

00721  
6509



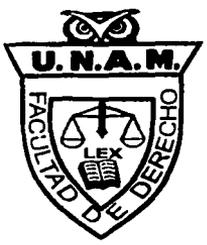
# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

LA NECESIDAD JURIDICO SOCIAL DE  
OTORGARLE UNA PRESUNCION DE LEGITIMA  
DEFENSA EN LA ACTUACION DE LA POLICIA  
JUDICIAL

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A:

ISRAEL ORTEGA VILAFRANCO



ASESOR: LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

2003



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.

**TESIS CON  
FALLA DE  
ORIGEN**



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL  
OFICIO INTERNO FDER/187/SF/08/03  
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

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

El alumno ORTEGA VILAFRANCO ISRAEL, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA, la tesis profesional intitulada "LA NECESIDAD JURIDICO SOCIAL DE OTORGARLE UNA PRESUNCION DE LEGITIMA DEFENSA EN LA ACTUACION DE LA POLICIA JUDICIAL" que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "LA NECESIDAD JURIDICO SOCIAL DE OTORGARLE UNA PRESUNCION DE LEGITIMA DEFENSA EN LA ACTUACION DE LA POLICIA JUDICIAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a al alumno ORTEGA VILAFRANCO ISRAEL.

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

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

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 28 de agosto de 2003.

LIC. JOSE PABLO RABINHO Y SOUZA  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

JPPS/\*ipg.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**A MIS PADRES:**

Por la confianza, apoyo y amor que me han entregado, lo cual ha sido fundamental, para mi formación personal y profesional.

**A KENIA:**

Por ser mi compañera desde la adolescencia y por el amor y apoyo incondicional que me has entregado.

**A MI FAMILIA:**

Abuelitos, Tíos y Primos por el apoyo y comprensión que siempre me brindaron.

**A MI ASESOR LIC. CARLOS BARRAGÁN SALVATIERRA:**

Porque gracias a su valiosa intervención fue posible la realización del presente trabajo.

**A TODOS Y CADA UNO DE LOS PROFESORES UNIVERSITARIOS:**

Ya que en mi vida práctica han sido la luz de todos mis conocimientos impartidos y es apreciable su capacidad en toda su magnitud.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

6

**LA NECESIDAD JURÍDICO SOCIAL DE OTORGARLE UNA  
PRESUNCIÓN DE LEGÍTIMA DEFENSA EN LA ACTUACIÓN DE LA  
POLICIA JUDICIAL.**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

e

## INDICE GENERAL

	pag
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>

### CAPITULO PRIMERO

#### "DELITO."

<b>1.1.-Concepto.....</b>	<b>3</b>
1.1.1.-Legal	
1.1.2.-Dogmático	
<b>1.2.-Aspecto Positivo y Negativo.....</b>	<b>10</b>
1.2.1.-La Conducta y su Ausencia.	
1.2.2.-Tipo, Tipicidad y Atipicidad.	
1.2.3.-Antijuricidad y Causas de Justificación.	
1.2.4.-Imputabilidad y Causas de Imputabilidad.	
1.2.5.-Culpabilidad frente a la Inculpabilidad.	
1.2.6.-Punibilidad y Eximentes de Pena.	
<b>1.3.-Clasificación del Delito.....</b>	<b>25</b>

### CAPITULO SEGUNDO

#### "EXCLUYENTES DE DELITO."

<b>2.1.-Actos Legítimos ejecutados en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio.....</b>	<b>45</b>
<b>2.2.-Legítima Defensa.....</b>	<b>53</b>
<b>2.3.-Estado de Necesidad.....</b>	<b>55</b>
2.3.1.-Por Colisión de Bienes Jurídicos.	
2.3.2.-Por Colisión de Deberes.	

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**CAPITULO TERCERO**  
**" DE LA LEGITIMA DEFENSA."**

**3.1.- Concepto..... 64**

**3.2.-Desglose de elementos..... 66**

3.2.1.-Repeler una agresión.

3.2.2.-De tipo físico.

3.2.3.-La realidad, actualidad o Inminente y sin derecho de la agresión.

3.2.4.-Protección de Bienes Jurídicos propios o ajenos.

3.2.5.-La necesidad de Defensa.

3.2.6.-La Racionalidad.

3.2.7.-La Provocación de lo Suficiente e inmediata por parte del agredido.

