

872709  
2



UNIVERSIDAD  
DON VASCO, A.C.

**UNIVERSIDAD DON VASCO, A.C.**  
INCORPORACIÓN No. 8727-09 A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO



**ESCUELA DE DERECHO**

**"ATAQUE PELIGROSO. DELITO QUE DEBE DEROGARSE  
EN VIRTUD DE QUE SU CONTENIDO PERMANECE ENCUADRABLE  
EN OTRAS FIGURAS ILÍCITAS"**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:**

**CRUZ IVETT ABARCA RANGEL**

**ASESOR: LIC. JOSE AGUILAR FABELA**

**URUAPAN, MICHOACÁN; JUNIO DEL 2002**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**





Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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



# UNIVERSIDAD DON VASCO, A. C.

## Escuela de Derecho

ENTRONQUE CARRETERA A PATZCUARO N° 1100  
APARTADO POSTAL 68  
TELS : 524-17-46, 524-17-22, 524-26-26 URUAPAN, MICHOACÁN  
CLAVE UNAM 8727-09 ACUERDO: 2/8/95



### AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN DE TESIS

NOMBRE DEL ALUMNO: ABARCA RANGEL CRUZ IVETT  
APELLIDO PATERNO APELLIDO MATERNO NOMBRE(S)

SE AUTORIZA LA IMPRESIÓN DE LA TESIS:

"ATAQUE PELIGROSO. DELITO QUE DEBE DEROGARSE EN VIRTUD DE QUE SU CONTENIDO PERMANECE ENCUADRABLE EN OTRAS FIGURAS ILÍCITAS"

OBSERVACIONES:

NINGUNA

URUAPAN, MICHOACÁN, A 21 DE JUNIO DEL 2002.

1  
ASESOR

[Signature]  
ALUMNO

[Signature]  
LIC. FEDERICO JUÁREZ TEJERO  
DIRECTOR TÉCNICO

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

## **DEDICATORIA**

*A Dios,*

*por haberme dado vida y fortaleza para superar  
todos los obstáculos que se presentaron  
durante el transcurso de mi existencia.*

*A mis padres,*

*de quienes siempre he recibido  
amor y cariño incondicional.*

*A Manuel,*

*por ser el amor de mi vida.*

*A mi hermano Rodolfo,*

*de quien siempre recibí el apoyo necesario  
para culminar mi carrera profesional.*

*A todos mis maestros de Derecho,  
por su infinita sabiduría y enseñanza.*

## INDICE

<b>INTRODUCCION.....</b>	<b>8</b>
--------------------------	----------

### **CAPITULO 1.**

#### **ESTUDIO DEL DELITO**

1.1 Generalidades sobre la definición del delito.....	13
1.2 Delitos en la escuela clásica.....	14
1.3 Noción sociológica del delito.....	17
1.4 Concepto jurídico del delito.....	19
1.5 Noción jurídico-formal.....	22

### **CAPITULO 2.**

#### **CLASIFICACION DE LOS DELITOS**

2.1 En función de su gravedad.....	26
2.2 Según la forma de la conducta del agente.....	27
2.3 Por el resultado.....	30
2.4 Por el daño que causan.....	31
2.5 Por su duración.....	32

### **CAPITULO 3.**

#### **UNIDAD Y PLURALIDAD DE LOS DELITOS.**

3.1 Pluralidad de acciones y unidad de delitos.....	36
3.2 Concurso Ideal.....	38
3.3 Concurso Real.....	40
3.4 Solución del concurso.....	42
3.4.1. Principio de alternatividad.....	42
3.4.2. Principio de especialidad.....	46
3.4.3. Principio de subsidiaridad.....	47
3.4.4. Principio de consunción.....	49

### **CAPITULO 4.**

#### **ANALISIS DEL DELITO DE ATAQUE PELIGROSO**

4.1 Creación, concepto y ratio.....	52
4.2 Forma de manifestación.....	59
4.3 Bien jurídico tutelado.....	61
4.4 Realidad penalística.....	68

### **CAPITULO 5.**

#### **RAZON POR LA CUAL DEBE DEROGARSE LA FRACCION II, DEL ARTICULO 292 DEL CODIGO PENAL DE MICHOACAN.**

5.1 Contenido legislativo del artículo 292, fracción II, del Código Punitivo.....	71
5.2 Razones jurídicas por las que debe derogarse aquélla ilicitud.....	72

5.3 Análisis comparativo del delito de Ataque Peligroso en las diversas legislaciones estatales.....	83
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>88</b>
<b>RECOMENDACION.....</b>	<b>91</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>92</b>

## INTRODUCCION

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Todo lo que acontece en nuestro alrededor se encuentra regulado de alguna u otra manera por normas que determinan un destino; en la naturaleza, la convivencia de los seres humanos en sociedad requiere, para ser armónica, estar sujeta a una serie de disposiciones, fundamentalmente, para que sus destinatarios conozcan cuáles son sus derechos y el alcance de sus obligaciones.

Para lograr ese objetivo, es menester pedir a todo ciudadano se introduzca al conocimiento del régimen jurídico al cual pertenece. El conocimiento oportuno de las disposiciones jurídicas que nos gobiernan obligan a comportarse dentro de ese marco, pues en cualquier momento, podemos cruzar el umbral de una contienda de tipo legal, y, peor aún, ser víctimas fáciles de una injusticia.

Por otra parte, cabe destacar que el derecho de toda sociedad cambia y se transforma en la medida en que lo hace la propia sociedad, en razón de que las conductas se deben ajustar al ordenamiento legal para proteger los bienes jurídicos más importantes, por lo que conductas que antes no se consideraban delitos en la actualidad son consideradas como tales y viceversa.

Debido a ello, es necesario que los tipos penales establecidos en el Código Penal del Estado de Michoacán se adecuen a las diversas circunstancias y



necesidades que imperan en nuestra sociedad, por lo que **el objetivo del presente trabajo de investigación**, atendiendo al razonamiento antes citado, es señalar que el delito de Ataque Peligroso, previsto en el artículo 292, fracción II, del Código Sustantivo de la Entidad, debe derogarse en virtud de que prevé que se sancionará "al que ataque a alguien de tal manera que en razón del medio empleado, arma, fuerza o destreza del agresor, ponga en peligro su vida o su salud", por lo que puede ser considerado como una tentativa, debido a que se trata de un delito de mero peligro, y que por lo cual, se da cuando la ejecución de un delito no llega a realizarse por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo; debido a ello, resulta inútil su tipificación por tratarse de un delito que queda subsumido en los ilícitos de tentativa de lesiones o tentativa de homicidio.

Se visualiza de esta manera, que tal situación se presta a una verdadera confusión ya que se otorga pleno arbitrio al juzgador para elegir la tipificación de una misma conducta, la cual pueda traer consigo mayores o menores perjuicios al reo, al configurarse en uno u otro tipo penal, siendo que se despliega la misma conducta o los mismos elementos necesarios para un delito o para otro.

De aquí surge la necesidad de que siendo semejantes ambas figuras, ya que el delito de ataque peligroso es encuadrable perfectamente en otros delitos como lo son las tentativa de lesiones o tentativa de homicidio, se derogue para que se eviten injusticias emitidas por el juzgador imponiendo menor penalidad a un sujeto activo y a otro una mayor por la misma conducta desplegada.

Es importante destacar que dicha derogación es necesaria, para evitar injusticias que acontecen en el desarrollo de nuestros procesos penales, pues el juzgador tiene la facultad de que una misma conducta sea considerada dentro de un tipo o dentro de otro, previniendo dicho ordenamiento una penalidad menor en el delito de ataque peligroso, que los que prevén las penalidades de tentativa de homicidio o tentativa de lesiones, siendo que se despliega la misma conducta o los mismos elementos necesarios para uno o para otro.

La metodología empleada para la elaboración del presente trabajo de tesis, consistió principalmente en la investigación documental en diferentes textos jurídicos, recopilación de bibliografía, leyes relativas a la materia, así mismo se utilizó el método analítico, consistente en el análisis personal de los diferentes apartados que integran esta investigación.

Por otra parte, es necesario señalar que el presente trabajo consta de cinco capítulos, en el capítulo uno se señala el estudio del delito, previniendo las generalidades sobre la definición del delito, los delitos en la Escuela Clásica, su noción sociológica, concepto jurídico y noción jurídico-formal.

En el capítulo dos, se analizará la clasificación de los delitos, como lo son en función de su gravedad, según la forma de conducta del agente, por el resultado, por el daño que causan y por su duración, las cuales se señalan en virtud de la materia que estamos tratando.

En el capítulo tres, se desarrolla la unidad y pluralidad de los delitos, desde los tipos de concurso, hasta su solución que prevén diversos principios para la resolución del aparente conflicto.

En el capítulo cuatro, se desarrollará ampliamente el análisis del delito de ataque peligroso, explicando su creación, concepto, el bien jurídico tutelado que protege y su realidad penalítica.

Por último, en el capítulo quinto se analizará la razón por la cual debe derogarse la fracción II, del artículo 292 del Código Penal del Estado de Michoacán, las razones jurídicas por las que debe derogarse aquella ilicitud, así como un análisis comparativo del delito de ataque peligroso en las diversas legislaciones estatales.

## **CAPITULO 1.**

### **ESTUDIO DEL DELITO.**

El hombre es un ser eminentemente gregario, es decir, posee una tendencia natural hacia el agrupamiento con otros seres de su misma especie, lo cual da lugar a la integración de la sociedad, desde sus formas más primitivas y simples hasta sus manifestaciones más desarrolladas y complejas, como las que actualmente conocemos.

En virtud de lo anterior, el autor Osorio y Nieto considera que la interrelación de los seres humanos, los intereses que a cada miembro de la sociedad le importan, el choque de tales intereses, la propia naturaleza humana, las condiciones de la vida social, provocan que esta no siempre se desarrolle armónica y ordenadamente.

Ahora bien, como consecuencia de dicho conflicto, el ser humano comete ciertas conductas antisociales que atentan contra los valores fundamentales de la sociedad misma, por lo que es necesario establecer normas legales que regulen esas conductas y así tener un adecuado estado de derecho que permita la convivencia de los individuos que viven en una determinada colectividad de una manera más correcta, para proteger los derechos de todo ser humano.

Así las cosas, en este capítulo abordaremos primeramente las generalidades del delito para conceptualizar de una manera más precisa la definición del mismo, más tarde, se analizará la perspectiva del delito en la escuela clásica, continuando con su concepción sociológica, enseguida se establecerá el concepto jurídico del delito, para culminar haciendo un análisis sobre la noción jurídico-formal del delito.

### **1.1. Generalidades sobre la definición del delito.**

La palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley (Castellanos,1998:125).

Se ha tratado de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares. Como el delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que unas veces han tenido ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas y, al contrario, acciones no delictuosas, han sido erigidas en delitos. A pesar de tales dificultades, es posible caracterizar al delito *jurídicamente*, por medio de fórmulas generales determinantes de sus atributos esenciales.

La cuestión antes expuesta es de gran trascendencia, debido a que las circunstancias, los tiempos y los lugares determinan el delito, pues el hombre va

evolucionando y con su ser evolucionan también las ideas, toda vez que con el paso del tiempo reconoce formas de integración social más liberales, pero aún con ello no pierde los valores universales y protege hasta los límites de su alcance los bienes jurídicos tutelados por la norma, consideración importante para la presente propuesta.

### **1.2 Delitos en la escuela clásica.**

Enrique Ferri adjudicó este nombre con un sentido despectivo, que no tiene en realidad la expresión *clasicismo*, y que es, más bien, lo consagrado, lo ilustre. Ferri quiso significar con este título lo viejo y lo caduco; las características de la escuela Clásica son las siguientes:

a) Método lógico-abstracto, puesto que el derecho penal, por ser derecho, había de trabajarse con esa metodología; b) Imputabilidad basada sobre el libre albedrío y la culpabilidad moral: Carrara dijo ya que no podía concebirse el derecho penal sino construirlo sobre esas bases; c) El delito como ente jurídico, ya que para los clásicos la acción delictiva no es un *ente de hecho*, sino el concepto jurídico del que, según Carrara, se derivan todas las consecuencias de su sistema de derecho penal; y d) La pena se concibe por los clásicos como un mal y como un medio de tutela jurídica (Jiménez de Asúa, 1997:22).

Francisco Carrara, principal exponente de la escuela clásica, al elaborar su concepto del ente jurídico, distingue el delito de otras infracciones no jurídicas, precisando sus elementos más importantes.

Por ello, Carrara considera el delito como la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso, según puede leerse en su Programa del Curso de Derecho Criminal (Castellanos, 1997:126).

