, a mi modo de ver, otra hipótesis de ventaja que resulta del llamado temor reverencial, en el que el sujeto pasivo del delito, le guarda al activo del mismo, un sentimiento de respeto y temor; y puede presentarse, cuando -- existe una descendencia de la víctima, respecto a su victimario, o una subordinación; nos estamos refiriendo a los padres o tutores que infieren lesiones y homicidio a sus descendientes, en donde el sujeto activo, realiza su conducta, con la seguridad de que su hijo o pupilo, por el temor y -- respeto, que le representa su ascendiente, no intentará defenderse repeliendo la agresión.

Esta ventaja, se encuentra contemplada, como una -- circunstancia cualificante, pero ajena a la propia ventaja y exclusivamente en lo referente al delito de lesiones, en el artículo 295 del Código Penal, el cual establece:

"Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela -- infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el

Juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquéllos derechos".

Como podemos apreciar, la aplicación de esta pena accesoria, no justifica realmente la indefensión del ofendido, ni la superioridad del sujeto activo; y por si fuera poco, tal situación no es contemplada para el delito de homicidio. En mi opinión, tanto las lesiones como los homicidios que cometen los ascendientes contra sus descendientes, deben ser considerados como calificados con Ventaja, puesto que generalmente, el descendiente posee menor fuerza física que su ascendiente y por otro lado, le guarda el temor reverencial a su victimario, puesto que seguramente se concretará instintivamente a cubrirse la cara y esperar a recibir el golpe, aún cuando posea mayor fuerza física que su agresor.

No debemos olvidar que cuando el homicidio lo comete el ascendiente sobre su descendiente, dentro de las 72 horas posteriores a su nacimiento, no constituirá homicidio; sino el denominado tipo de Infanticidio, en donde evidentemente existe la ventaja; pero el legislador premia o recompensa esta conducta, tan reprobable, con una pena de 6 a 10 años de prisión; y más aún, cuando lo hace la madre,

no sólo con ventaja, sino además con premeditación, puesto que oculta su embarazo, el nacimiento del infante y no lo inscribe en el Registro Civil, obteniendo una pena tan benévola de 3 a 5 años de prisión; cuando al homicidio calificado, le puede ser aplicable una pena privativa de libertad, hasta de 50 años de prisión.

3.- ANALISIS DE LA COMPLICIDAD CORRESPECTIVA.

A lo largo del presente trabajo, hemos venido afirmando, que para que alguien sea responsable de la comisión de un delito, es necesario que exista nexo de causalidad entre la conducta y el resultado; es decir, que el bien jurídico tutelado sea afectado por una conducta; sin embargo, existe una forma de responsabilidad, que sin ser física, sin existir el nexo de causalidad, es una conducta reprochable y por ende culpable, nos referimos a la Complicidad Correspectiva, conocida también como co-responsabilidad.

La Reprochabilidad y Responsabilidad en la complicidad correspectiva, encuentra su fundamento en la simple imputación moral; esta imputación moral surge de la normatividad, toda vez que va en contra de toda lógica jurídica y del principio causa-efecto.

Con anterioridad, establecimos que el autor del delito, es aquél que en forma directa o mediata, realiza el hecho típico y antijurídico, esto se deduce directamente de la realización de la conducta delictiva. Será autor directo, quien comete por sí mismo el delito, mientras que aquél que lo realiza valiéndose de un tercero, será autor en forma mediata. Ahora bien, si varias personas cometen el delito mancomunadamente, cada uno de ellas será sancionada como autor o coautor.

¿Pero, qué ocurre cuando un sujeto sólo presencia el hecho delictivo y no presta ayuda para su comisión?

El artículo 14 de nuestra Ley Sustantiva de la materia, establece:

"Si varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que concurran los siguientes requisitos:

I.- Que el nuevo delito, no sirva de medio adecuado para cometer el principal;

II.- Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados;

III.- Que no haya sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito; y

IV.- Que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito, o que habiendo estado, hayan hecho cuanto estaba de su parte, para impedirlo".

Lo preceptuado por este artículo, a simple vista - parece ser una gran injusticia por parte del legislador, al considerar responsable y por ende aplicarle una pena, a un sujeto, que sin haber prestado colaboración para la comisión del delito, por el hecho de haberlo presenciado, se haga acreedor a una sanción, como si hubiese sido el autor material.