**3.3.-La presunción de Legítima Defensa..... 80**

**3.4.-Concepto de exceso de Legítima Defensa.....82**

**3.5.-La Penología en el exceso de la Legítima Defensa.....83**

**CAPITULO CUARTO**

**" LA INSEGURIDAD ACTUAL Y LA PRESUNCIÓN DE LEGITIMA DEFENSA EN LA ACTUACIÓN DE LA POLICÍA JUDICIAL."**

**4.1.La Policía Judicial.....86**

4.1.1.-Antecedentes Históricos de la Policía Judicial en México.

4.1.2.- Clasificación de la Policía Judicial.

4.1.3.- Definición de la Policía Judicial.

4.1.4.- Los Riesgos Profesionales del Policía Judicial.

**4.2.-Naturaleza Jurídica de la Policía Judicial.....96**

**4.3.- La función de la Policía Judicial en base a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del D.F. y su reglamento.....97**

**4.4.- La Policía Federal Investigadora en base a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su reglamento.....102**

**4.5.-La función cotidiana de la Policía Judicial y la Necesidad de darle mayor garantía de apoyo a través de presumir en todos los casos de su actuación la Legítima Defensa.....111**

**CONCLUSIONES.....116**

**BIBLIOGRAFÍA.....121**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## **CAPITULO PRIMERO**

### **" DELITO "**

Antes de iniciar el estudio sobre lo que es el delito, hemos de decir que este capitulo se va a realizar en virtud de lograr un objetivo primordial como seria el conocer cuales son los alcances y limites doctrinarios y legales de la concepción del delito.

Lo anterior en virtud de que si queremos estar en aptitud para elevar propuestas y establecer o demostrar la necesidad jurídico social de otorgarle una presunción de Legítima Defensa en la Actuación de la Policía Judicial, es de importancia saber en principio como se configura el delito, ya que cuando desglosemos las circunstancias ó causas de justificación, como es ese aspecto de la antijuricidad que arma la concepción de la teoría del delito, en ese momento veremos que es ahí donde esta la Legítima defensa y podremos entender el porque se puede dejar insubsistente una responsabilidad penal frente a lo que seria ese estado de necesidad de repeler una agresión física actual e inminente y sin derecho.

Así, esa es la razón por la cual debemos establecer algunas situaciones dogmáticas que nos ayuden en principio a entender la concepción del delito.

#### **1. -CONCEPTO**

La concepción generalizada de lo que es el delito, puede observarse básicamente desde dos grandes puntos de vista: a).- La Totalizadora ó Unitaria. y b) .-La Analítica ó Atomizadora.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

“Los Unitarios consideran al delito como un bloque monolítico, presentándose, de acuerdo con Bettioli, como una entidad que no se deja escindir (dividir) en elementos diversos, que no se deja, para usar una expresión vulgar rebanar. Es decir el delito es un todo orgánico; es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero es en algún modo fraccionable y su verdadera esencia, la realidad del delito no está en cada uno de sus componentes del mismo y tampoco en su suma, sino en él todo y en su intrínseca unidad: solo mirando el delito bajo este perfil, es posible entender su verdadero significado, no debiéndose olvidar una entidad esencialmente unitaria y orgánicamente homogénea.

La concepción analítica estudia el delito desintegrándolo en sus propios elementos, pero considerándolos en conexión íntima al existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de la unidad del delito, de aquí que estemos de acuerdo con los argumentos esgrimidos por los defensores de esta concepción, quienes demuestran la inconsistencia de las objeciones de los unitarios. Por otra parte reconocemos las más importantes consecuencias derivadas de la atomización del delito sin perder de vista su unidad, recordando el pensamiento de petrocelli, de que el análisis no es la negación de la unidad sino el medio para realizarla, y es absurdo hablar de una consideración unitaria que no tenga por base una consideración analítica. En México Martínez Licona ha dicho que si el método unitario ó sintético estima el delito como un bloque monolítico y no completa esta posición permitiendo que el análisis cale en sus elementos tan hondamente como sea posible, para separarlos conceptualmente, incurre una limitación semejante, bien que de signo contrario, a la del procedimiento analítico

que se dejara arrastrar por desmedido afán de atomizarlo todo y olvidara la gran síntesis funcional que el concepto del delito implica".<sup>1</sup>