De la anterior definición se destaca, como esencial, que el delito es una violación a la ley, no pudiéndose concebir como tal cualquier otra no dictada precisamente por el Estado, separando con ello definitivamente la esfera de lo jurídico de otras pertenecientes al ámbito de la conciencia del hombre, y precisando su naturaleza penal, dado que sólo esta ley se dicta en consideración a la seguridad de los ciudadanos.

La definición de Carrara destaca que la violación debe ser resultado de un acto externo del hombre, excluyéndose así de la tutela penal el pensamiento y limitando el concepto de acción al acto realizado por el ser humano, único dotado de voluntad, acto que puede ser de naturaleza positiva o negativa, con lo que se incluyen en la definición las dos formas de manifestación del proceder humano que son la actividad y la inactividad, el hacer y el no hacer, la acción o la omisión.

La imputabilidad moral fundamenta la responsabilidad del sujeto, y por último, el carácter dañoso de esa actividad o inactividad da su verdadero sentido a la infracción de la ley y a la alteración de la seguridad de los ciudadanos, para cuya garantía fue dictada.

Los autores están acordes en reconocer, en su definición, los elementos esenciales del delito. En efecto, el propio Carrara se preocupa de dar relevancia a la idea de que el delito es la violación o el abandono de la ley, porque ningún acto puede serle reprochado al hombre si la ley no lo prohíbe; un acto se convierte en delito, expresa, sólo cuando "choca con la ley", el acto dañoso puede ser malvado, pero si la ley no lo prohíbe no puede ser reprochado como delito a quien lo ejecuta.

Carrara insiste en que lo que aclara la idea especial del delito es la violación de aquella ley humana dirigida a proteger la seguridad pública y privada, dado que no toda violación de la ley es un delito, y para mejor entendimiento pone como ejemplo la violación a las leyes que proveen a los intereses patrimoniales, el incumplimiento de una obligación civil, inobservancia que no constituye propiamente un delito, como tampoco lo es cualquier trasgresión; la idea especial del delito, agrega Carrara, está en la agresión a la seguridad y ésta no puede encontrarse más que en los hechos seleccionados por las leyes que la tutelan.



### 1.3 Noción sociológica del delito.

El positivismo, pretendió demostrar que el delito es un fenómeno o hecho natural, resultado necesario de factores hereditarios, de causas físicas y de fenómenos sociológicos. Rafael Garófalo, el sabio jurista del positivismo, define el delito natural como *la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad* (Castellanos, 1997:126).

Garófalo sentía la necesidad de observar algo e inducir de ello una definición; y no pudiendo actuar sobre los delitos mismos no obstante ser ésta la materia de su estudio y de su definición, dijo haber observado los *sentimientos*; aunque claro está que si se debe entender que se refiere a los sentimientos afectados por los delitos, el tropiezo era exactamente el mismo, pues las variantes en los delitos debían traducirse en variabilidad de los sentimientos afectados.

Sin embargo, no era posible cerrarse todas las puertas y, procediendo *a priori*, sin advertirlo, afirmó que el delito es *violación de los sentimientos de piedad, y de probidad poseídos por una población en la medida mínima que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad.*

De haber una noción sociológica del delito, no sería una noción inducida de la naturaleza y que tendiera a definir el delito como *hecho natural*, que no lo es: sino

como concepto básico, anterior a los códigos, que el hombre adopta para calificar las conductas humanas y formar los catálogos legales.

Y no podía ser de otra manera ya que la conducta del hombre, puede ser un hecho natural supuesta la inclusión en la naturaleza de lo psicológico y de sus especialísimos mecanismos, pero el delito como tal es ya una clasificación de los actos, hecha por especiales estimaciones jurídicas, aun cuando luego su concepto general y demasiado nebuloso haya trascendido al vulgo, o quizá por él mismo se haya formado como tal vez sucedió con la primera noción intuitiva de lo bueno, de lo útil, de lo justo, sin que por ello sea el contenido de estas apreciaciones un fenómeno natural.

La esencia de la luz se puede y se debe buscar en la naturaleza; pero, la esencia del delito, la delictuosidad, es fruto de una valoración de ciertas conductas, según determinados criterios de utilidad social, de justicia, de altruismo, de orden, de disciplina, de necesidad en la convivencia humana, etcétera; por tanto no se puede investigar qué es en la naturaleza el delito, porque en ella y por ella sola no existe, sino a lo sumo buscar y precisar esas normas de valoración, los criterios conforme a los cuales una conducta se ha de considerar delictuosa.

Cada delito en particular se realiza necesariamente en la naturaleza o en el escenario del mundo, pero no es naturaleza; la esencia de lo delictuoso, la

delictuosidad misma, es un concepto *a priori*, una forma creada por la mente humana para agrupar o clasificar una categoría de actos, formando una universalidad cuyo principio es absurdo querer luego introducir de la naturaleza.

#### **1.4 Concepto Jurídico del Delito.**

El delito, ha sido entendido desde tiempo atrás como una valoración jurídica, objetiva o subjetiva, la cual encuentra su preciso fundamento en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético y social y su especial estimación legislativa.

En la antigüedad los hechos se castigaron por su significación dañosa desde un punto de vista meramente objetivo y la ausencia de preceptos jurídicos no constituyó obstáculo para justificar la reacción punitiva del grupo o del individuo ofendido contra el autor.

El transcurso del tiempo y la aparición de cuerpos reguladores de la conducta humana hizo surgir la estimación subjetiva del hecho lesivo, al tiempo que limitaba al hombre la esfera de aplicabilidad de la sanción represiva.

Es así como podemos afirmar que el fundamento de la sanción lo constituyó el daño ya causado a la persona o a sus bienes, agregándose más tarde la noción

de la injusticia del daño producido. Este concepto del daño causado en forma injusta se vincula con el desarrollo cultural de los pueblos.

En este sentido, la definición jurídica del delito debe ser, naturalmente, formulada desde el punto de vista del Derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como la antropología, la sociología, la psicología criminales y otras.

El autor Ignacio Villalobos opina que para que exista una verdadera definición del objeto que trata de conocerse debe ser una fórmula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos (Castellanos, 1997:128).

En lugar de hablar de violación de la ley como una referencia formal de antijuridicidad o concretarse a buscar los sentimientos o intereses protegidos que se vulnera, como contenido material de aquella violación de la ley, podrá citarse simplemente la antijuridicidad como elemento que lleve consigo sus dos aspectos: formal y material; y dejando a un lado la "voluntariedad" y los "móviles egoístas y antisociales", como expresión formal y como criterio material sobre culpabilidad, tomar esta última como verdadero elemento del delito, a reserva de desarrollar, por su análisis todos sus aspectos o especies.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Un concepto sustancial del delito sólo puede obtenerse, dogmáticamente, del total ordenamiento penal, del cual desprendemos que el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, los cuales no serán objeto de análisis sino al efectuar los razonamientos lógicos jurídicos del delito de ataque peligroso, que constituye la razón de ser del presente trabajo.

Ahora bien, el artículo 7º del Código Penal del Estado, precisa como forma de expresión de la conducta humana al acto y a la omisión, a las cuales en ocasiones se suma el resultado, concebido éste desde un punto de vista material, o sea la mutación del mundo físico, consecuencia causal de la conducta del hombre; dicha conducta, activa u omisiva, o el hecho (conducta-resultado-nexo causal) deben estar amenazados por una sanción penal, pues tales son las exigencias de la ley: "Acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Así las cosas, se denominan *delitos* a ciertas acciones antisociales prohibidas por la ley, cuya comisión hace acreedor al delincuente a determinadas sanciones conocidas con el nombre específicos de penas.

En la mayor parte de los sistemas jurídicos modernos tienen solamente el carácter de hechos delictuosos las acciones u omisiones que la ley considera como tales. El principio *no hay delito sin ley, ni pena sin ley*, se encuentra consagrado en el artículo 14 de la Constitución Federal: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de

razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. La noción de delito sirve de base a nuestra legislación es, por ende, puramente formal.

El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo (integridad física, honor, propiedad, etc.) pero atenta siempre, en forma mediata o inmediata, contra los derechos del cuerpo social. Por eso es que la aplicación de las leyes penales no se deja libre a la iniciativa o a la potestad de los particulares.

### **1.5 Noción Jurídico-Formal**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Para varios autores, la verdadera noción formal del delito la suministra la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, expresan, el delito se caracteriza por su sanción penal; sin una ley que sancione una determinada conducta, no es posible hablar del delito (Castellanos, 1997:128).

El artículo 7º del Código Penal para el Estado de Michoacán, establece que:  
"Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales."

Tal concepto formal vincula el hecho con la amenaza de pena, es también adoptado por muchos autores de la materia.

Cuello Calón, lo define formalmente como la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena, al considerar que una noción verdadera del delito la suministra la ley al destacar la amenaza penal, sin la cual no hay delito, por inmoral y socialmente dañosa que sea una acción si su ejecución no ha sido prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena.

No cabe duda, que siempre debe ser estimado como un concepto jurídico, pues pertenece a la ciencia del Derecho, y concretamente, en la materia penal, se vincula con el ordenamiento jurídico penal. Por ello se ha dicho, que la palabra delito se usa en la ciencia del Derecho penal con diversos significados, pues como concepto abstracto general comprende los hechos que, en general, se encuentran sancionados con pena, concepción elaborada por el conjunto de requisitos establecidos en la ley; su concepto abstracto particular, comprenden los distintos hechos concretamente punibles que se tipifican en la parte relativa de los códigos penales, como son los delitos de robo, abuso de confianza, etcétera, y, por último su concepto concreto consiste en el hecho realizado en la vida real por un particular que encuentra previsión en los mandatos de la ley.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

En conclusión, el ser humano por naturaleza es un ente social, es decir, desde la aparición de los primeros hombres en la tierra, se ha distinguido a través de la historia porque no vive aislado de los demás, sino que ha buscado la compañía de otros individuos con fines principalmente de subsistencia, ya que descubrieron que uniendo fuerzas podían obtener de una manera más fácil los diferentes medios básicos para sobrevivir, como son los alimentos, el vestido y el hogar.

En virtud de las relaciones humanas dentro de un determinado grupo social han surgido conductas que son aceptadas o reprimidas por el mismo conglomerado que lo integra, debido a que atentan contra sus propios intereses comunes, por lo que el hombre en su intento de prevenir dichas actuaciones ha instrumentado normas que primero fueron de carácter moral toda vez que quienes cometían tales conductas nocivas que perjudicaban el conjunto de personas eran desterrados o bien repudiados por los mismos miembros.

En la actualidad, la mayoría de las conductas humanas que atentan contra los intereses de la sociedad se encuentran previstas en los diversos Códigos Penales, para tratar de sancionar a quienes las cometen, readaptando a los infractores y previniendo que reincidan en su conducta delictuosa, por lo tanto, como la sociedad es cambiante y no estática se deben ir modificando las diversas legislaciones para plasmar las conductas que se consideren en un espacio y tiempo determinados como delictivas o en su caso, derogar los ilícitos previstos en



los citados ordenamientos que han rebasado la realidad social siendo innecesaria su existencia.

## **CAPITULO 2.**

### **CLASIFICACION DE LOS DELITOS.**

Para el estudio más eficiente del delito de ataque peligroso existente en nuestra legislación penal del Estado, es necesario efectuar una clasificación doctrinal del delito en general, para estar en posibilidad de determinar a que clasificaciones pertenece el delito en atención a la naturaleza del mismo, iniciando con un breve análisis del delito en función de su gravedad, según la forma de conducta del agente, por el resultado que producen, por el daño que causan y por la duración del mismo.

#### **2.1 En función de su gravedad**

Tomando en cuenta la gravedad de las infracciones penales, se han hecho diversas clasificaciones. Según una división bipartita se distinguen los *delitos* de las *faltas*; la clasificación tripartita habla de *crímenes, delitos y faltas o contravenciones*. En esta división se consideran crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad; por faltas o contravenciones, las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

En México carecen de importancia estas distinciones, porque los Códigos Penales sólo se ocupan de los delitos en general, en donde se subsumen también los que en otras legislaciones se denominan crímenes; la represión de las faltas se abandona a disposiciones administrativas aplicadas por autoridades de ese carácter (Castellanos, 1997:135).

Así, el Código Penal de nuestro Estado, menciona en su artículo 1º "Este Código se aplicará por los **delitos** cometidos en el Estado de Michoacán, que sean competencia de sus Tribunales". Por lo tanto, hace mención única y exclusivamente a delitos, entendiendo como tal, el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

## **2.2 Según la forma de la conducta del agente.**

Por lo que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 7º el Código Penal del Estado, por la conducta del agente, los delitos pueden ser de *acción* y de *omisión*.

Los de acción se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. Eusebio Gómez afirma que "son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto".

En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley. Para el mismo Eusebio Gómez, en los delitos de omisión, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. Debe agregarse que los delitos de omisión violan una ley dispositiva, en tanto los de acción infringen una prohibitiva (Castellanos, 1997:136).