Desde el punto de vista de la Lógica Penal y siguiendo los lineamientos del principio de la causalidad, esta situación, resulta absurda y contraria a Derecho; sin embargo, su justificación la encontramos en la teoría denominada "Dominio del Hecho", misma que viene a deslindar la autoría y la participación, para caer en la complicidad correspondiente.

La teoría del Dominio del Hecho, consiste en afirmar, que aún cuando el sujeto no realiza acto alguno para la comisión del delito, tenía en sus manos la realización

de una conducta tendiente a evitar el hecho; nos referimos por tanto, a una conducta omisiva, a una comisión por omisión.

"Falta esta exigencia del tipo formulada en forma negativa, cuando el garante se ha esforzado seriamente en impedir la producción del resultado (actuar con tendencia de evitar el resultado)".

"Tal tentativa de evitar el resultado, favorece -- también al omitente aún cuando el fracaso era evitable; en estos casos hay que tomar en consideración la culpa. La ejecución defectuosa puede deberse a un mal empleo de los medios de salvamento . . . "

"La capacidad para la evitación del resultado dirigida finalmente, presupone en particular:

"a) El conocimiento de la situación típica, es decir, de la inminente producción del resultado. Es suficiente contar con la producción del resultado; el tener que -- conocer no basta."

"b) La posibilidad de reconocer la vía para evitar el resultado (capacidad de planteamiento). El que no actúa tiene que poder reconocer la vía y los medios para salvar el bien jurídico amenazado."

"c) La posibilidad real-física de evitar el resultado".

"Para ello hay que emitir un juicio causal hipotético sobre si la respectiva persona podría haber evitado el resultado con su actividad. Ya que este juicio no se refiere a una realidad, sino sólo a una posibilidad. La no evitación del resultado junto a otros presupuestos, sólo puede equipararse a la producción del resultado cuando se pueda predecir con un grado de una probabilidad que prácticamente limita con la certeza, que el resultado se habría evitado con la ejecución de la acción omitida. Luego la no evitación del resultado por una omisión existe sólo cuando la ejecución de la acción habría evitado el resultado en un grado de probabilidad que limita con la certeza. La praxis utiliza al respecto la siguiente fórmula causal eurística: "La persona que ha omitido no ha evitado el resultado cuando la acción omitida no puede ser agregada mentalmente sin que el resultado desaparezca".

"El autor de omisión no es castigado por haber causado el resultado típico, sino por no haberlo evitado. La confusión ya criticada, de la omisión con la acción y su identificación con ella, hizo que la ciencia penal persiguiera durante casi dos siglos al fantasma de una causalidad de

la omisión, que correspondiera a la causalidad de la acción. La omisión como no ejecución de una acción no causa absolutamente nada. La única pregunta legítima dentro del marco de los delitos de omisión se refiere a si la ejecución de la acción omitida habría evitado el resultado". (25)

En efecto, como ya explicamos, en la complicidad corespectiva no figura el nexo de causalidad entre la conducta y el resultado; sin embargo, la conducta omisiva, consistente en no haber evitado el resultado, cuando esa posibilidad estaba en sus manos, es lo que hace a un sujeto responsable del delito, aún cuando no exista el nexo de causalidad referido. De esta forma lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"Cuando de las constancias de autos - se desprende que el co-acusado intervino en un delito de robo concertado y que uno de los delincuentes realizó además el de homicidio, la responsabilidad del primero en este ilícito se establece válidamente si obra su confesión en el sentido de que estuvo de acuerdo en acudir al robo, aún asegure haber permanecido por fuera de la casa de la víctima en actitud vigilante y que no participó en el homicidio, si uno de los coacusados autores de - este último ilícito sostiene que aquél también estuvo presente y sí, además, no quedó establecido que hubiera hecho algo por impedir la muerte del sujeto pasivo; la sentencia que en tales condiciones condena por homicidio no es-

violatoria de garantías".

S.C. 1ª Sala, 549/59/1ª.

"Si de las constancias procesales se concluye que dos individuos se pusie ron de acuerdo para raptar a la novia de uno de ellos y que ya una vez que mediante violencia se la llevan los -- sorprendieron los familiares de ella y al ser perseguidos uno de los raptos res intempestivamente disparó sobre -- los perseguidos, causando la muerte -- de uno de ellos, no puede condenarse al otro coacusado por el nuevo delito porque para ello hubiera sido preciso demostrar que había habido acuerdo -- previo sobre el particular o que sin existir éste cooperó para realizar el homicidio, o bien que encontrándose -- presente al ocurrir este ilícito, hu biera estado racionalmente en posibili dad de impedirlo, toda vez que en el caso el nuevo delito no sirvió de medio adecuado para cometer el anterior, cuya ejecución ya había tenido lugar. Tampoco es posible admitir -- que el homicidio haya sido una conse cuencia necesaria o natural del rap to o de los medios concertados, por lo que la sentencia que condena al coacusado por el delito de homicidio viola garantías reconocidas en la -- Constitución".