Así, mismo el autor Fernando Castellanos Tena en el momento de que nos habla sobre algunos conceptos del delito nos dice lo siguiente:

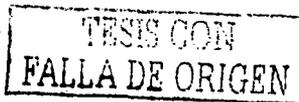
"Dos son los sistemas principales para realizar el estudio jurídico esencial del delito: El Unitario o Totalizador ó Atomizador ó Analítico. Según la corriente Unitaria ó Totalizadora, el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico un concepto indisoluble. Asienta Antolisei que para los afiliados a esta doctrina, el delito es como un bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es del modo alguno fraccionable. En cambio los analíticos ó Atomizadores estudian el ilícito penal por sus elementos constitutivos. Evidentemente para estar en condiciones de entender el todo, precisa el conocimiento cabal de sus partes ello no implica por supuesto, la negación de que el delito integra una unidad. Ya Francisco Carrará hablaba del ilícito penal como una disonancia armónica; por ende el estudiar el delito por sus factores constitutivos, no se desconoce su necesaria unidad. En cuanto a los elementos integradores del delito no existe en la doctrina uniformidad de criterio mientras que algunos especialistas señalan un número, otros lo consideran con mas elementos; Surgen así las concepciones Bitómicas, Tritómicas, Tetratómicas, Pentatómicas, Hexatómicas, Heptatómicas, etc."<sup>2</sup>

Derivado de lo comentado por el autor citado, las primeras consideraciones, que

---

<sup>1</sup> Porte Petit Candaudap, Celestino " Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal ", tercera edición Editorial Porrúa S.A., México 1997, página 240, 241, 243.

<sup>2</sup> Castellanos Tena, Fernando "Lineamientos Elementales del Derecho Penal", vigésimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991, pagina 129.



Nos saltan a la luz sería el hecho de estudiar el delito desde 2 punto de vista bastante generales, como es una concepción unitaria o monolítica como lo nombro el autor Fernando Castellanos Tena, o bien una concepción analítica atomizadora.

Esto quiere decir, que la concepción del delito, puede quedar desde el punto de vista legal o bien desde el punto de vista dogmático.

Esto para demostrar lo que decimos, sería cuestión de abrir los incisos respectivos para llevar a cabo su análisis.

### 1.1 LEGAL.

" El Código Penal de 1871 establece que " delito es la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda.

El proyecto de reformas al Código de 1871, determina: " Son delitos las infracciones previstas en el libro tercero de este Código y las demás designadas por la ley bajo esa denominación. Y en su exposición de motivos se dice: " Se ha considerado necesario cambiar las definiciones de delito y falta que da el Código, pues se encuentra que los defectos de que adolecen son de gravedad tal que las vician radicalmente. El Código Penal de 1929 establece que el delito es la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal. El Código Penal de 1931, en el artículo 7º , preceptúa que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales." <sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. pág. 243, 244.

Actualmente desde el punto de vista legal, se hace invariablemente necesario considerar los postulados que establece el párrafo III del artículo 14 Constitucional, en el sentido de que dicho párrafo menciona lo siguiente: " En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, en alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata".

En términos generales, la obligación constitucional nos va a dirigir inmediatamente a un plano monolítico del delito; esto es que debido a la necesidad de una aplicación estrictamente gramatical, hemos de encontrar que el delito no puede tener otra definición más que la ley nos otorga de él.

La exactitud nos obliga a considerar el delito como lo hace el artículo 15 del Código Penal para el D.F. el cual nos menciona: "El delito solo puede ser realizado por acción u omisión.".....

A la luz de lo establecido por nuestra propia legislación empezaremos a denotar como en principio el delito menciona una actividad de tipo positiva o de tipo negativa; esto es que el delito es un acto positivo o negativo que sancionan la ley penal.

Este tipo de definición se acopla estrictamente a nuestras ideas constitucionales principalmente en lo que sería la aplicación en el juicio criminal de la concepción del delito.