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de *simple omisión* y de *comisión por omisión*, también llamados delitos de omisión impropia.

Los delitos de *simple omisión*, o de omisión propiamente dichos, consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan; es decir, se sancionan por la omisión misma.

Los delitos de *comisión por omisión*, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Para Cuello Calón, consisten los falsos delitos de omisión en la aparición de un resultado delictivo de carácter positivo, por inactividad, fórmula que se concretiza en la producción de un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que el Derecho ordenaba hacer.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva; en los de comisión por omisión se infringen una dispositiva y una prohibitiva.

Ahora bien, en los delitos de acción existe un elemento constitutivo que los caracteriza y diferencia de los de omisión, en virtud de que el sujeto activo que los comete realiza una actividad que trae consigo la infracción de un tipo penal cualquiera señalado en los códigos penales, mientras que en los de omisión, por el contrario el sujeto se abstiene de realizar una determinada conducta a la que está obligado, trayendo como resultado la comisión de un delito.

Ahora bien, el ataque peligroso que constituye el objeto de estudio de este trabajo, se puede clasificar de acuerdo a la forma de conducta del agente o sujeto activo como un delito de acción toda vez que del contenido del artículo 292, fracción II del Código Penal de la Entidad, se advierte que será sancionada la persona que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, ponga en peligro la vida o la salud de otra persona; es decir, en este tipo penal se sanciona la conducta de acción que ejecuta un individuo en contra de otro, de lo cual se desprende que si no se efectúa no nace a la vida jurídica el delito.

### 2.3 Por el resultado.

Según el resultado que producen, los delitos se clasifican en *formales y materiales*. A los primeros también se les denomina delitos de simple actividad o de acción; a los segundos se les llama delitos de resultado o de resultado material.

Los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material. Son delitos de mera conducta; se sanciona la acción (u omisión) en sí misma. Los autores ejemplifican el delito formal con el falso testimonio, la portación de arma prohibida y la posesión ilícita de enervantes.

Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del objeto material (homicidio, lesiones) (Castellanos, 1997:137).

Dentro de esta última clasificación, se encuadra el delito de ataque peligroso, toda vez que los elementos constitutivos de esta figura jurídica son los siguientes:

- a).- Al que ataque a alguien; b).- De tal manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquier otra circunstancia semejante; y,
- c).- Pueda producir como resultado lesiones o la muerte; empero como para el campo del derecho penal, el verbo atacar debe entenderse como la acción y

efecto de acometer, de agredir, acompañando la acción con la intencionalidad de producir lesiones o la muerte; y d).- Que exista relación de causalidad.

#### **2.4 Por el daño que causan.**

Con relación al efecto resentido por la víctima, o sea en razón del bien jurídico, los delitos se dividen en delitos de *daño* y de *peligro*. Los primeros, consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma penal violada, como el homicidio, el fraude, etcétera; los segundos no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro, como el abandono de personas o la omisión de auxilio. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño (Castellanos, 1997:137).

Respecto al ataque peligroso se puede decir, que se clasifica dentro de aquellos delitos que ponen en peligro al bien jurídico tutelado por la norma, ya que el sujeto activo al desplegar la conducta señalada por el tipo en comento, únicamente pone en peligro la vida o la salud de la persona agredida.

## **2.5 Por su duración.**

Los delitos se dividen en *instantáneos*, *instantáneos con efectos permanentes*, *continuados* y *permanentes*. Nuestra Ley Penal, en su artículo 8º sólo alude a tres especies de delitos en función de su duración: *instantáneo*, *permanente* y *continuado*.

**Instantáneo.** La acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento. El autor Soler explica que el carácter de instantáneo, no se lo dan a un delito los efectos que él causa sino la naturaleza de la acción a la que la ley acuerda el carácter de consumatoria. El delito instantáneo puede realizarse mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos. Para la calificación se atiende a la unidad de la acción, si con ella se consuma el delito no importando que a su vez, esa acción se descomponga en actividades múltiples; el momento consumativo expresado en la ley al delito instantáneo. Existe una acción y una lesión jurídica. El evento consumativo típico se produce en un solo instante, como en el homicidio y el robo. Actualmente la fracción I del artículo 8º lo define así: "Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.

**Continuado.** En este delito se dan *varias acciones* y *una sola lesión jurídica*. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Se dice que el delito continuado consiste: 1º Repetición de una misma acción; 2º Procedente de



idéntica resolución del sujeto; 3º Violación del mismo precepto legal; y 4º En perjuicio de la misma víctima. Según Alimena, en el delito continuado "las varias y diversas consumaciones no son más que varias y diversas partes de una consumación sola", mientras para Soler este delito se comete cuando una sola resolución delictiva se ejecuta por medio de varias acciones, cada una de las cuales importa una forma análoga de violar la ley.

*Permanente.* Sebastián Soler lo define en los términos siguientes: Puede hablarse de delito permanente sólo cuando la acción delictiva misma permite, por sus características, que se le pueda prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos (Castellanos, 1997:139).

Para Alimena existe el delito permanente cuando todos los momentos de su duración pueden imputarse como consumación. Permanece no el mero efecto del delito, sino el estado mismo de la consumación, a diferencia de lo que ocurre en los delitos instantáneos de efectos permanentes.

En el delito permanente puede concebirse la acción como prolongada en el tiempo; hay continuidad en la conciencia y en la ejecución; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución; tal es el caso de los delitos privativos de la libertad como el plagio, el robo de infante, etc.

En nuestra legislación vigente la ley después de identificar al permanente con el continuo, menciona que existe cuando la consumación se prolonga en el tiempo (artículo 8, fracción II).

Alimena, expresa que el delito instantáneo, es instantáneo en la conciencia e instantáneo en la ejecución; el continuado es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución y, el permanente, es continuado en la conciencia y continuado en la ejecución (Castellanos, 1997:139).

Para Soler el elemento acción puede presentar tres aspectos diversos con relación al tiempo: a) Desarrollarse y perfeccionarse en un momento relativamente corto, y entonces se está en presencia del delito instantáneo, como en el homicidio; b) Desenvolverse sin solución de continuidad en una forma idénticamente antijurídica, dándose en ello el delito permanente, como en el plagio y, finalmente, c) Consistir en una serie discontinua de acciones parciales que mutuamente se integran, formando entre todas una sola agresión de conjunto al Derecho, y eso sucede en el continuado.

El delito de ataque peligroso se ubica dentro de los delitos instantáneos, en virtud de que se perfecciona al momento de que el sujeto activo produce su actuación, es decir, en el acto mismo en que atenta contra la vida o salud del sujeto pasivo, causándole un peligro al bien jurídico que tutela dicho precepto.

En conclusión, tenemos que el ataque peligroso, en función de las diferentes clasificaciones que se han venido desarrollando encuadran dentro de la clasificación en función de su gravedad como delito, puesto que las leyes penales no consideran ni los crímenes ni las faltas; según la forma de la conducta del agente, es un delito de acción, porque el sujeto activo realiza un comportamiento positivo cuando lleva a cabo la conducta; por el resultado, es considerado como un delito material en virtud de que para su tipificación es necesario la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del bien jurídico protegido; por el daño que causan, es de peligro puesto que perjudica de manera indirecta la salud o la vida del sujeto pasivo; por su duración el ataque peligroso es un delito instantáneo porque los elementos del tipo que integran el ataque peligroso se agotan al momento de la realización de la conducta.

## CAPITULO 3.

### UNIDAD Y PLURALIDAD DE LOS DELITOS.

En el presente apartado, se analizará primeramente, la pluralidad y unidad de acciones, más tarde se definirá lo que se considera como delito continuado, es decir, cuando con varias conductas se lesiona un mismo bien jurídico tutelado por un tipo penal, posteriormente, se describirá el concurso ideal y el real, para finalizar con un estudio crítico descriptivo de los diversos principios que puede utilizar el juez para dar la solución de dicho concurso, como pueden ser en la especie el de alternatividad, especialidad, subsidiaridad y conjunción, previstos algunos de ellos en nuestra legislación penal.

#### 3.1 Pluralidad de acciones y unidad de delitos.

Una conducta reiteradamente delictuosa, puede lesionar el mismo bien jurídico tutelado por el Derecho. Las acciones son múltiples, pero una misma lesión jurídica. Se habla entonces del delito *continuado* (Castellanos, 1997:308).

El Código penal del estado de Michoacán, señala en la fracción III del citado artículo 8º que el delito es *continuado*, cuando el hecho que lo constituye se integra con la repetición de una misma acción procedente de idéntica resolución

del sujeto y con violación del mismo precepto legal, en perjuicio de la misma víctima.

El citado ordenamiento expresa en la fracción II del artículo 8º que el delito es permanente, cuando la consumación se prolonga en el tiempo. Mientras en el delito continuado son varias las acciones emanadas de la misma resolución, en el permanente la acción o la omisión son únicas.

Es pertinente destacar que, por lo que respecta al ataque peligroso, la conducta del sujeto activo proviene de una sola acción, y que por el contenido del tipo penal en cuestión, existe la posibilidad de encuadrarse en un delito diverso, en virtud de que la conducta desplegada por el agente se confunde con el contenido de otros preceptos legales, en perjuicio del sujeto pasivo.

En ese orden de ideas es necesario establecer en que consiste el concurso de delitos, para evitar que de acuerdo a los elementos que integran el tipo penal del ataque peligroso, pueda dar lugar a confusión y encuadrar dicha conducta como si el activo estuviese cometiendo varios ilícitos o dicho en otras palabras *concurso de delitos*.

El concurso, en términos generales se entiende cuando un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales, a tal situación se le da el nombre de

concurso, sin duda, porque en la misma persona concurren varias conductas consideradas delictivas (Castellanos, 1997:307).

El autor Ignacio Villalobos, coincide por su parte en que hay concurso de delitos cuando la responsabilidad por dos o más de ellos recae sobre un mismo agente que los ha cometido.

Ahora bien, nuestra legislación Penal Estatal, en su artículo 14 hace una diferenciación de los tipos de concurso que existen en los siguientes términos: "Existe concurso real o material cuando una misma persona comete varios delitos ejecutados en actos distintos, si no se ha producido antes de sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no está prescrita. No hay concurso cuando se trate de un delito continuado. Hay concurso ideal o formal cuando con un acto u omisión se violan varias disposiciones penales."

### **3.2. Concurso Ideal.**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Conforme a la doctrina, existirá concurso ideal cuando sólo por su aspecto ideal, de antijuridicidad o de valoración, se pueda decir que hay una doble o múltiple infracción. No debe haber sino una sola actuación del agente, con la cual resulten cumplidos varios tipos penales, realizadas varias lesiones jurídicas o afectados varios intereses protegidos (Villalobos, 1990:501).

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

a). Cuando por una sola actuación se producen dos resultados antijurídicos: como si con un solo disparo se lesiona a dos personas o el disparo se hace a través de la ventana de un café o de un comercio, para lesionar a una persona que se halla en el interior del establecimiento, causando, además de la lesión o el homicidio, el daño en propiedad ajena que significa la rotura del cristal a través del cual se hizo el disparo;

b). Cuando el acto ejecutado, sin pluralidad en sus efectos materiales, corresponde a dos o más estimaciones jurídicas diferentes o puede ser considerado bajo dos o más aspectos, y conforme a cada uno de ellos merece una sanción diversa. Se suele indicar como ejemplo el contacto carnal ejecutado con violencia, que no obstante ser un solo acto, por circunstancias de la ofendida pueda resultar a la vez incesto.

Por otra parte, en el mismo ordenamiento en comento, se establecen normas generales para sancionar el concurso el concurso ideal o formal.

Artículo 63 del Código Penal del Estado de Michoacán. "En caso de concurso ideal se aplicará la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá ser aumentada hasta la mitad más del máximo de su duración".



### 3.3. Concurso Real.

El concurso real existe siempre que un mismo sujeto comete dos o más delitos, integrados cada uno de ellos plenamente por todos sus elementos de acto humano, antijuridicidad tipificada y culpabilidad. Estos delitos pueden ser homogéneos (dos homicidios) o heterogéneos (un homicidio y un robo), sin que importe su mayor o menor separación en el tiempo y con el solo requisito de que la responsabilidad por todos ellos se halle viva, es decir que no haya prescrito ni haya sido juzgada (Villalobos, 1990:501).

De acuerdo a nuestra legislación penal, la sanción que prevé para el concurso real es la siguiente:

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Artículo 62 del Código Penal del Estado de Michoacán. "En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cuarenta años".

Es muy importante advertir que el concurso (real o ideal) es independiente, en cuanto a su existencia, del sistema que se adopte para sancionarlo.