S.C., 1ª Sala, 7691/58/1ª.

Para establecer la complicidad correspondiente, debe mos partir de un principio básico:

"Nadie está obligado a lo imposible".

Esta condición resulta de una apreciación subjeti-

va del juzgador, quien deberá imaginar si el sujeto que no realizó materialmente el delito, había estado en posibilidades de evitarlo.

La fórmula de la complicidad correspectiva, antes aludida, no ha sido establecida expresamente en nuestro Código Penal, en especial para cada delito, pues sólo se contempla una regla general en el artículo 14; tal situación, ha traído como consecuencia para su aplicación grandes complicaciones en virtud de existir un concurso aparente de - normas, concurso que llega a darse entre las calificativas estudiadas en los capítulos precedentes, la complicidad preceptuada en el numeral 14 de la Ley Sustantiva de la materia y la participación establecida por el artículo 13 del Ordenamiento citado.

4.- PROPOSICIONES QUE SE EMITEN AL RESPECTO.

Todo el estudio que hemos realizado, nos permite llegar al planteamiento del problema y a la obtención de respuestas que a manera de proposiciones aclararán la conflictiva. Para llegar a la culminación de este trabajo y obtener resultados, es necesario entrar al estudio del conflicto de Leyes o concurso aparente de normas.

El maestro Federico Puig Peña, nos dice que el con

curso aparente de leyes, es una "situación de conflicto que surge en la aplicación de las leyes penales, cuando dos o más normas vigentes al momento de verificarse la calificación de una conducta delictiva, regulan esta misma situación de hecho, de forma tal que la efectividad de una de ellas, - excluye necesariamente la de la otra". (26)

Para resolver el conflicto aparente de normas, se han establecido diversos principios, el de la consunción o absorción, el de la subsidiaridad, y el de la alternatividad.

El Principio de la especialidad, nos dice que cuando el conflicto estriba en la concurrencia de una norma general y una especial, ésta última excluye a la general. Este es el principio que se utiliza para resolver el conflicto de normas en relación a la complicitad correspectiva.

"La estimación más simplista reputa normas "especiales" a las que regulan de manera particular una materia -- cualquiera, resultando sugestiva la orientación que nos -- brinda el concepto, pues si de manera particular la norma regula una determinada situación, es porque otra norma hace lo mismo en forma general, lo que permite considerar, como punto de partida, que la materia del hecho, etc. , está -- (26).- "Colisión de Normas Penales".- Editorial Bosch, Primera Edición, Barcelona, 1955.- Pág. 15.

siendo abarcado por ambas normas". (27)

Así tenemos, que la calificativa de Ventaja, prevista en la fracción II del artículo 316 del Código Penal, referente al número de personas que acompañan al sujeto activo del delito de Lesiones u Homicidio, contempla una norma especial, de exclusiva aplicación para estos delitos; - mientras que el artículo 164 Bis del Ordenamiento antes invocado, que contempla la Pandilla, es una regla general, aplicable a cualquier otro delito, a excepción de las lesiones, el homicidio y otros que a continuación analizaremos.

En base al principio de especialidad de la norma, - podemos afirmar que la presencia de otros sujetos que acompañen al sujeto activo del delito de Lesiones u Homicidio, constituye ventaja en términos de lo dispuesto por la fracción II del artículo 316 del Código Penal; de tal forma, que nunca encontraremos unas Lesiones u Homicidio cometido en - Pandilla.

Ahora bien, los acompañantes, en este caso de ventaja, también serán responsables del delito cometido (lesiones u homicidio), siempre y cuando habiendo tenido en sus -

(27).- Pavón Vasconcelos, Francisco.- "Concurso Aparente - de Normas".- Editorial Porrúa, Tercera Edición; México, 1989.- Pág. 143.

manos la posibilidad de evitar el hecho, no hayan desplegado conducta alguna para impedir que el delito se consumara; pero no solo serán responsables del delito simple intencional, sino que sobre ellos también recaerá la circunstancia cualificante de Ventaja.