Esto es que el juez en ningún momento va a poder usar la razón y mucho menos la analogía, para tratar de clasificar el delito sino que simple y sencillamente tiene que observar que las conductas o los hechos coincidan completamente con la descripción típica hecha por el legislador con eso será suficiente.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

El autor Héctor Fix Zamudio donde nos habla sobre de el nos dice lo siguiente:

" En efecto por lo que respecta al proceso penal, el tercer párrafo del artículo 14 constitucional prohíbe imponer pena alguna que no este establecida por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate y en realidad es estrictamente, principio esencial del enjuiciamiento criminal, que se conoce tradicionalmente como aforismo, no existe pena sin ley, ni delito sin ley y que como bien lo indica la doctrina abarca también la misma pena sin juicio." <sup>4</sup>

La idea monolítica y la idea unitaria en la descomposición del concepto del delito nos lleva a pensar que por lo menos en lo que a la practica se refiere, la concepción del delito sugiere que la conducta positiva o negativa que sanciona la ley penal.

Esta es pues una definición valedera en virtud de que nuestra legislación la adopta y en la práctica se lleva a cabo.

"El alcance regulativo y la trascendencia positiva de la teoría del delito en la dogmática penal depende, en considerable medida, del significado que el legislador pretenda en cada momento histórico anudar a la noción de delito, a través de la delimitación de la materia objeto de incriminación por las normas penales. Sin la demarcación positiva de la categoría conceptual de delito, objeto primario de regulación de las normas penales, esto es sin una configuración de delito establecida por el principio de legalidad, difícilmente podría delimitarse con precisión y alcance dogmático de la propia teoría del delito.

---

<sup>4</sup> Fix Zamudio, Héctor: "Artículo 14 De La Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos Comentada", cuarta edición, UNAM. México 1995, pagina 38 y 39.

De faltar tal noción legal básica, podría favorecerse una situación tal que, a propósito de la configuración del delito, reinaría el desconcierto y la subjetividad más absolutas, y no se sabría a ciencia cierta que elemento substancial serviría de base para la construcción del sistema, ni que noción se estaría empleando en cada supuesto concreto, ni en última instancia el contenido, composición, elementos y características del propio concepto jurídico del delito.”<sup>5</sup>

### 1.1.2. DOGMATICO.

Las situaciones no son tan rápidas y sencillas desde el punto de vista de la doctrina y el dogma y como para muestra hemos de citar las palabras del autor Luis Jiménez de Asúa quien en el momento en que nos ofrece algunas explicaciones sobre ese concepto atomizador y analítico del delito nos otorga la siguiente redacción:

“El concepto del delito se centra conforme estos elementos: Acto típicamente antijurídico y culpable, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. Sin embargo al definir la infracción punible hay que establecer todos sus requisitos aquellos que son constantes y los que parecen variables. En este aspecto diré que el delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una ley penal. A nuestro juicio en suma, las características el delito serían estas: Actividad; Adecuación Típica; Antijuricidad; Imputabilidad; Culpabilidad; Penalidad, y en ciertos casos condición objetiva de punibilidad.

---

<sup>5</sup> Polaino Navarrete, Miguel "Teoría Jurídica Del Delito", Tomo II, primera edición, Editorial Bosch .2001, Pág. 71.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien; el acto tal y como nosotros lo concebimos independientemente de la tipicidad es mas bien el soporte natural del delito; la imputabilidad es la base psicológica de la culpabilidad; y las condiciones objetivas son adventicias e inconstantes por lo tanto la esencia técnico jurídica de la infracción penal radica en tres requisitos: Tipicidad, Antijuricidad y Culpabilidad, constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito.”<sup>6</sup>

De lo mencionado por el autor citado, hemos de considerar que la concepción analítica ó atomizadora, va a disgregar completamente la concepción del delito para hacer su estudio a base de las diversas características que lo construyen.

Dicho de otra manera, que paso por paso, siguiendo la concepción del iter criminis, se ha de analizar la conducta que se va desplazando y que de alguna manera, va a lograr el resultado nocivo que se propone ó bien que como consecuencia de una imprudencia resulta.

Para explicar este concepto sobre lo que es el camino del delito, quisiéramos citar las palabras del autor Cesar Augusto Osorio y Nieto quien sobre el iter criminis nos dice:

“Por Iter Criminis podemos entender el camino que recorre el delito desde su ideación hasta su culminación, es decir desde que en la mente del activo surge la idea criminosa hasta que agota su conducta delictiva. Este trayecto es propio de los delitos intencionales ó dolosos y no se recorren los delitos imprudenciales ó culposos; el iter criminis tiene dos fases, la interna, que se refiere a los procesos mentales y subjetivos del agente del delito y la externa que comprende las manifestaciones perceptibles por los sentidos del delito”.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Jiménez de Asúa, Luis: “La Ley y El Delito”, décima quinta edición, Edit. Sudamérica, Buenos Aires Argentina 1990, Pagina 206 y 207.