Algunas legislaciones recomiendan la absorción de todas las penas menores por la del delito mayor, aun tratándose de concursos reales, así, lo estipula



también el artículo 64 de nuestra ley penal declara "cuando un delito puede ser considerado bajo dos o más aspectos y bajo cada uno de ellos merezca una sanción diversa, se impondrá la mayor", debemos entender que, si habla de "un delito" es porque se refiere a la unidad de acto y de resultado material, pero al reconocer que puede ser considerado bajo dos o más aspectos admite que hay dos tipos cuyas previsiones se han cumplido; que hay dos intereses jurídicos lesionados, con violación de las respectivas leyes que los amparan; dos antijuridicidades, por tanto, y en consecuencia el *concurso ideal* de dos infracciones, aun cuando no haya acumulación de las penas, como más categóricamente lo expresa el artículo 14, párrafo primero de nuestra legislación penal.

En el caso del delito de ataque peligroso, por su propio contenido es susceptible de encuadrarse en otra figuras delictivas, no desde el punto de vista de un concurso de delitos, sino como un delito que puede encuadrarse bajo dos o más aspectos, como lo es la tentativa de homicidio y la tentativa de lesiones, por lo cual el juzgador subsume al delito en estudio a éstas últimas conductas.

Por otra parte el delito de mérito, puede traer consigo consecuencias jurídicas negativas respecto a la impartición de justicia en nuestra entidad, en virtud de que dicho precepto legal deja al arbitrio del juzgador el encuadrar bajo el tipo penal de ataque peligroso la conducta del delincuente que ha tratado de privar de la vida a una persona, imponiéndosele una penalidad inferior a la estipulada para el tipo

penal de tentativa de homicidio, por lo que es necesario derogar dicha figura delictiva, con el fin de evitar confusiones sobre su aplicación.

### **3.4 Solución del concurso**

Sabemos que todo el ordenamiento jurídico, formado por diferentes disposiciones, es uno y armónicamente dispuesto: algunas de esas leyes son independientes. Ahora bien, para solucionar el problema del concurso de delitos, es decir, el hecho de que un sujeto cometa una conducta que en su caso pueda ser considerada bajo uno o más tipos penales, el juez puede utilizar los principios que a continuación se analizan.

#### **3.4.1 Principio de alternatividad**

Los escritores no están absolutamente de acuerdo en cuanto a este concepto, Binding trata así la alternatividad: *el contenido de dos leyes penales puede ser idéntico en todo, esto muy raramente o en parte, sin que en este último caso una de las dos leyes deba comportarse como regla y la otra como excepción.*

En caso de identidad parcial, los tipos están en la relación de dos círculos secantes, para cuya superficie de contacto existen varias leyes que conminan con

una pena, es decir, que hay alternatividad cuando dos tipos de delito se comportan como dos círculos secantes (Jiménez, 1997:91).

Si las distintas leyes amenazan con la misma pena, es indiferente cuál ha de aplicarse; pero si las penas son diferentes, el juez debe basar su sentencia en la que, en concreto, sea más severa.

En cambio, para los autores Beling, y Liszt-Schmidt, hay alternatividad cuando dos tipos de delito, que tutelan un bien jurídico, se excluyen entre sí, en cuanto exigen caracteres contradictorios.

Max Mayer y Grispigni han objetado que no se concibe cómo en ese supuesto puede hablarse de concurso de leyes si los requisitos del delito están en contradicción, significa que las dos leyes no pueden aplicarse a un mismo hecho.

Según Honig, habrá alternatividad cuando dos disposiciones se comportan, respecto a la tutela de un mismo bien, como medios diversos para un mismo fin; en tal caso a la diversidad de los medios correspondería la incoincidiabilidad de aplicación de uno de los dos tipos (Jiménez, 1997:92).

La alternatividad, pues, podría verificar, o al subsumir un mismo hecho en el tipo, o al subsumir varios hechos; en este último caso habrá impunidad para el hecho posterior.

Felipe Grispigni niega la existencia de los casos alternativos estudiados por los tratadistas alemanes, y trata el problema general de aparente concurso de disposiciones penales respecto a un hecho único, que se da cuando dos o más disposiciones de un ordenamiento jurídico, vigente en el mismo tiempo y en el mismo lugar, se presentan como igualmente aplicables a un mismo hecho, pero siendo de tal naturaleza que la aplicación de una excluye la aplicación de la otra.

Puesto así el asunto, con caracteres generales, es absolutamente necesario precisar la diferencia entre el concurso aparente de leyes y el concurso formal de delitos, puesto que también en este último se da el caso de que un mismo hecho sea subsumible en diversos tipos legales.

Cierto que la diferencia consiste en que, mientras en el concurso aparente de leyes se excluyen entre sí las diversas disposiciones, en el concurso formal de delitos no ocurre de ese modo; pero esto es más bien la consecuencia que el requisito diferencial, y por eso es preciso investigar el por qué las disposiciones, se excluyen en un caso y en otro no.

Según Grispigni, la diferencia radica en que tanto en el concurso aparente como en el concurso formal, un mismo hecho está conforme con dos tipos legales. Pero, mientras en el concurso aparente las diversas partes del hecho correspondientes a los dos tipos legales son las mismas, en el concurso formal una parte del hecho corresponde igualmente a los dos tipos legales, y las otras

partes del hecho se conforman una a un tipo legal y la otra al otro. Es decir, en el concurso formal las dos disposiciones toman en consideración una misma parte del hecho, y, además, cada una, una distinta parte del hecho mismo.

Contrariamente al criterio de Binding, el profesor Crispigni considera que la referencia de la conducta a los tipos, como dos círculos secantes, es constitutiva de concurso formal de delitos, y que, en cambio, en el concurso aparente de leyes, los dos círculos son coincidentes y siempre el uno está por entero comprendido en el otro (Jiménez, 1997:92).

No obstante, en muchos casos es preciso hacer uso del principio de alternatividad para dar correcta solución al concurso aparente de leyes. Su mantenimiento nos obliga a buscar otros criterios para distinguir el concurso aparente del concurso formal. Hirschberg, agrupa el concurso ideal o formal bajo la denominación de concurso externo de leyes, y reúne bajo el nombre de concurso interno de leyes los llamados casos aparentes de concurso, es decir, especialidad, consunción, subsidiaridad, y alternatividad.

El elemento común del concurso interno, que le diferencia del concurso formal, es la unidad del bien jurídico violado.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Por último, es importante destacar que el principio en estudio se encuentra instituido en nuestra legislación procesal penal, en su artículo 246 que señala: "el

juez, al dictar auto de formal prisión o de sujeción a proceso, deberá cambiar cuando proceda, la denominación que se haya dado al hecho delictivo cuando se inició el ejercicio de la acción penal, fundando y motivando debidamente su resolución".

De lo antes expuesto se observa la potestad que tiene el juzgador de cambiar la clasificación del delito al momento de dictar el auto de formal prisión, en razón a un criterio interpretativo de la norma jurídica, por lo tanto, lo que en algunos casos determina la adecuación de la conducta a un tipo penal determinado es la voluntad del juez y no el tipo penal, debiéndose evitar la coexistencia de dos tipos penales que protejan el mismo bien jurídico tutelado por la norma.

Asimismo, el artículo 64 del Código Penal vigente de nuestra entidad, otorga al juez la facultad de sancionar a un delincuente que ha cometido un delito que puede ser considerado bajo dos o más aspectos, y bajo cada uno de ellos merezca una sanción diversa, optando el juzgador por la que sea mayor.

### **3.4.2. Principio de Especialidad.**

El principio de especialidad puede concretarse diciendo que en el caso en que una misma materia sea regulada por dos leyes o disposiciones de ley, la ley o la disposición especial será la aplicable (Jiménez, 1997:92).

Se explica que dos leyes o dos disposiciones legales se hallan en relación de general y especial, respectivamente, cuando los requisitos del tipo general están todos contenidos en el especial, en el que figuran además otras condiciones calificativas en virtud de las cuales la ley especial tiene preferencia sobre la general en su aplicación.

Las dos disposiciones pueden ser integrantes de la misma ley o de leyes distintas; pueden haber sido promulgadas al mismo tiempo o en época diversa, y en este último caso puede ser posterior tanto la ley general como la especial. Pero es preciso que ambas estén vigentes contemporáneamente en el instante de su aplicación, porque, en el supuesto contrario, no sería un caso de concurso, sino que presentaría un problema en orden a la ley penal en el tiempo.

Por lo que se refiere a este principio el Código Sustantivo del estado de Michoacán, lo prevé en su artículo 4º al señalar que: "Cuando se cometa un delito tipificado en una ley especial, se aplicará ésta, observándose las disposiciones generales de este Código en lo no previsto por aquélla".

### **3.4.3. Principio de Subsidiaridad.**

Dicho principio consiste en que, cuando una ley o disposición legal tiene carácter subsidiario respecto de otra, la aplicabilidad de ésta excluye la aplicación de aquélla.

Una ley tiene carácter subsidiario respecto a otra principal, cuando ambas describen grados o estadios diversos de la violación del mismo bien jurídico, de modo que el descrito por la disposición subsidiaria, por ser menos grave que el descrito por la principal, queda absorbido por ésta (Jiménez, 1997:93).

En el caso más frecuente de subsidiaridad, en que una disposición sólo debe aplicarse cuando el hecho no constituya un delito más grave, parece claro que el mismo hecho ha sido previsto por dos disposiciones. Y puesto que se aplica de ordinario la ley principal, sólo rige la subsidiaria cuando el hecho está previsto exclusivamente por ésta.

Las más importantes disposiciones subsidiarias son las referentes a la tentativa, que sólo es punible como tal manifestación del delito cuando éste no se ha consumado; y a la complicidad, puesto que sólo es punible por este título el sujeto que no perpetra actos de autoría.

Todos los jueces interpretan las leyes, y en su forma ordinaria es la que se hace en el proceso de subsunción. El objetivo que busca este principio, es que el juez esclarezca con su interpretación la voluntad de la ley que es obligatoria para el juzgador y no la voluntad del legislador que está motivada a generar las diversas disposiciones jurídicas, ya que lo que en verdad busca el juez es el propósito y la razón de ser de la ley, es decir lo que la ley intenta proteger; en otras palabras, su voluntad.



#### **3.4.4 Principio de Consunción.**

Tal principio, ejerce su imperio cuando el hecho previsto por una ley o por una disposición legal está comprendido en el tipo descrito en otra, y puesto que ésta es de más amplio alcance, se aplica con exclusión de la primera. La mayor amplitud de la ley o de la disposición legal puede derivar del bien jurídico tutelado que comprende también el tutelado por la otra ley o de la naturaleza de los medios adoptados o de los efectos producidos, o bien de que aquella asuma como elemento constitutivo o circunstancia calificativa el hecho previsto por la otra ley (Jiménez, 1997:93).

Algunos autores consideran que el principio de consumación no tiene sustantividad propia y distinta del de especialidad y subsidiaridad, porque los casos que se hacen entrar en aquel pueden todos encuadrarse en uno u otro de estos criterios, distinguiéndose dos especies de consunción: el delito progresivo y el complejo. El delito progresivo existe cuando el agente pasa de una conducta inicial que realiza un tipo de delito más grave, en el que se incluyen los elementos constitutivos del delito más leve. Por ejemplo: el que perpetra unas lesiones que después causan homicidio.

Los delitos complejos o compuestos, pertenecen al problema de la unidad y pluralidad de acciones y de delitos más que al aparente concurso de leyes, se dan cuando dos o más tipos previstos por otras disposiciones legales, se conjuntan

como elementos constitutivos de otros, o cuando un tipo se califica por una circunstancia agravante.

El único caso en el que el juez puede utilizar este principio para resolver un concurso de delitos se encuentra plasmado en los siguientes artículos del Código penal del Estado de Michoacán que indican lo siguiente:

**"Artículo 260: Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro."**

**"Artículo 261: Para la aplicación de las sanciones que correspondan al delito de homicidio, se tendrá como mortal una lesión, cuando se verifiquen las tres circunstancias siguientes: I. Que la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados a alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada por la misma lesión y que no pudo combatirse, ya por ser incurable, ya por no tenerse al alcance los recursos necesarios. II. Derogada. III Que si se encuentra el cadáver del occiso declaren dos peritos después de hacer la autopsia cuando esta sea necesaria, que la lesión fue mortal sujetándose para ello a las reglas contenidas en este artículo."**

En este caso el delito que cometió el sujeto activo fue el de lesiones, pero como estas tuvieron como consecuencia la muerte del sujeto pasivo, el juzgador en lugar de encuadrar su conducta en el tipo penal de lesiones, lo hará en el de homicidio, en razón al resultado y alcance de su conducta desplegada.