Corcurso similar al anterior, lo es la llamada Violación Tumultuaria o Plurisubjetiva, establecida en el artículo 266 Bis, fracción I que preceptúa: "Las penas previstas para el Abuso Sexual y la Violación se aumentarán -- hasta en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:

I.- El delito fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas"; . . ."

Lo anterior, constituye una norma especial, de exclusiva aplicación para la Violación y el Abuso Sexual; de tal forma, que nunca podremos encontrar estos delitos cometidos en Pandilla, ni mucho menos con Ventaja, puesto que la norma especial, excluye a la general.

Resulta lógico pensar, que esta calificativa sólo será de aplicación para aquél que realiza la cópula o bien el tocamiento lúbrico-somático, pues sólo de esta forma podríamos encontrar el nexo de causalidad entre la conducta y el resultado; sin embargo, en base a lo establecido en el artículo 14 del Código Penal, aquellos que sin haber reali-

zado la cópula o el tocamiento lúbri-co-somático, estuvieron presentes en el acto y teniendo a su alcance los medios de evitarlo, omitieron un actuar; serán responsables como cómplices, no sólo del delito de Violación simple intencional, o del Abuso Sexual Simple intencional, sino que perjudicará a éstos la circunstancia cualificante.

En el delito de Robo cometido por varias personas, puede ocurrir que uno sólo de ellos realice la conducta típica consistente en el apoderamiento de cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento de quien pudiera disponer de ella con arreglo a la ley, mientras que otros dos permanecen fuera de la casa-habitación, preparando la fuga de - aquél que penetró al recinto.

Aquí encontramos una circunstancia cualificante, - consistente en cometer el robo en una casa-habitación; en relación a la lógica jurídica penal, podríamos afirmar que será responsable sólo aquel que penetró en la casa y que realizó el apoderamiento; sin embargo, conforme a lo dispuesto por el artículo 14 del Código Penal, aquéllos que - no penetraron a la casa, o no realizaron el apoderamiento serán responsables del robo, puesto que no realizaron conducta alguna para evitar el hecho, incluso proporcionaron el auxilio a aquél, preparándole la fuga; aplicándose a és

tos también la circunstancia cualificante por circunstancias de lugar.

Como podemos apreciar, aquí la calificativa opera por circunstancias de lugar y no por el número de personas que intervinieron en el delito; en tal virtud, también es considerado como un delito cometido en pandilla, toda vez que ésta no es incompatible con la circunstancia cualificante de lugar; de tal forma, que al no existir una norma especial en el Robo, por medio de la cual se califique en razón del número de personas que intervienen en él, será aplicable la Pandilla, como regla general.

En el ejemplo antes expuesto, también es aplicable el principio de la consunción o absorción, pues este criterio funciona cuando el hecho previsto por una ley, está comprendido, en el tipo descrito por otra que es de más amplio alcance.

Así tenemos, que son incompatibles el Robo a casa-habitación y el allanamiento de morada.

El principio de Subsidiaridad, establece: "ley primaria deroga ley subsidiaria, pretende que una ley es subsidiaria respecto de otra, cuando ambas contemplan la violación de un mismo bien jurídico, pero en diversos grados -

de punibilidad, caso en que se aplica la ley principal; es cuando varias disposiciones se encuentran en relación de -- subsidiaridad cuando protegen un mismo bien jurídico contra diferentes grados de ofensa, caso en que no puede ser aplicada la disposición que contempla la ofensa menos grave".(28)

Este principio, puede ser aplicable cuando existe un concurso aparente de normas entre la Asociación Delictuosa y la Pandilla; en éste caso, la ofensa mayor la constituye la Asociación Delictuosa; pero en el caso de que ésta no pueda ser aplicada (por faltar la reunión permanente o -- la subordinación en una organización jerárquica); en base -- al principio de subsidiaridad, será aplicable la Pandilla -- que es la ofensa menor, pero que contempla una agravante -- por el número de personas que intervienen en la comisión -- del delito. En tal virtud, jamás encontraremos un concurso de normas entre Asociación Delictuosa y Pandilla.