<sup>7</sup> Osorio y Nieto, César Augusto: “Síntesis Del Derecho Penal”, tercera edición, Editorial Trillas., México 1994. Pág. 79.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Desde que surge en el sujeto activo del delito la idea, se puede valuar la intencionalidad desde el punto de vista de la culpabilidad, esto es si la conducta se ha de exteriorizar en una forma dolosa ó bien en una forma culposa.

Pero, nuestra legislación en ningún momento sanciona las ideas, ya que se respeta el libre pensamiento y por supuesto la libre expresión, como una garantía individual prevista y protegida por el artículo 6° de nuestra Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

Pero el caso es mas que nada, que en el momento en que se determina la conducta y se exterioriza al mundo real, al mundo concreto, entonces se evalúa la idea ó intencionalidad que se ha tenido respecto de lo que seria la característica de la conducta con relación a la premeditación, a la asechanza, a la alevosía, a lograr una cierta ventaja y esto es hace que la conducta pueda evaluarse con mayor peligrosidad para la sociedad.

De ahí, que a pesar que nuestra legislación en ningún momento sanciona las ideas, estas pueden tomarse en cuenta después de que se realiza la investigación del delito.

Ahora bien, debido a estos elementos analíticos que parten del concepto dogmático del delito, hemos de tratar de evaluarlos todos y cada uno de ellos desde el punto de vista positivo y negativo, para lograr su entendimiento.

## 1.2 ASPECTO POSITIVO Y NEGATIVO

López Betancourt Eduardo, en su libro nos cita a varios autores que explican el aspecto positivo y negativo:

"El delito tiene diversos elementos que conforman un todo. Para Maurach el delito es una acción típicamente antijurídica, atribuible; para Beling es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción y que llena las condiciones objetivas de penalidad; Max Ernesto Mayer define al delito como acontecimiento típico, antijurídico e imputable; Edmundo Mezger afirma que el delito es una acción típicamente antijurídica y culpable; para Jiménez de Asúa es un acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

El descubrimiento de los elementos del delito y su contenido ha sido producto de mas de un siglo en varias etapas, sobre ello Jescheck hace un estudio sintético extraordinario.

Ahora bien como indica nuevamente Jescheck el moderno concepto cuatripartito del delito, o sea el de la acción típica, antijurídica y culpable, se ha gestado sobre esa base a lo largo de más de cien años y en varias etapas a partir de las contribuciones de diferentes dogmáticos."<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> López Betancourt, Eduardo: "Teoría Del Delito", sexta edición, Editorial Porrúa S.A., México 1998, Págs. 65 y 66.



Como podemos apreciar , el delito tiene un gran contenido en cuanto a los elementos que lo componen; precisamente, en relación a la estructura sistemática del delito, existen diversas teorías:

- 1.-Concepción Clásica, Causal Naturalística o Tradicional.
- 2.-Concepción Neoclásica, Valorativa o Causal, Sistema Teleológico.
- 3.-Sistema Finalista.
- 4.-El Modelo Lógico.

En este trabajo de tesis hemos escogido una teoría hexatómica compuesta de seis elementos, en los que ya no está considerando, las condiciones objetivas de punibilidad, en virtud de que estas son bastante escasas en nuestra legislación, estas son condiciones que se requieren como requisitos de procedibilidad para imponer la sanción como es el único caso que serian los delitos fiscales en donde debe demostrarse el agravio cometido en contra del fisco y mientras no puede establecerse sanción alguna.

Por lo que hemos extraído este concepto, para tener mas espacio y profundizar sobre el estudio de los otros.

Con relación a la conducta o hecho, se estudia al delito en dos esferas; una referente a la existencia e inexistencia del hecho delictivo (aspecto positivo y negativo), otra referente a las formas de aparición (a la vida del delito).