En conclusión, el delito de ataque peligroso, es susceptible de encuadrarse en otros tipos penales distintos, como lo son la tentativa de lesiones y de homicidio, pero lo anterior no constituye un concurso de delitos, ya que en el concurso de delitos el sujeto activo produce diversas conductas delictivas de una sola acción, y por el contrario el delito de ataque peligroso proviene únicamente de una sola conducta, pero en razón del contenido legal del mismo se puede encuadrar en los tipos penales antes descritos, por otra parte para solucionar dicho conflicto el juez recurre a otros principios, pero para efectos del delito en comento aplica únicamente el principio de alternatividad, en virtud de que subsume el delito de ataque peligroso a la multicitada tentativa de lesiones y homicidio, porque la sanción que se impone por estos es mayor a la de aquél.

## **CAPITULO 4.**

### **ANALISIS DEL DELITO DE ATAQUE PELIGROSO.**

En el presente capitulo se analizará en primer lugar, todas aquellas circunstancias y motivos que el legislador tomó en cuenta para la creación del delito de ataque peligroso, para lo cual se hará una breve referencia de la evolución legislativa que ha tenido dicho delito en los diversos códigos penales para el Distrito Federal, el cual se toma en cuenta debido a que esta legislación siempre ha sido considerada como la más adecuada a la realidad social.

Posteriormente se efectuará una descripción general de la forma de manifestación del delito en estudio, así como del bien jurídico que trata de proteger y, para concluir, se analizará la realidad penalítica del delito de ataque peligroso.

#### **4.1. Creación, concepto y ratio.**

La *creación* del delito de Ataque Peligroso, fue durante los trabajos de Revisión del Código Penal de 1871, cuando por primera vez se consigna, como una figura delictiva, junto al disparo de arma de fuego, al ahora denominado ataque peligroso, pues el artículo 548 bis de dichos trabajos describió la conducta de quien "ataque de otra manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o

destreza del agresor o de cualquiera otras circunstancias, pueda producir como resultado la muerte". La proposición de crear este delito se inspiró en la idea de sancionar aquellas conductas que, como su potencialidad lesiva, pudiera producir la muerte, penándose la simple posibilidad de causación de daños. Así, al tipificarse tanto el disparo de arma de fuego como el ataque, se creyó dar solución a los casos prácticos en los que, por la dificultad de la prueba respecto al propósito del sujeto activo y a la ausencia de un daño concreto, se escapaba la posibilidad de sancionar una tentativa de lesiones o de homicidio, dejándose en consecuencia impunes estas acciones.

No obstante a ello, fue hasta promulgarse el Código penal de 1929 para el Distrito y Territorios Federales, que adquiere vida legal, a través del artículo 971, el delito de ataque peligroso, cuya conducta quedaba descrita junto al disparo de arma de fuego, elaborándose el tipo penal con la acción de disparar un arma de fuego sobre alguna persona o atacándola de cualquier otra manera que, en razón del arma empleada, la fuerza o destreza del agresor o de cualquier otra circunstancia pudiera producir como resultado la muerte, a no ser que las circunstancias del caso particular calificaran el delito como una tentativa de homicidio, precepto que originó graves confusiones en su aplicación (Pavón, 1999: 126).

El artículo 306 del código penal federal señalaba sanción de tres días a tres años de prisión y multa de cinco a mil pesos: "II. Al que ataque al alguien de tal

manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia semejante pueda producir como resultado la muerte, según la reforma introducida al texto original, mediante Decreto de 29 de diciembre de 1967, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 8 de marzo de 1968, texto ahora ya derogado, lo anterior se señala en virtud de ser un antecedente directo de nuestra legislación penal estatal; pero como se ha señalado, dicho precepto originó diversas confusiones respecto a su aplicación por parte del juzgador, lo cual propició su desaparición en la referida legislación penal federal.

El artículo 292 del Código Penal del Estado de Michoacán, vigente indica que se impondrán prisión de siete meses a cinco años y multa de veinticinco a doscientos días de salario: II. "Al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud"

La descripción legal de ataque peligroso, expresada en líneas anteriores, permite considerar que la conducta se da con la realización de un ataque o acometimiento contra una persona, del cual debe ordinariamente surgir un peligro de muerte o de salud para el pasivo. La referencia del medio empleado resulta por ello innecesaria, por cuanto el mismo no puede ser sino de aquellos que tengan la aptitud de producir como resultado la muerte. La interpretación del tipo llevaría indefectiblemente al análisis de las diversas armas que tengan la idoneidad

apuntada, a la fuerza del agente, así como a la destreza o habilidad especializada en él a virtud de que sus conocimientos técnicos de ciertos deportes adecuados a la creación del aludido peligro.

Dada la necesaria concurrencia del peligro, a consecuencia del ataque, según quedó puntualizado de la constitución típica del artículo 292, fracción II, es fácil advertir que el bien jurídico tutelado lo es la vida y la integridad corporal. De ahí que se piensa que el ataque peligroso, constituye una tentativa de homicidio o de lesiones, pues quien ataca a otro de tal manera que pone en peligro su vida o su salud, realiza actos ejecutivos de homicidio o de lesiones.

Así se tiene que, una vez exteriorizada la conducta y sus elementos se podrá determinar el bien jurídico que se tutela, ya sea la vida o la integridad corporal.

En cuanto al **concepto** de Ataque Peligroso, la expresión **ataque**, se entiende sustancialmente material, ya que es equivalente a la acción de agredir, es decir, acometer o embestir. El acometimiento sólo es delictivo, si por su naturaleza o intensidad es susceptible de originar la muerte o lesión del atacado, lo que sólo es determinable al analizar el caso concreto, si por ejemplo se emplean martillos, tijeras, pesas, bastones, botellas, diversas armas (*menos las de fuego*) , etcétera.

Ahora bien, se estima que el ataque es peligroso, en razón de que por el medio o forma de manifestación del agente, se puede producir la muerte o un mal severo a la salud de la víctima.

El tipo de ataque peligroso ha surgido por la necesidad de sancionar las conductas que como el disparo de arma de fuego y cualquier otro tipo de agresión a una persona, pudieran por su potencialidad lesiva producir precisamente la muerte, pretendiéndose con ello, solucionar aquellos casos en los que es muy difícil demostrar la tentativa de lesiones u homicidio y por otra parte, no dejar impunes tales comportamientos.

Cuando se trata de producir un mal severo a la salud de la víctima, resulta la tentativa de lesiones, que se manifiesta cuando con la sola puesta en peligro de la integridad de la persona, mediante actos unívocos de ejecución, sin lograrlo por causas ajenas a la voluntad del activo, basta para sancionar la conducta. Así se tiene que, encuadran dentro de esta las lesiones graves que son aquellas que ponen en peligro la vida y tardan más de quince días en sanar.

En lo que se refiere a la tentativa de homicidio se tipifica cuando se sanciona la puesta en peligro del bien jurídico, que lo es la vida humana, aún cuando el resultado no se consiga por causas ajenas a la voluntad del activo; lo cual haremos referencia más ampliamente en el capítulo siguiente.



Por lo que respecta a nuestra legislación estatal, la fracción II del artículo 292 del Código Penal para el Estado de Michoacán, establece que "se aplicará sanción de siete meses a cinco años de prisión, al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud". La mayoría de los códigos en la República Mexicana, regulan en igual forma el tipo citado, pero es aquí en donde se opina que no debería considerarse delito autónomo, porque más bien se trata de una tentativa acabada de lesiones u homicidio (*como el disparo de arma de fuego*), algunas codificaciones penales se abstienen de aludir a la hipótesis señalada como la del Estado de Veracruz que entró en vigor en octubre de 1980.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Por último, para explicar la *ratio* del delito de Ataque Peligroso, es pertinente señalar que se entiende con la expresión "Ratio iuris"; los juristas se refieren a la razón o causa de una disposición o institución jurídica, de una ley, en cuyo caso se habla de "ratio legis" o "mens legis". La ratio legis es el "espíritu" que ha de deducirse de la disposición o instituto respectivo (no de sus elementos externos). La ratio iuris constituye el propósito, el motivo que inspiró el establecimiento de una disposición jurídica específica. La dogmática jurídica usa la expresión '*voluntad del legislador* para referirse a los propósitos o fines de una ley.

Asimismo, los juristas romanos, tienen a la ratio iuris como un medio de interpretación del derecho. Entienden por "ratio" "causa", o "motivación". Ratio

denota, más que un elemento lógico, un elemento racional, la razón de ser del derecho o de un instituto particular.

Por otra parte, la ratio decidendi tiene que ser descubierta determinando qué hechos fueron considerados relevantes para la decisión y qué argumentos jurídicos justifican tal decisión. La determinación de la ratio decidendi es tarea de un tribunal posterior, el cual debe determinar si el caso es un precedente del asunto que conoce o no. Si es así, y no encontrando elementos que permitan distinguir el caso de su conocimiento, el tribunal se encuentra vinculado por la decisión anterior.

De lo antes expuesto, se considera que la "ratio" del precepto de ataque peligroso es, sin duda alguna, extender a los demás ataques peligrosos contra la vida humana los beneficios jurídicos y conveniencias sociales que los escritores de la época creían advertir en la creación del delito de disparo de arma de fuego; ventajas y provechos que, por reputarlos evidentes, los redactores de las leyes de México creyeron debían extenderse a todos los ataques contra una persona que por cualquier circunstancia –el medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, etc.–, pudieran producir como resultado la muerte o lesionar la salud (Jiménez Huerta, 1979:233).

#### 4.2 Forma de manifestación.

Integra la realidad fáctica del delito en examen la conducta del "que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud" La expresión *ataque* tiene una connotación esencialmente material, pues significa acción de agredir, esto es, *acometer o embestir*. Este ataque o acometimiento sólo puede constituir la figura típica en estudio, si por su propia naturaleza o por su intensidad es susceptible de producir la muerte o el menoscabo de la salud de la persona atacada, lo cual resulta por demás ilógico, ya que de producirse la muerte de la persona embestida y/o el detrimento de su salud, estaríamos en presencia del delito de homicidio o lesiones, respectivamente (Jiménez Huerta, 1979:234).

Dicha posibilidad ha de determinarse en cada caso concreto, según establece el tipo penal, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor o cualquier otra circunstancia semejante.

Es importante destacar primeramente que tal y como lo señala el autor Jiménez Huerta, son susceptibles de producir la muerte en razón **del medio empleado**, aquellos instrumentos que sin tener la naturaleza de armas se utilizan como tales dada su potencialidad mortífera. Las hoces, guadañas, martillos, formones, planchas, tijeras, pesas, bidones y demás instrumentos análogos que se emplean

en el trabajo agrícola, industrial, comercial o doméstico, pueden ser utilizados para atacar violentamente a una persona con riesgo de su vida. También son aptos para ser empleados como instrumentos de ataque, otros utensilios destinados por su propia naturaleza a ornato, comodidad u otros menesteres sociales, como, por ejemplo, bastones de paseo, botellas, candelabros, navajas de afeitar, llaves de gran tamaño, etc., pues dichos objetos por su peso, volumen, longitud, filo o dureza pueden ocasionar la muerte cuando se utilizan para agredir. También las armas de fuego, cuando se emplean como instrumentos contundentes, entran aquí en consideración.

Ahora bien, son susceptibles de producir la muerte **en razón del arma**, los ataques ejecutados con instrumentos de agresión o defensa, bien fueren: a) blancas de tajo o de punta, tanto cortas –puñales, puntas, estiletes, cuchillos, navajas, verduguillos o dagas- como largas –bayonetas, estoques, sables o espada-; b) *explosivas, asfixiantes o tóxicas*, y c) *contundentes* –boxes, manoplas, macanas, hondas, correas con balas, bastones de fierro o nudosos, mazas- idóneas para ocasionar por aplastamiento o machacamiento contusiones de gran intensidad.

Por último, son susceptibles de producir la muerte por la **fuerza del agresor**, bien puesta de manifiesto en el ataque, los golpes dados por individuos de constitución atlética con el puño o con objetos de escaso volumen, pues abstracción hecha de lo que comúnmente acaece cuando estos ataques son

realizados por individuos de tipo medio, en las hipótesis citadas, precisamente debido al extraordinario poder muscular del agresor, puede ocasionarse la muerte de la persona ofendida. Esta posibilidad también se encuentra en el ataque cuando el agresor posee una destreza o habilidad especial; y así acaece, por ejemplo, en algunos casos de lanzamiento de piedras y cuchillos o de manejo de manganas.

Para finalizar, la fracción II del artículo 292 de nuestro Código Punitivo expresamente introduce en este delito la interpretación analógica, dentro de la frase "cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud" entran todas aquellas maniobras con potencialidad mortífera puestas en juego en un ataque. Deben citarse aquí, por vía de ejemplos, los mencionados por el autor Carrancá y Trujillo, quien cita el embestimiento o persecución con un vehículo de motor, el empujón para hacer caer a la víctima sobre un precipicio, sobre un pantano o sobre un lugar erizado de peñas o rocas, o desde un balcón o mirador situado a considerable altura.