El principio de la Alternatividad, es aplicable -- cuando "dos leyes penales pueden tener en casos excepcionales un contenido idéntico y, en ocasiones más frecuentes, -- ese contenido puede coincidir en parte, sin que en esta hipótesis una de tales leyes constituya la regla y la otra se convierta por ese motivo en la excepción. Cuando las nor-

(28).- Fontecilla, Riquelme.- "El Concurso Aparente de Leyes y sus Principios Fundamentales". Ediar Editores, Primera Edición, Buenos Aires, 1946. Pág. 45.

mas tienen identidad parcial, los tipos se encuentran en relación de "dos círculos secantes", cuya superficie de contacto es regulada con penas determinadas, lo cual equivale a -- que los dos tipos de delito se comparten como "dos círculos secantes" de manera que si la pena a que se refieren dichas leyes es la misma, resulta indiferente aplicar una o la otra; en cambio, la diferencia de penalidad lleva al juez a aplicar la norma que contenga la sanción más severa". (29)

Este tipo de conflicto, lo encontramos en relación a la Participación y a la Complicidad-correspectiva.

La fracción VIII del artículo 13 del Código Penal - establece: "son responsables del delito: Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos produjo el resultado". Por su parte, el artículo 64 Bis establece una pena para este caso, equivalente hasta - las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate y de acuerdo con la modalidad respectiva, en su caso; esto es, otorga una sanción atenuada. Mientras - tanto, el artículo 14 del Código Penal, establece una sanción idéntica a la que le correspondería a un autor material.

- - - - -
 (29).- Jiménez de Asúa, Luis.- "Tratado de Derecho Penal"-
 Tomo II, Editorial Losada, Primera Edición.- Buenos
 Aires, 1950.- Pág. 543.

La norma aplicable a este caso, de acuerdo al principio de Alternatividad, sería la establecida por el numeral 14 de la Ley Sustantiva de la materia; sin embargo, nuestra Constitución establece el principio de que el juzgador deberá estar lo más favorable al reo; luego entonces, de acuerdo a la jerarquía de leyes, será aplicable la establecida por el artículo 64 Bis del Ordenamiento Punitivo.

Para finalizar, sólo nos resta decir, que si seguimos estas sencillas reglas, al momento en que se nos presente un delito con sujeto activo plurisubjetivo, lograremos realmente una aplicación congruente y coherente con el marco jurídico punitivo, evitando de esta forma caer en la impunidad, o el exceso en la aplicación de la justicia.

C O N C L U S I O N E S .

- PRIMERA.-** Cómplice es aquél que sin desplegar conducta alguna, tiene conocimiento de que se va a realizar un delito, o presencia su ejecución.
- SEGUNDA.-** El fundamento de la Co-responsabilidad es la --- existencia del Nexo de Causalidad, cuando el resultado es producido por varios responsables, es decir, se tiene un resultado típico producido -- por la intervención de varios sujetos.
- TERCERA.-** Para que exista co-responsabilidad, es necesario que en todos los que intervengan en su ejecución, exista la intención de realizar un hecho típico determinado, al igual de que, todos y cada uno de ellos ejecuten actos encaminados a la consumación del delito ya sea en forma directa o indirecta. No se requiere que se realicen los actos propios y característicos del delito, es suficiente con que sus actividades sean tendientes a la ejecución del mismo.
- CUARTA.-** El hecho de que se compruebe que el sujeto haya establecido, acuerdo previo con el autor material del delito, aún cuando aquél no hubiese rea-

lizado ninguna conducta dirigida a la materialización del delito no lo exonerará de responsabilidad y por tanto será considerado como co-partícipe.

- QUINTA.-** La responsabilidad prevista en la fracción I del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal; relativa a "los que acuerden o preparen su realización"; no puede ser aplicable para los delitos culposos o imprudenciales, toda vez que el preparar o acordar la ejecución del ilícito, debe ser intencional y en la forma de culpabilidad aludida, no figura el dolo.
- SEXTA.-** El autor material o el que lo realiza por sí, -- es aquél que ejecuta la causa eficiente del delito, el que físicamente realiza los actos con los cuales se cumplen los elementos del tipo penal y además que quiera el hecho como propio.
- SEPTIMA.-** Para que se constituya la autoría material, el -- que actúa, debe hacerlo con voluntad propia y no como una mera voluntad del instigador o cómplice, pues si éste comete el delito a petición de un -- tercero (tal como ocurre el en homicidio consentido), de cualquier forma estará cumpliendo con

su voluntad y por tanto el hecho deberá considerarse como propio.