Los elementos del delito que son conocidos y siguiendo la teoría hexatómica son los siguientes:

**Positivos**

- 1)Conducta
- 2)Tipicidad

**Negativos**

- 1)Ausencia de Conducta.
- 2) Ausencia del tipo o Atipicidad.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

- |                 |                             |
|-----------------|-----------------------------|
| 3)Antijuricidad | 3) Causas de Justificación. |
| 4)Imputabilidad | 4)Inimputabilidad.          |
| 5)Culpabilidad  | 5) Inculpabilidad..         |
| 6)Punibilidad   | 6) Excusas Absolutorias.    |

A cada aspecto positivo le corresponde su respectivo negativo en la forma en la que están enunciados. Cabe aclarar que cuando se hable del primero (aspecto positivo) estaremos ante la existencia del delito; cuando del segundo, de su inexistencia.

Según el número de elementos que se acepten para la formación del mismo, se estará dentro de la concepción atomizadora, en una postura que va desde la dicotómica o bitómica, hasta la heptatómica, pasando por la triédrica, tetratómica, pentatómica y hexatómica.

La segunda esfera se conforma por:

- 1.-El iter Criminis o camino del delito.
- 2.-El concurso de delitos.
- 3.- La participación Criminal.

### **1.2.1 LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA**

A la luz de lo que hasta este momento hemos podido decir, el sistema legal no va a querer sancionar conductas que de alguna manera solo se han representado en la idea de aquel que los ha de concebir, sino que a la luz de lo que nuestra legislación sanciona, será mas que nada la exteriorización de dichas conductas.

Esto es, que en el momento en que la conducta se realiza, se exterioriza, entonces en ese momento, las diversas consideraciones de derecho son las que evaluarán y enjuiciarán ese tipo de comportamiento ilícito.

Para conocer alguna concepción sobre lo que la conducta es quisiera citar las palabras que el autor Francisco Pavón Vasconcelos sobre del particular menciona: "La acción es ante todo una conducta humana. Preferimos el término conducta, pues dentro de él se puede incluir correctamente tanto en las positivas como el negativo por tanto el concepto de conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito".<sup>9</sup>

Eduardo Lopez Betancourt define la conducta "como el comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito. Lo que significa que solo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o una inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito porque tiene una finalidad al realizarse la acción o la omisión".<sup>10</sup>

Los autores citados ya nos mencionaron los dos aspectos de la conducta; el positivo que se refiera una acción positiva ó negativa que de alguna manera, va a reportar un cierto resultado.

De las definiciones podemos concluir que la conducta puede presentar las formas de acción o de omisión y esta última se subdivide en omisión simple y comisión por omisión, es decir la acción se constituye mediante una actividad o ejecución voluntaria, se refiere a un movimiento muscular del agente activo del delito y se conduce a poner en movimiento su alrededor para que sucedan los

<sup>9</sup> Pavón Vasconcelos, Francisco "Manual De Derecho Penal Mexicano", décimo quinta edición, Editorial Porrúa S.A., México 1991, pagina 232.

<sup>10</sup> López Betancourt, Eduardo.Op.Cit. Pág. 83.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

hechos ó el resultado que se ha representado en su conducta; en cambio la omisión y la comisión por omisión se constituyen por inactividad.

Cuando la conducta es de omisión, consiste en un no hacer del agente activo del delito, pero el resultado sigue siendo delictuoso, sigue siendo ilícito; por ejemplo el caso clásico de aquella persona que no le da su medicina a tiempo a aquella otra persona que depende de dicha medicina y que provoca con esto su defunción, o bien aquel que no cambia las vías del ferrocarril para lograr que el mismo provoque un impacto y se dañe.

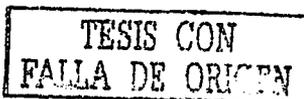
Algunos autores distinguen la omisión, de la comisión por omisión en razón de las violaciones en que incurre el sujeto al realizar esta conducta, esto es en la primera hay violación a un deber jurídico de obrar, mientras que la comisión por omisión la violación se refiere a dos deberes jurídicos el de obrar y el de abstenerse.

Los elementos de la acción son tres, **una manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad**; la manifestación de la voluntad se define como la acción y esta consiste en una actividad corporal externa, voluntaria realizada por el sujeto y que consta de dos elementos el físico y el psíquico, el primero se refiere al movimiento y el segundo a la voluntad, " esta actividad voluntaria produce un resultado y existe un nexo causal entre la conducta y el resultado. La conducta de acción se integra por un movimiento voluntario descrito en el tipo legal. En este tipo de delitos, se viola siempre una norma prohibitiva".<sup>11</sup>

El resultado es definido por Giuseppe Maggiore "como la consecuencia de la acción que la ley considera decisiva para la realización del delito, o lo que es lo mismo, la realización del tipo de delito fijado por la ley" .<sup>12</sup>

<sup>11</sup> López Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Pág. 88

<sup>12</sup> Maggiore, Giuseppe. "Derecho Penal", cuarta edición, Editorial Themis. Bogota 1989, Pág. 357.