#### **4.3 Bien jurídico tutelado**

Para iniciar con el estudio y análisis del bien jurídico tutelado por el delito de Ataque Peligroso, previsto y sancionado por la fracción II, del Artículo 292, del

Código Punitivo de la Entidad, se hará una breve explicación de lo que es en la especie el bien jurídico tutelado en general.

Para la tipificación de una conducta como delictiva, el legislador observa la realidad social y dependiendo de su ideología determina cuáles son los objetos a proteger. Puede determinar que sean: la vida, la libertad, la seguridad, la honra, la propiedad, etc. La forma de proteger los bienes jurídicos determinados por el legislador es mediante el uso de la sanción penal. Así, el legislador establece que cuando una persona comete un acto ilícito que consiste en violar los bienes jurídicos de otra (*la vida, la libertad, la seguridad, etc.*) le será aplicada una sanción que consiste en causar coactivamente un mal, es decir, privarlo de un bien (*de su vida, de su libertad, de su propiedad, etc.*).

El legislador puede jerarquizar los bienes jurídicos, determinando cuáles tienen más valor sobre otros y, en consecuencia, cuáles prevalecen en caso de confrontación.

En este sentido nuestra constitución mexicana consigna bienes jurídicos que el legislador consideró que deberían ser protegidos. Así, el artículo 14 de nuestra Carta Magna indica que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino como la propia Constitución prescribe. El artículo 16 también consigna bienes jurídicos que hay que proteger. En

realidad, se puede decir que cada tipo delictivo consignado en el Código Penal protege un bien jurídico.

Así tenemos que el bien jurídico es la entidad que constituye el objeto de protección de las normas penales, contra las acciones de los hombres encaminadas a su lesión o destrucción. La tutela de los bienes jurídicos es la razón de ser de las normas sancionatorias del derecho penal y en cierto sentido, es verdad que el bien jurídico constituye el objeto de la tutela de la ley penal y al mismo tiempo el objeto del ataque de la acción antijurídica y culpable.

Ordinariamente los autores de la materia, al ocuparse de los delitos de peligro, distinguen entre los delitos de peligro abstracto o presunto y los de peligro concreto o efectivo. Sobre la noción del peligro abstracto debemos decir que los mismos suponen la descripción típica de conductas en sí peligrosas, de manera que dada en la realidad fáctica tales conductas su autor no puede aducir, en su favor, la inexistencia de un verdadero peligro para determinados bienes jurídicos, objeto de tutela; en ellos, los delitos de peligro abstracto, se da una presunción legal de la existencia de un peligro derivado del proceder descrito en la norma penal, con total independencia de que en la realidad dicho peligro exista.

No obstante que los códigos penales incriminan múltiples conductas que entrañan un mero peligro abstracto o presunto, una seria corriente de doctrina propugna de desaparición de tales figuras, basándose en que carecen de un

contenido concreto u objetivo de antijuricidad, al estar ausente un daño a bienes jurídicos, de donde resulta que se trata de tipos sin resultado que no tienen verdadera relevancia penal. Por otra parte, se aduce igualmente que tales tipos penales constituyen una verdadera amenaza al principio de "seguridad jurídica".

Contrariamente a lo que ocurre en los delitos de peligro abstracto o presunto, en los llamados delitos de peligro concreto o efectivo los tipos describen conductas que entrañan un peligro actualizado y real contra determinados bienes jurídicos.

Parece haber consenso, en la doctrina, respecto a que en esta clase de delitos de peligro basta la demostración de la realidad de peligro.

En efecto, así opina Beristain al decir que los delitos de peligro concreto precisan que el juez constate la presencia del peligro en el caso enjuiciado, pues la ausencia del mismo constituye un *elemento negativo del tipo del injusto* (Pavón, 1999:338).

Entre nuestros penalistas, Jiménez Huerta comparte dicho punto de vista al expresar que en los delitos de peligro efectivo la realidad del peligro debe presentarse y demostrarse en cada caso enjuiciado, pues el desvalor que implica la figura típica tanto recae sobre la conducta –peligro creado- como sobre el resultado –peligro corrido-.



Un ejemplo de lo anterior lo es el bien jurídico de la vida humana que es tutelado penalmente tanto el ataque que modela su lesión efectiva, como del que se plasma en su lesión potencial. La lesión efectiva se traduce en la extinción de la vida humana, esto es, en el daño; la potencial, en el riesgo en que fue puesto el bien jurídico, es decir, en el peligro. Los tipos penales que el Código contiene para tutelar dicho bien jurídico pueden distinguirse en tipos de daño y tipos de peligro. Son los primeros, los de homicidio, parricidio, infanticidio, participación en el suicidio de otro y aborto; son los segundos, los de disparo de arma de fuego, ataque peligroso, abandono de incapaces de proveerse a sí mismos, omisión de auxilio y abandono de atropellados.

Es importante señalar que los tipos de peligro contra la vida humana se caracterizan por describir situaciones en que el bien jurídico se coloca en la probabilidad de que pueda sufrir un daño. Se distinguen en: de peligro efectivo, como acontece en los delitos de disparo de arma de fuego (artículo 292, fracción I) y ataque peligroso (artículo 292, fracción II); y de peligro presunto, esto es, descriptivo de situaciones en las que la ley supone que engendran la posibilidad de originar un daño para la vida de determinadas personas, como sucede en los delitos de abandono de incapaces de proveerse a sí mismos, omisión de auxilio y abandono de atropellados.

Los tipos de peligro contra la vida humana que contiene el Código Penal de Michoacán, son clasificables, según la naturaleza del peligro que en cada caso

entra en consideración en la estructura de la especie delictiva, en estos dos grupos: 1) de peligro efectivo y 2) de peligro presunto.

En los tipos de peligro efectivo la realización de la conducta típica presupone la inminente posibilidad de un resultado dañoso para el bien de la vida. Si esta posibilidad inminente no está ínsita en el comportamiento del sujeto activo o, dicho de otra forma, si dicho comportamiento no encierra contemporáneamente la realidad de un peligro, preciso es concluir que no nos hallamos ante un tipo de peligro efectivo. Dos son los tipos de peligro efectivo contenidos en el Código Penal de Michoacán: I. El disparo de arma de fuego (artículo 292, fracción II), y, II. El ataque peligroso (artículo 292, fracción II).

Frente a los denominados delitos de peligro, la doctrina ubica los de daño o lesión, considerando que éstos requieren, de acuerdo a la descripción de la conducta o del hecho en el tipo, que se de una efectiva vulneración del bien jurídico materia de tutela.

En lo relativo a la *integridad personal o corporal*, se conceptualiza a ésta, como el derecho que tiene toda persona a que su integridad física, psíquica y moral, no sea vulnerada por una conducta efectuada por otra persona.

Diversos derechos civiles o individuales tienden a proteger a todo ser humano desde el punto de vista de su integridad personal, es decir, física, psíquica y

moralmente. Entre tales derechos se cuentan: el derecho a la vida, el derecho a no ser sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni a experimentos médicos o científicos sin el libre y pleno consentimiento del interesado, ni a esclavitud, servidumbre o trabajos forzosos y obligatorios.

El que nos interesa en nuestra materia es el derecho a la vida. El primero y más fundamental de los derechos humanos es el derecho a la vida. De ahí que tanto el derecho interno como el derecho internacional de los derechos humanos proclamen este derecho esencial en términos bastante similares.

Así, en el derecho mexicano, el derecho primordial y fundamental a la vida se encuentra protegido por los artículos 14, segundo párrafo, y 22, tercer párrafo, de la Constitución en vigor.

**Los bienes jurídicos tutelados en el delito de ataque peligroso son, la vida humana y la integridad corporal**; pues, aparte de que así lo denuncia su inclusión en el Título Decimoséptimo Delitos de peligro para la vida y salud, lo evidencia también la simple lectura de la descripción típica, en el que señala que a quien acose o ataque de tal naturaleza o intensidad que "ponga en peligro su vida o su salud".

#### **4.4 Realidad penalística**

El delito de ataque peligroso tiene, como se desprende de la "ratio" que motivó su creación y que preside su existencia típica, la de ser una tentativa de homicidio o de lesiones especialmente tipificadas, pues es evidente que quien ataca a una persona de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud, está ejecutando hechos encaminados directa o inmediatamente a la consumación de un homicidio o de lesiones. Por tanto, en orden a su incompatibilidad con la tentativa de homicidio, así como la tentativa de lesiones y con los de homicidio o lesiones consumados que pudieran surgir (Jiménez Huerta, 1979: 235).

Analizando la configurabilidad del delito de ataque peligroso dentro de las figuras ilícitas de tentativa de homicidio y tentativa de lesiones, se tiene que en el injusto de ataque peligroso puede estructurarse la tentativa, toda vez que de conformidad con la descripción típica contenida en la fracción II del artículo 292 del Código Penal de nuestro Estado, tan pronto como se inicia la ejecución de la conducta agresiva, esta queda consumada, pues el ataque es ya una realidad y el peligro una posibilidad latente en el mismo, de lo cual deriva que el resultado de la acción efectuada pueda o no producirse, por lo que se está en presencia de una verdadera tentativa de homicidio o de lesiones.

La creación de este delito para punir conductas que, no son otra cosa que verdaderas tentativa de homicidio y de lesiones, además de un arbitrario dualismo; pues en tanto que los ataques peligrosos contra la vida humana perpetrados por cualquiera de los medios violentos a que hace referencia la fracción II del artículo 292 del catálogo sustantivo de la entidad son sancionados con la pena especial de "siete meses a cinco años y multa de veinticinco a doscientos días de salario" que dicho artículo establece, los actos de naturaleza insidiosa, encaminados a la ejecución de un homicidio, por ejemplo, tiene una mayor penalidad, prestándose esto a que el juez imponga una sanción más benévola al sujeto activo que ha tratado de cometer un homicidio, ya que tiene la posibilidad de encuadrar esta conducta en el delito de ataque peligroso, por lo que es necesario derogar la fracción II del citado artículo en comento.

Concluyendo se tiene que, lo que inspiró al legislador a la creación del delito de ataque peligroso fue el hecho de sancionar todas aquellas conductas que pudieran ocasionar en contra del sujeto pasivo un daño a la vida o a su salud, de lo que se infiere que se está en presencia de un delito que en la actualidad queda subsumido en la tentativa de homicidio o de lesiones, lo cual ha creado graves conflictos sobre su aplicación, lo anterior aunado a que dicho precepto legal tiene como finalidad proteger la vida y la integridad corporal, de igual manera que los ilícitos antes expuestos, por lo que el multicitado delito de ataque peligroso de conformidad con los elementos que lo integran, como ya se ha dicho, es configurable en la tentativa de homicidio o de lesiones, y como consecuencia es

innecesaria su existencia en la legislación penal del Estado de Michoacán, requiriéndose un reforma al respecto.

## **CAPITULO 5.**

### **RAZON POR LA CUAL DEBE DEROGARSE LA FRACCION II, DEL ARTICULO 292 DEL CODIGO PENAL DE MICHOACAN.**

#### **5.1 Contenido legislativo del artículo 292, fracción II, del Código Punitivo.**

El artículo 292 del Código Penal de Michoacán "Se impondrán prisión de siete meses a cinco años y multa de veinticinco a doscientos días de salario:

II. Al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud".

Del contenido del artículo antes expresado se advierte que los elementos del delito de ataque peligroso son:

- a).- Al que ataque a alguien;
- b).- De tal manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquier otra circunstancia semejante;
- c).- Pueda producir como resultado lesiones o la muerte; y
- d).- Relación de causalidad.

Cabe señalar que para el campo del derecho penal, el verbo atacar debe entenderse como la acción y efecto de acometer, de agredir, acompañando la acción con la intencionalidad de producir lesiones o la muerte.

## **5.2 Razones jurídicas por las que debe derogarse aquella ilicitud.**

La fracción II del artículo 292 de nuestro Código Sustantivo, considera todas aquellas maniobras con potencialidad mortífera puestas en juego en un ataque, a manera de ejemplo, se citan dos hipótesis: el embestimiento o persecución con un vehículo de motor, y el empujón para hacer caer a la víctima sobre un precipicio, sobre un pantano, etc. El primero de estos ejemplos, sobre todo, nos convence de lo absurdo e innecesario del artículo 292, fracción II de nuestro Código Punitivo, particularmente cuando el intérprete de la ley se esfuerza, por averiguar si dentro de estos tipos cabe la tentativa. Y con claridad se denota que el ataque es una tentativa de homicidio o de lesiones. No se considera que el ataque permita hablar de tentativa de ataque peligroso, ya que es en sí un delito de peligro, y dicho delito es supuesto de confusión para tentativa de lesiones o de homicidio, pues el legislador erige en conductas independientes comportamientos ya previstos por el artículo 11 de nuestro Código Penal Estatal. De esta manera, no le puede dar al intérprete una lógica para que altere el carácter ontológico de un determinado tipo y hable de ataque peligroso cuando en realidad es una tentativa de lesiones o de



homicidio según los elementos y conducta del agente (Carrancá y Trujillo, 1997:799).