OCTAVA.- Para que exista co-delincuencia, resulta indispensable que todos y cada uno de los sujetos que intervienen en la ejecución del delito, coincidan en la intención de la consumación de un determinado ilícito, pues si alguno de ellos sólo tiene la intención de ejecutarlo en grado de tentativa, respecto de éste no se podrá afirmar que existió co-delincuencia.

NOVENA.- La co-participación obtiene su actualización -- cuando en forma voluntaria y conciente, varios sujetos concurren a la realización de un mismo delito ejecutando cualquier acto, ya sea en su concepción, preparación o ejecución, existiendo un previo acuerdo entre ellos; es la suma o el conjunto de condiciones positivas o negativas - concurrentes en la producción de un resultado.

DECIMA.- No se puede considerar responsable de la comisión del delito, aquélla persona que ha sido utilizada como instrumento para su ejecución, en virtud de que su conducta no es conciente, en el caso de los incapaces, o se encuentra viciada su

voluntad por desconocimiento o por una "vis maior" ya que no le era exigible una conducta distinta a la emitida; sin embargo, el engaño o error en el que se encuentra, deberá ser invencible, dirigido a obtener la prestación voluntaria del pasivo, y la conducta no debe ser notoriamente delictuosa, - puesto que si el sujeto que ha sido utilizado para su comisión, supiese la calidad delictiva de su -- conducta, deberá ser catalogado como autor mate-- rial y por tanto responsable del delito.

DECIMA**PRIMERA.-**

La instigación, por sí sola no es sancionada por el Derecho Penal, en tanto no se realicen actos tendientes a la ejecución material del delito o a la concretización de estos, lo anterior significa que se puede dar en grado de tentativa o en consumación del delito, mientras no se realiza una -- violación al bien jurídicamente tutelado, resulta improcedente hablar de una autoría intelectual del delito.

DECIMA**SEGUNDA.-**

La diferencia existente entre la instigación y la autoría referida a servirse de otro para su ejecución, es que en la instigación existe también la voluntad del instigado para cometer el delito, --

mientras que en la autoría, el que es utilizado no tiene la intención delictiva, puesto que su voluntad se encuentra viciada por engaño o violencia; de tal forma, que mientras que el sujeto que es utilizado como instrumento para la comisión del delito, no es responsable; en la instigación, la conducta del instigado resulta reprochable como autor material.

DECIMA**TERCERA.-**

Para que exista la complicidad, la conducta de éste, deberá favorecer al hecho principal, estando conciente y actuando voluntariamente, bastará con que subjetivamente así lo crea; es suficiente que exista un dolo eventual por su parte, --- pues favorecer significa, brindar una colaboración causal para la comisión del hecho principal, pero en los delitos de resultado, también podrá ser cómplice, aquél que presta colaboración para obtener el resultado.

DECIMA**CUARTA.-**

Para que la conducta de un sujeto pueda ser considerada como complicidad, es necesario que esa conducta haya sido eficaz en la ejecución total del delito, que ese auxilio sea de tipo secundario y que pueda ser sustituido con ayuda de otra

persona o por medios propios del autor del delito, amén de ser indispensable que la promesa hecha con antelación a la ejecución del delito, brinde al autor material seguridad y confianza, constituyendo de esta forma un verdadero estímulo determinante - para el delito.

**DECIMA
QUINTA.-**

El artículo 64 Bis del Código Penal, presenta errores técnicos y gramaticales, pues al decir: -- "En el caso previsto por la fracción VIII del artículo 13, se impondrá como pena, hasta las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate y de acuerdo con la modalidad respectiva en su caso". La modalidad respectiva a la - que hace referencia, puede interpretarse como grado de participación, como grado de ejecución del delito, como calificativas o agravantes del delito; en tal virtud propongo sea eliminada esta -- última parte del numeral antes invocado.

**DECIMA
SEXTA.-**

La reunión a que se refiere el tipo subordinado de Pandilla, no debe ser original, natural o legítima, como la existente por los lazos de parentesco, por necesidades laborales o escolares; la reunión habitual o transitoria, debe ser en for-

ma espontánea y no por necesidad.

DECIMA

SEPTIMA.- En la Pandilla, resulta indispensable comprobar la coautoría de los sujetos participantes en un delito, pues si ésta no es acreditada, tampoco podría afirmarse que existió Pandilla; igualmente, la responsabilidad penal en la comisión del delito que se les imputa a los procesados, debe ser comprobada, pues al ser la Pandilla una circunstancia cualificante de los delitos y por -- ende accesoria a los mismos, no puede subsistir por sí sola.