**Esto es el resultado provoca una violación a un bien jurídico que altera el mundo exterior, produce un efecto, sin el cual sería únicamente una idea que no llega a concretarse y que no tiene sanción por la ley penal.**

La relación de causalidad en la acción se refiere a que entre la conducta y el resultado debe existir una relación es decir el resultado tiene una causa, una conducta positiva que condujo a ese resultado, al respecto se han elaborado diversas teorías existiendo dos corrientes las teorías Generalizadoras e Individualizadoras, las primeras según Fernando Castellanos " todas las condiciones productoras de resultado considerándose causa del mismo" .<sup>13</sup>

Lo anterior implica que si alguna de las condiciones se suprimiera no se habría producido el resultado.

Respecto de las Teorías individualizadoras toman en consideración diversas condiciones, tales son factores de tiempo, calidad o cantidad, por ejemplo la teoría de la Última Condición parte de la idea de que el factor más importante es de carácter temporal, esto es el resultado se produce por la última condición que se realice.

La Omisión tiene cuatro elementos, **la manifestación de la voluntad, inactividad, , el deber jurídico de obrar y un resultado típico jurídico.** Respecto de la manifestación de voluntad quiere decir que el sujeto debe

---

<sup>13</sup> Castellanos Tena, Fernando: Op. Cit. Pág. 158

voluntariamente decidir su inactividad, teniendo el deber de actuar, para con ello lesionar un bien jurídico tutelado.

La inactividad es la voluntad de no efectuar la acción ordenada por la ley esto es abstenerse voluntariamente de efectuar un acto al que se encontraba obligado.

El deber jurídico de obrar se encuentra en la ley penal, porque la omisión incumple o viola obligaciones de hacer, aun cuando el resultado no sea material sino jurídico, lo cual integra el delito por este tipo de conducta, aunque cabe mencionar que en los delitos de comisión por omisión la inactividad si produce un resultado material al violarse normas de carácter prohibitivo y preceptivo.

El resultado, como ya se ha mencionado es la consecuencia de la omisión o comisión por omisión, que coincide con una conducta descrita en la ley penal.

La ausencia de conducta produce la inexistencia del delito; esto es que si falta alguno de los elementos esenciales del delito este no se integrará, es pues la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, o mejor dicho inventivos de la formación de la figura delictiva, por ser la conducta humana positiva ó negativa, la más indispensable del delito como de todo problema jurídico.

La Ausencia de conducta se presenta por :

- 1.-Vis Absoluta o Fuerza Fisica Superior e Irresistible.
- 2.-Vis Maior o Fuerza Mayor.
- 3.-Movimientos Reflejos.
- 4.-El Sueño.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

5.-Hipnotismo.

6.-Sonambulismo

La llamada vis absoluta o fuerza física Superior é irresistible tiene la calidad de excluyente de incriminación en el código penal, ya que a través de ella el sujeto realiza una conducta que no quería realizar por lo que se suprime la voluntad, que es un elemento esencial de la conducta para que se constituya en un delito.

En la vis maior, la fuerza física e irresistible proviene de otro sujeto, por ejemplo en la que a base de una amenaza se compulsa la conducta de un individuo a delinquir, así tenemos aquella persona a la cual se le detiene uno de sus hijos y se le dice que se vaya a robar el banco ya que de lo contrario lo mataran .

Los Movimientos Reflejos se definen como actos corporales involuntarios, considerándose ausencia de conducta solo si son incontrolables, ya que de lo contrario no puede considerarse como ausencia de conducta.

El Sueño, Sonambulismo e Hipnotismo son otras causas que algunos autores consideran como ausencia de conducta lo anterior en razón de considerarse actividades donde se evade el control de la voluntad y es posible que se realice una conducta que provoque un ilícito.