Para ilustrar los anteriores argumentos se señalarán los siguientes ejemplos:

Cuando A persigue con su vehículo a B y no logra siquiera causarle el más mínimo rasguño, no es ataque. El ataque significa acción de agredir, esto es de acometer o embestir. Y la persecución no encaja dentro de dicho acertado concepto, o sea, perseguir no es agredir, ni acometer o embestir. La voz "agredir" que viene del latín "aggredi" es equivalente de "acometer". Y "acometer" que a su vez viene del latín "committere", es equivalente de "embestir". "Embestir", a su vez, no lo podemos entender –penalmente hablando– como el simple hecho de "venir con ímpetu"; porque en este sentido, embiste el puñal que se lanza. El embestimiento o persecución con un vehículo de motor, si no produce agresión, ofensiva, se queda en una tentativa.

Por otra parte, imaginemos que exclusivamente hay persecución; es decir, que A persigue durante quince o veinte minutos, con su vehículo (que puede ser de motor y que también podría ser una bicicleta), a B pero sin lograr darle alcance. Esto es, haciendo caso omiso del tipo absurdo del artículo 292 del Código Penal de Michoacán, dicha conducta se calificaría de una manera precisa como una tentativa de homicidio.

Pero esforzando el sistema lógico, es fácil de advertir que dicha conducta es una tentativa porque es evidente que en la ejemplificación que se ofrece A ejecutó "hechos encaminados directa o inmediatamente a la realización de un delito" (artículo 11 de nuestro Código Penal) el que no se consumó por causas ajenas a la voluntad de A (en virtud de que B, hábilmente, logró evadir la agresión). Y aquí tendríamos que admitir una tentativa de homicidio o de lesiones. Tales absurdos, confirman la idea de que el ataque peligroso, permite ampliar arbitrariamente la base típica para ofrecer el paso a la tentativa.

Ahora bien, para dejar en claro en que consiste la tentativa y los delitos de homicidio y lesiones, se hará de manera general una breve explicación de cada uno de ellos:

La **tentativa**, existe cuando la ejecución de un delito que no llega a realizarse sin que haya mediado desistimiento voluntario del culpable.

En principio cuando concurren todos los elementos del tipo, se dice que el delito está consumado, y corresponderá la aplicación de la pena prevista en el Código Penal para cada tipo penal en concreto.

Pero, para castigar la tentativa se requiere que concurren los requisitos que establece el artículo 11, párrafo primero del Código Penal del Estado que señala: La tentativa será punible cuando la resolución de cometer un delito se exteriorice

por un comienzo de ejecución o por todos los actos que debieran producir el resultado, si la ejecución se interrumpe o el resultado no se produce por causas ajenas a la voluntad del agente”.

Además, el mismo artículo 11 del Código Penal de Michoacán, señala en el párrafo segundo que “para imponer la pena de la tentativa, el juez tomará en cuenta, además de lo previsto en el artículo 54, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito.”

Por consiguiente, las prescripciones relativas a la tentativa son dependientes de su relación con un tipo penal concreto.

Por último, teniendo en cuenta lo contenido en el artículo 55 del Código Sustantivo de la Entidad que se señala: “Al responsable de una tentativa punible, se le impondrá una pena que no será menor a la mínima que establece esta ley y podrá llegar hasta las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para el delito de que se trate.”

El elemento principal de la tentativa es el hecho de que el tipo objetivo no se haya realizado totalmente. El defecto del tipo objetivo puede referirse a cualquiera de sus elementos, como que falte cambio en el mundo exterior, en los delitos de resultado (*por ejemplo, errar el disparo por lo que no se produce la muerte en el homicidio*).

De los anteriores argumentos se concluye que un hacer punible se inicia cuando el autor comienza a ejecutar la acción ético-socialmente intolerable, es decir, la tentativa.

Así, el autor Raúl Carrancá y Trujillo, expone que la figura de la tentativa punible incluye por lo menos, la perspectiva del daño, el que por supuesto no se causa, pero el hecho de pretender causarlo incluye, una prefiguración del mismo; lo que a veces no es posible, o muy difícil, es determinar el daño causado. En cambio, el daño que se pretende causar es siempre determinable habida cuenta de que su nivel de pretensión, de prefiguración, lo define con anterioridad a la posible consumación.

Ello es así porque lo injusto no es solamente la lesión de bienes jurídicos (*producción de resultados disvaliosos*) sino también el disvalor de la acción descrita en los tipos (*en este sentido por ejemplo, el tipo de homicidio no se ha legislado tan solo porque sea injusto causar la muerte sino también porque es injusta la acción de matar, aunque no se cause la muerte, como sucede en la tentativa*). La acción de quien consume y la acción de quien intenta pero no consume, si prescindimos del resultado, es la misma.

Ahora bien, en términos generales el **homicidio** consiste en la privación de la vida a un ser humano, sin distinción de condiciones de ningún genero.



El bien jurídico es la vida humana (*sin duda el primero de los valores penalmente tutelados*), de él dimanar el resto de los valores, ya que sin él carecerían de sentido y de virtualidad práctica (González, 2001:691).

Pero el fin de la tutela rebasa con mucho, el estricto ámbito individual, la vida del hombre es protegida por el Estado no solamente en función de la particularidad concreta de cada cual, sino en consideración al interés de la colectividad.

El concepto legal de homicidio es bien claro en el Código Penal de la Entidad, así el artículo 260 dice: "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro".

Artículo 264 del Código Penal del Estado de Michoacán establece la penalidad para el homicidio simple el cual señala: "Al responsable del homicidio simple se le impondrá de quince a treinta años de prisión".

Artículo 267 del mismo Código Punitivo: "Al responsable de homicidio calificado se le impondrá de veinte a cuarenta años de prisión".

El tratamiento de los tipos de tentativa queda instrumentado a través de los artículos 11 y 64 del Código Penal, de los cuales, el primero determina la conceptualización de la misma, y el segundo establece su punibilidad.

Resulta pertinente señalar, que no se hace referencia a los delitos atenuados, en virtud de que en esta clase de delitos el sujeto activo ejecuta todos los actos tendientes a la producción de un determinado ilícito, pero por circunstancias muy peculiares derivadas del análisis que efectúa el juzgador de los hechos delictuosos advierte que existe un mínimo de peligrosidad en el sujeto, de lo cual se desprende dicha consideración, a diferencia de los delitos de peligro en los cuales el agente despliega su conducta para la realización de un hecho delictuoso, pero por causas ajenas a su voluntad no llega a producirse un daño en el bien jurídico, sino únicamente un peligro, y por lo tanto no es relevante analizar los delitos atenuados porque no constituyen materia del presente trabajo de tesis.

Por otra parte, nuestra legislación penal estatal, regula lo relativo al delito de **lesiones**, al señalar en su artículo 269 que "Lesión es toda alteración en la salud producida por una causa externa".

El objeto jurídicamente protegido es la integridad corporal y la salud en general. La conducta del sujeto activo puede consistir en una acción (*disparar el arma de fuego, lanzar el cuchillo, poner la sustancia corrosiva en la bebida o comida*) o en una omisión (*no frenar oportunamente el automóvil, fracturándole un pie al peatón*).

La integridad debe quedar entendida no sólo en su aspecto literal de totalidad, sino el derecho a la conservación del estado físico y mental en el cual se

encuentra la persona antes del evento dañoso, estado que no debe ser deteriorado (González, 2001:681).

En sentido material, en caso de existir, los objetos utilizados para realizar las lesiones (sustancias corrosivas, armas propias e impropias, etc.) y el propio cuerpo humano. En sí, constituye objeto material de este tipo, "todo medio físico, sea que importe la utilización de un instrumento o solamente la del cuerpo del agente, aunque no implique un contacto físico directo con el cuerpo de la víctima.

Este tipo acepta la tentativa. La sola puesta en peligro de la integridad de la persona, mediante actos unívocos de ejecución, sin lograrlo por causas ajenas a la voluntad del activo, basta para sancionar la conducta.

Es importante señalar, que el elemento moral doloso deberá interpretarse como el propósito general de dañar la integridad corporal de las personas, sin que el agente del delito haya tenido la voluntad de matar, pues si tuvo esta finalidad estará en presencia de una verdadera tentativa de homicidio, por reunirse todos los elementos constitutivos de este grado de las infracciones; de donde resulta que el elemento intencional de lesionar tiene en sí mismo implícito un elemento negativo, consistente en la ausencia de voluntad homicida.

En cuanto a la penalidad de las lesiones en general, la elección de un criterio para la medición de las penas en el delito de lesiones es difícil, porque comprende

daños de muy distintas clases y gravedades, y porque el móvil que inspira su ejecución puede ser muy variado; para resolver tan complejo problema pueden proponerse diferentes sistemas (González, 1995:21)

En atención a la gravedad del daño o alteración ocasionados, será también el monto de la pena a imponer. A mayor lesión, mayor penalidad.

El artículo 270 del Código Punitivo de la Entidad, prevé que al responsable del delito de lesiones que no pongan en peligro la vida se le sancionara de conformidad con la siguiente clasificación:

a) *Levísimas*: Son aquéllas que no ponen en peligro la vida y tardan menos de quince días en sanar. Artículo 270, fracción I "Con prisión de quince días a seis meses y multa de diez a cien días de salario, cuando las lesiones no impidan al ofendido dedicarse a sus actividades habituales más de quince días, o causen enfermedad que no dure más de ese tiempo".

b) *Leves*: Cuando no ponen en peligro la vida pero tardan más de quince días en sanar. Artículo 270, fracción II: "Con prisión de seis meses a dos años y multa de cincuenta a doscientos días de salario, cuando las lesiones impidan al ofendido dedicarse a sus actividades habituales más de quince días, o la enfermedad dure un lapso mayor de ese tiempo, siempre que esas circunstancias sean temporales".



Por su parte, las lesiones *graves* son las que ponen en peligro la vida y tardan más de quince días en sanar. Artículo 271: "Al responsable del delito de lesiones que pongan en peligro la vida, se le impondrán prisión de ocho a quince años y multa de cien a quinientos días de salario".

La penalidad que hasta ahora se ha hecho referencia, va dirigida a sancionar tanto las lesiones simples, que definidas por exclusión, son las inferidas en ausencia de cualquiera calificativa legal; como las calificadas, en las cuales la penalidad deberá agravarse, conforme a las reglas legales, cuando se compruebe la existencia de una calificativa. El sistema de calificación se basa en la existencia de determinadas circunstancias de ejecución del delito. El artículo 273 del Catálogo Sustantivo del Estado señala que: "Cuando las lesiones sean calificadas, se aumentará la sanción desde un mes hasta cinco sextos del máximo de la sanción que le correspondería de acuerdo a los artículos relativos a las lesiones simples".

Por último, el artículo 277 del Código Penal de Michoacán indica: "En caso de tentativa de lesiones, cuando no fuere posible determinar el grado de ellas, se impondrán de tres días a dos años de prisión y multa hasta doscientos días de salario".

Así las cosas, de las argumentaciones antes vertidas respecto a las penas previstas por nuestro Código Penal, para los citados delitos, se advierte que el

juzgador puede encuadrar los elementos del tipo de ataque peligroso en tentativa de lesiones o tentativa de homicidio, según sea el caso concreto, lo cual resulta por demás ilógico pues pudiera darse el caso de que a conductas semejantes se le diera un tratamiento distinto, es decir, no es lo mismo penalizar a un sujeto por el delito de ataque peligroso que por una tentativa de homicidio o lesiones, debido a que en el primer caso se le impondría una pena menor y en el segundo supuesto una penalidad mayor, ya el juzgador tiene la posibilidad de sentenciar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 del Código Penal de Michoacán a los responsables de una tentativa.

Es así como se contempla una completa desigualdad jurídica, pues llevándose a cabo conductas semejantes, por parte de varios sujetos activos y de las cuales se desprenden los mismos elementos de los delitos antes expuestos, como son en la especie la intención de causar un menoscabo en la salud o bien poner en peligro la vida de una persona, pero que por causas ajenas a la voluntad del agente no se lleguen a producir tales resultados, por ello existe la posibilidad de que se sancione con una enorme diferencia entre las penalidades, dependiendo del criterio del juez de la causa, para encuadrarlo en uno u otro ilícito.