DECIMA

OCTAVA.- El aspecto externo de la accesoriidad, denominada participación, sólo es punible cuando el hecho principal es perpetrado o bien, cuando se -- realizaron actos encaminados a su ejecución y no se realizó por causas ajenas a su voluntad; es decir, sólo podrá presentarse cuando el hecho -- principal fue consumado o quedó, respecto a su ejecución, en una tentativa punible, pues para apreciar la peligrosidad del partícipe, se re-- quiere hacerlo con referencia al hecho princi-- pal.

**DECIMO
NOVENA.-**

El delito de muchedumbre debe ser considerado -- como una circunstancia cualificante del delito, dado el número de personas que lo cometen y esta es la tendencia que sigue acertadamente nuestro Código Penal vigente, al sancionar de manera especial y calificada los delitos de Rebelión, Motín y Sedición; en caso de que la conducta no sea típica de estos delitos, serán considerados como cometidos en pandilla.

VIGESIMA.- La Asociación Delictuosa, es un delito de peligro, toda vez que para su constitución se requiere: La organización o reunión de tres o más personas con el propósito de delinquir; sin que sean elementos del tipo, la existencia de un resultado material, ni el reconocimiento de un jefe o jerárca.

**VIGESIMA
PRIMERA.-**

Propongo una reforma al artículo 316 del Código Penal, a fin de eliminar su redacción casuística e inútil, en la que se contemple un concepto de ventaja claro, congruente y conciso, cuyo tecto sea el siguiente: Se entiende que hay Ventaja, cuando el delincuente se coloca ante un grado de

superioridad, en relación a la víctima, de modo tal que sea invulnerable a recibir un daño en su persona y que además, se encuentre conciente de esa superioridad.

VIGESIMA

SEGUNDA.- La superioridad en número de los que acompañan - al victimario, representa Ventaja y por ende constituye una calificativa de los delitos de lesiones y homicidio; por su parte, los que lo acompañan, también serán responsables, al haber actuado como cómplices; toda vez que tenían el conocimiento de que se iba a cometer un delito, e incluso -- lo presenciaron, sin haber desplegado conducta alguna para evitar el hecho, pues con su presencia, le proporcionaron al sujeto activo seguridad e invulnerabilidad.

VIGESIMA

TERCERA.- En la complicidad correspectiva, no figura el nexo de causalidad entre la conducta y el resultado; -- sin embargo, la conducta omisiva consistente en no haber evitado el resultado cuando esa posibilidad estaba en sus manos, es lo que hace a un sujeto responsable del delito.

**VIGESIMA
CUARTA.-**

En base al principio de la especialidad de la norma, la presencia de otros sujetos que acompañan al agente del delito de Lesiones u Homicidio, constituye Ventaja en términos de lo dispuesto por la fracción II del Artículo 316 del Código Penal; de tal forma, que nunca encontraremos unas Lesiones u Homicidio cometidos en Pandilla.

**VIGESIMA
QUINTA.-**

El delito de Violación o el Abuso Sexual, con agente activo plurisubjetivo, nunca podrán ser calificados por Pandilla, toda vez que la ley especial, elimina a la general.

**VIGESIMA
SEXTA.-**

Cuando existe Complicidad correspectiva, en base al artículo 14 del Código Penal y no conste quien de ellos produjo el resultado, de acuerdo al principio de alternatividad, será aplicable la sanción prevista en el artículo 64 Bis de nuestro Ordenamiento Punitivo.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- ANTOLIESE, FRANCESCO.- "Manual de Derecho Penal". Parte General.- Editorial Temis, Octava Edición.- Bogotá-Colombia, 1988.
- 2.- BACIGALUPO, ENRIQUE.- "Manual de Derecho Penal". Parte General.- Editorial Temis, Primera Reimpresión.- Bogotá-Colombia, 1989.
- 3.- BOTTIOL, GUISEPPE.- "Derecho Penal". Parte General.- Editorial Temis, Cuarta Edición.- Bogotá, 1965.
- 4.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL.- "Derecho Penal Mexicano". Parte General.- Editorial Libros de México, Octava Edición.- México, 1967.
- 5.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL.- "Derecho Penal Mexicano". Parte General.- Editorial Libros de México, Décima Edición.- México, 1990.
- 6.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL; RAUL CARRANCA Y RIVAS.- "Código Penal Anotado".- Editorial Porrúa, S. A., Décima Segunda Edición.- México, 1986.
- 7.- CUELLO CALON, EUGENIO.- "Derecho Penal". Tomo I.- Editorial Nacional Edino, Novena Edición.- México, 1961.