### **5.3 Análisis Comparativo del Delito de Ataque Peligroso en las diferentes legislaciones Estatales.**

En este apartado se hará un análisis comparativo del delito de ataque peligroso, previsto y sancionado en nuestro Código Penal, con respecto a los diversos códigos penales de otras entidades de la República Mexicana, señalando los aspectos más importantes para el objetivo de la presente investigación.

Así, tenemos que el delito de ataque peligroso se encuentra derogado en el Código Penal para el Distrito Federal, y no lo prevén tampoco las entidades federativas de Querétaro, Coahuila, Campeche, Baja California, Sonora, por mencionar algunos.

El Estado de *San Luis Potosí*, lo prevé en el artículo 319 de su Código Penal, en donde señala: "Comete este delito quien: II.- Ataca a alguien de tal manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquier otra circunstancia semejante, puede producir como resultado lesiones o la muerte".

En cuanto a la penalidad, el artículo 320 del mismo código punitivo de San Luis Potosí indica que: "Este delito se sancionará con pena de uno a tres años de prisión y multa de cincuenta a ciento cincuenta días de salario. Esta disposición

solo es aplicable cuando no se cause daño o los hechos no constituyan tentativa de homicidio; en caso contrario, impondrán las penas del delito consumado o en grado de tentativa que resulte.

Esta legislación reconoce de manera **tácita** que el delito de ataque peligroso es encuadrable en la tentativa de homicidio, toda vez que impone la misma sanción a quienes cometen el delito en estudio y a quien se le consigna por tentativa de lesiones, por lo tanto **equipara** dichas conductas.

El delito de ataque peligroso se comprueba con el solo hecho de efectuarse un ataque en la forma prevista por la fracción II del artículo 319 del Código Penal del Estado de San Luis Potosí, que dice: "Se aplicarán las sanciones correspondientes a la **tentativa de homicidio**, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa algún daño: "...II. Al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquier otra circunstancia semejante, pueda producir como resultado la muerte"; lo anterior, aunque el sujeto activo no tenga la intención de causar la muerte, porque si esa intención queda demostrada, el delito que se configuraría sería una auténtica tentativa de homicidio.

**En conclusión**, la sociedad para proteger sus valores fundamentales ha establecido a través de sus representantes sanciones para aquellos que violenten los derechos a través del catálogo sustantivo de la entidad, estipulando las

sanciones que considere necesarias para que se desarrolle con paz y tranquilidad la convivencia de la humanidad.

Debido a que entre los bienes jurídicos tutelados protegidos por aquéllos se encuentran la vida y la salud, es que el legislador ha impuesto una sanción que corrija la conducta de aquél sujeto que cometa una acción que sea considerada como delito, pero, en ocasiones los representantes erróneamente encuadran tipos de conducta que pueden confundirse en otras conductas estipuladas en el mismo código penal, trayendo como consecuencia la confusión del juzgador y que muchas veces se puede prestar a la protección de ciertos sujetos que se les sancione por una misma conducta encuadrable en dos tipos diversos contraídos en la misma norma legal.

Para tal efecto, es necesario que dichas conductas similares sean derogadas del código penal para el Estado de Michoacán, como sucede con el delito de Ataque Peligroso, que prevé en su Artículo 292 que "Se impondrán prisión de siete meses a cinco años y multa de veinticinco a doscientos días de salario:

II. Al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia ponga en peligro su vida o su salud".

Siendo los elementos del tipo los mismos que podemos encuadrar en la figura que también establece el artículo 11, párrafo primero del referido código, el cual

estipula que "la tentativa será punible cuando la resolución de cometer un delito se exteriorice por un comienzo de ejecución o por todos los actos que debieran producir el resultado, si la ejecución se interrumpe o el resultado no se produce por causas ajenas a la voluntad del agente".

Así se tiene que, de acuerdo con los elementos del delito de ataque peligroso en donde señala que "ponga en peligro su salud", encuadraría en los elementos del tipo que contempla la figura delictiva de lesiones, artículo 269 del Código sustantivo del estado, cuya composición es: "Lesión es toda alteración en la salud producida por una causa externa".

Se confirma también dentro del delito de ataque peligroso en estudio que especifica: "Al que ataque a alguien de tal manera que... ponga en peligro su vida"; elementos que bien se pueden encuadrar en lo que prevé el tipo de homicidio que se encuentra contemplado en el artículo 260 del código penal de Michoacán establece: "Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro".

Por lo tanto, como se puede contemplar, los elementos de los delitos mencionados son los mismos para el delito de ataque peligroso en su artículo 292, fracción II del código punitivo de la entidad, como aquellos que contemplan el de homicidio en el artículo 260 y el de lesiones en el artículo 269 en el referido catálogo punitivo, pero siempre encuadrables como tentativa puesto que se tratan de delitos de peligro, pues la conducta del agente no llega a cumplimentarse

debido a causas ajenas a su voluntad, pero siempre con la intención de ejecutarlas.

Así, tenemos que solamente se deja como facultad discrecional del juzgador dictar el auto de formal prisión por el delito de ataque peligroso que prevé una sanción inferior que el que contemplan las conductas previstas para los delitos de tentativa de lesiones o de homicidio, siendo los mismos actos desplegados por el sujeto pasivo, razón por la cual debe derogarse el delito de ataque peligroso previsto en el artículo 292, fracción II del Código Penal de Michoacán, en virtud de su notoria desigualdad jurídica, pues su configurabilidad, es en realidad una cuestión sometida al arbitrio del juzgador.

## CONCLUSIONES

Las conclusiones que se desprenden del análisis realizado anteriormente son las siguientes:

1.- El ser humano se distingue porque no vive aislado de los demás, ya que busca la compañía de otros individuos para subsistir y obtener en virtud de esa unión los diferentes satisfactores como son: educación, comida, vestido, etcétera, pero debida a esa interacción humana surgen conflictos de intereses entre dichos individuos por lo que para regular ese conflicto de intereses surgen las normas jurídicas, las cuales tienen como objetivo evitar que se cometan conductas que perjudiquen al conglomerado.

2.- El Código Penal Estatal, prevé las diversas conductas o tipos penales que lesionan los intereses de la sociedad por quienes las cometen, llamados delitos, entendido por tal el acto u omisión que sancionan las leyes penales, pero como las conductas cambian conforme se transforma la sociedad que nuestros diversos ordenamientos legales, y en especial el Código Penal de Michoacán se vaya adecuando a las necesidades que se presenten.

3.- El ataque peligroso es considerado como un delito, debido a que nuestra legislación penal no considera ni los crímenes ni las faltas, sino



únicamente los delitos. Asimismo se clasifica dentro de los delitos de acción, porque para su configuración se requiere de que el agente despliegue ciertas conductas, por lo tanto, en caso de no exteriorizarse no sería considerado como delito.

4.- El delito de Ataque Peligroso es un delito material toda vez que para su tipificación es necesario la destrucción o alteración de la vida o de la salud, de igual manera se considera como un delito de peligro, puesto que la realización de la conducta se lleva a cabo pero puede o no darse el resultado, por lo que únicamente pone en peligro los bienes jurídicos antes señalados.

5.- El delito de Ataque peligroso es encuadrable en otros tipos penales, en razón de que prevén los mismos bienes jurídicos tutelados como son la salud y la integridad corporal previstos en los delitos de tentativa de homicidio y lesiones pero se destaca que este delito no constituye un concurso de delitos en virtud de que en el concurso de delitos el sujeto activo realiza una sola acción que trae consigo la violación de diversos tipos penales y por el contrario, en el Ataque Peligroso el sujeto activo realiza una sola conducta la cual puede considerarse bajo distintos tipos penales.

6.- Para solucionar el problema respecto a la tipificación de una conducta que puede ser considerada en distintos tipos penales, el juez recurre al

principio de alternatividad que consiste en subsumir la conducta realizada por el activo al tipo penal que tenga prevista una mayor penalidad.

7.- Las circunstancias que motivaron al legislador para consignar en nuestro Código Penal Estatal el tipo penal de Ataque Peligroso radican en la necesidad de contar con un tipo penal que proteja la salud o la vida, cuestiones que ya se encuentran tuteladas en la tentativa de homicidio o de lesiones, según sea el caso, por lo que dicho tipo penal queda subsumido en tales preceptos.

8.- El delito de ataque peligroso es configurable en la tentativa de homicidio o de lesiones, de lo cual se desprende su innecesaria existencia en nuestra legislación penal del Estado de Michoacán.

9.- Las diversas legislaciones de las entidades de la República Mexicana, han optado por dos cuestiones respecto al delito de Ataque Peligroso, la primera considerarlo como una tentativa de homicidio o de lesiones, y la segunda, reformar sus códigos penales con la finalidad de derogar una figura delictiva que no tiene aplicación legal.

## RECOMENDACIÓN

Para que exista un verdadera imparción de justicia en materia penal, se considera necesario que se derogue la fracción II del artículo 292 del Código Penal del Estado de Michoacán, en virtud de que el delito de Ataque Peligroso, previsto y sancionado por el numeral antes citado es susceptible de ser encuadrado en otras figuras delictivas como lo son en la especie la tentativa de lesiones y la de homicidio en la modalidad que corresponda, lo anterior es importante para el efecto de que no existan conductas similares previstas en dos tipos penales que protejan los mismos bienes jurídicos, y no se dé por parte del juzgador un tratamiento diferente a actos semejantes, y así evitar que su configurabilidad se trate de una cuestión discrecional, que en algunas casos pueda dar lugar a que se lesionen los intereses fundamentales de la sociedad primordialmente a la igualdad jurídica que debe ser la base para la administración de justicia en nuestro estado.

## BIBLIOGRAFIA

**1.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; Carrancá y Rivas, Raúl. (1997).**

"Código Penal Anotado".

Editorial Porrúa. Vigésima edición. México.

**2.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; Carrancá y Rivas, Raúl. (1999).**

"Derecho Penal Mexicano: Parte General".

Editorial Porrúa. Vigésima edición. México.

**3.- CASTELLANOS, Fernando. (1997).**

"Lineamientos Elementales de Derecho Penal".

Ed. Porrúa. Trigesimaséptima edición, actualizada. México.

**4.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. (1995).**

"Derecho Penal Mexicano: Los Delitos."

Editorial Porrúa. Vigésimo Séptima Edición. México.

**5.- GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo. (2001).**

"Derecho Penal Mexicano: Parte General y Parte Especial. Metodología y desglose de las constantes, elementos y configuración de los tipos penales".

Editorial Porrúa. Sexta Edición. México.

**6.- JIMENEZ HUERTA, Mariano. (1979).**

"Derecho Penal Mexicano. Tomo II".

Ed. Porrúa. Cuarta edición. México.

**7.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. (1990).**

"Principios de Derecho Penal: La Ley y el Delito".

Editorial Hermes. Tercera Edición. Buenos Aires.

**8.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. (1995).**

"Lecciones de Derecho Penal".

Editorial EPISA. México.

**9.- MALO CAMACHO, Gustavo. (1990)**

"Derecho Penal Mexicano".

Editorial Porrúa. México.

**10.- MARQUEZ PIÑERO, Rafael. (1997).**

"Derecho Penal: Parte General".

Editorial Trillas. Tercera Edición. México.

**11.- OSORIO Y NIETO, César Augusto. (1999).**

"Síntesis de Derecho Penal: Parte General".

Editorial Trillas. Tercera Edición. México.

- 12.- PAVON VASCONCELOS, Francisco; Vargas López, Gilberto. (1997).**  
"Derecho Penal Mexicano: Parte Especial".  
Editorial Porrúa. Tercera Edición. México.
- 13.- PAVON VASCONCELOS, Francisco. (1999).**  
"Diccionario de Derecho Penal".  
Editorial Porrúa. Segunda edición. México.
- 14.- PEREZNIETO CASTRO, Leonel; Ledesma Mondragón Abel. (1992).**  
"Introducción al Estudio del Derecho".  
Editorial Harla. Segunda edición. México.
- 15.- VILLALOBOS, Ignacio. (1990).**  
"Derecho Penal Mexicano".  
Editorial Porrúa. México.
- 16.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. (1999).**  
Cuadernos de Derecho No. 44. Año 6, Vol. 64.
- 17.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MICHOACAN. (1998)**  
ABZ Editores. Vol. Cuadernos Michoacanos de Derecho.

**18.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MICHOACAN. (1998).**

ABZ Editores. Cuadernos Michoacanos de Derecho. Vol. 72.

**19.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI. (1997)**

Leyes y Códigos de México. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México.

**20.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE ZACATECAS. (1992)**

Leyes y Códigos de México. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México.

**21.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA. (1997)**

Leyes y Códigos de México. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México.

**22.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEON. (1997)**

Leyes y Códigos de México. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México.

**23.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE OAXACA. (1997)**

Leyes y Códigos de México. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México.

**24.- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE TABASCO. (1997)**

Leyes y Códigos de México. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México.