- 8.- FONTECILLA, RIQUELME.- "El Concurso Aparente de Leyes y sus Principios Fundamentales".- Editorial Ediar Editores, Primera Edición.- Buenos Aires, 1946.
- 9.- GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO.- "El Código Penal Comentado".- Editorial Porrúa, S. A. , Séptima Edición.- México, 1985.
- 10.- JIMENEZ DE ASUA, LUIS.- "La Ley y el Delito".- Editorial Sudamericana, Tercera Edición.- Buenos Aires, Argentina, 1990.
- 11.- JIMENEZ DE ASUA, LUIS.- "Tratado de Derecho Penal", - Tomo II.- Editorial Losada, Primera Edición.- Buenos Aires, 1950.
- 12.- JIMENEZ HUERTA, MARIANO.- "Derecho Penal Mexicano". - Tomo II.- Editorial Porrúa, S. A. , Tercera Edición.- México, 1975.
- 13.- MAGGIORE.- "Tratado de Derecho Penal".-Tomo II.- Editorial Cárdenas Editores, Quinta Edición.- Santiago - de Chile, 1986.
- 14.- MEZGER, EDMUND.- "Derecho Penal". Parte General.- Editorial Cárdenas. Sexta Edición.- México, 1985.

- 15.- PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO.- "Concurso Aparente de Normas".- Editorial Porrúa, S. A. , Tercera Edición. México, 1989.
- 16.- PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO.- "Apuntamientos de la Parte General De Derecho Penal".- Editorial Porrúa S. A. , Primera Edición.- México, D. F. , 1969.
- 17.- PUIG PEÑA, FEDERICO.- "Colisión de Normas Penales". Editorial Bosch, Primera Edición.- Barcelona, 1955.
- 18.- TEJA ZABRE, ALFONSO.- "Código Penal de 1931". Revisado según los Textos Oficiales, y con una exposición - de Motivos del Lic. Alfonso Teja Zabre.- Editorial -- Botas, Cuarta Edición.
- 19.- VILLALOBOS, IGNACIO.- "Derecho Penal Mexicano".- Editorial Porrúa, S. A., Quinta Edición.- México, 1990.
- 20.- WELZEL, HANS.- "Derecho Penal Alemán".- Editorial Jurídica de Chile, Tercera Edición.- Mayo, 1987.
- 21.- WESSELS, JOHANES.- "Derecho Penal". Parte General.- Editorial De Palma, Sexta Edición.- Buenos Aires, 1980.
- 22.- ZAFFARONI, EUGENIO RAUL.- "Manual de Derecho Penal". Editorial Cárdenas, Segunda Edición.- México, 1988.

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, sobre Delitos del Fuero Común y - para toda la República sobre delitos Contra la Federación de 1871.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorios - Federales de 1929.
- 4.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal de 1931.

DIARIOS OFICIALES.

- 1.- Diario Oficial Publicado el Jueves 14 de Diciembre de 1981. Tomo V. Número 384. Redactor en Jefe: Darío - Balandraro, Imprenta de Gobierno en Palacio a cargo de José Ma. Sandoval.
- 2.- Diario Oficial Publicado el Sábado 9 de febrero de -- 1929. Organo de Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Sección Primera, Tomo LII. Número 33.

- 3.- Diario Oficial Publicado en México, Viernes 14 de Agosto de 1931. Organó del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo LXVII, Número 39. Talleres Gráficos de la Nación. Director: Pedro Palazuelos L.
- 4.- Diario Oficial del 9 de marzo de 1946.
- 5.- Diario Oficial de la Federación del 11 de marzo de -- 1968.
- 6.- Diario Oficial de la Federación del 13 de enero de -- 1984.
- 7.- Diario Oficial de la Federación del 23 de diciembre de 1985.
- 8.- Diario Oficial de la Federación del 3 de enero de -- 1989.

PERIODICOS Y REVISTAS.

- 1.- Diario "El Universal" del 18 de febrero de 1930, Artículo Publicado por Jiménez de Asúa, Luis.
- 2.- Revista "Criminalia", Diciembre 31, 1968, año XXXIV, Número 12.- Artículo: "Pandillas y Pandillistas". - Publicado por: Carrancá y Trujillo, Raúl.