En estos casos hay ausencia de conducta, hay ausencia de voluntad, y la conducta aun a pesar de que se desplace y provoque el daño y aparentemente sea ilícita, no tiene responsabilidad penal en virtud de que la propia legislación le quita el carácter de delictuoso a dicha conducta, tal como lo expone la fracción I del artículo 29 del Código Penal, el cual dice a la letra: " El Delito se

**excluye cuando: La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente” .**

Nuestra legislación previene estos casos, al mencionar las regulaciones tanto positivas como negativas que no contienen la voluntad del agente, y por lo tanto el resultado no conlleva una responsabilidad legal.

### **1.2.2 TIPO, TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.**

El tipo es la descripción que hace el legislador de una conducta que se considera delictuosa para una cierta sociedad y un cierto y determinado tiempo de vigencia. En el momento en que la propia doctrina se encarga de analizar lo que el tipo debe de significar, hace una evaluación de elementos objetivos y subjetivos que integran al tipo.

Para conocerlos es necesario citar cuando menos una definición de lo que por tipo debemos entender y para esto, hemos citado las palabras del autor Eugenio Raúl Zaffaroni que sobre el particular nos dice el siguiente: “El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente destructiva, que tiene como función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes por penalmente prohibidas, la descripción de la conducta, dicho administrativamente a través de los poderes adecuados serán las formulas principales a través de las cuales se integra la concepción del tipo” .<sup>14</sup>

La Tipicidad es definida por el maestro Fernando castellanos Tena como “ El Encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la

---

<sup>14</sup> Zaffaroni Eugenio, Raúl. “Tratado de Derecho Penal”, Tomo III, segunda edición, Cárdenas Editores Distribuidor. México 1998, Pág. 667.

coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa."<sup>15</sup>

Para Jimenez de Azua la Tipicidad es "La exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la Ley en cada especie de infracción"<sup>16</sup>

En resumen podemos definir a la tipicidad como la adecuación de la conducta al tipo penal, lo cual se encuentra fundado en el principio que dice *nullum crimen sine tipo*.

Ahora bien al tipo lo integran básicamente 3 elementos como son:

- Elementos Objetivos.
- Elementos Normativos
- Elementos Subjetivos.

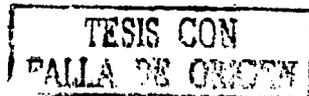
Los Elementos Objetivos se identificaran de acuerdo con la manifestación de la voluntad requerida por el tipo penal, tales como el autor, la acción, medios, formas de comisión, resultado, objeto material, etc.

Por ejemplo, los podemos clasificar en cuanto al sujeto activo, el tipo exige algunas veces que se señale con precisión su calidad como son los servidores públicos, los militares, que se trate de un extranjero ó de un mexicano.

En cuanto al sujeto pasivo también llega señalar en la descripción típica una determinada calidad ya sea por parentesco, por edad, etc. ó bien en cuando al

<sup>15</sup> Castellanos Tena, Fernando. Op. cit. Pág. 168.

<sup>16</sup> López Betancourt, Eduardo. Op. cit. Pág. 117.



lugar el tipo exige un lugar característico y especial como sería el deshabitado de la casa habitación.

Ahora bien respecto de lo que son los elementos normativos, el autor Rafael Márquez Piñero afirma: "Frente a los elementos normativos la actividad del juez no es como en los elementos descriptivos, objetivos meramente cognoscitiva, (es decir dejar establecidos en los autos las pruebas del hecho, que acrediten el mecanismo de subsunción en el tipo legal), sino que se trata de una actividad de carácter valorativo, lo cual no debe realizarse, sin embargo desde el punto de vista subjetivo del juez, sino con criterio objetivo ó sea según la conciencia de la comunidad".<sup>17</sup>

Las funciones de criterio normativo respecto del tipo serán otra característica mas de la descripción que hace el legislador de una conducta delictuosa.

Por otro lado hay elementos de tipo subjetivo como es el dolo, el saber y querer la realización de la conducta y en general situaciones que atañen y afectan a la voluntad y a la culpabilidad de la persona frente a la existencia ó inexistencia del tipo.

Ahora bien, cuando se exterioriza la conducta y esta se identifica con el tipo se dice que se produce la tipicidad, pero en ocasiones cuando el tipo delictuoso es complejo y señala varios elementos cuando uno de estos no se da, entonces perderá su característica de delito y por lo mismo, se producirá su aspecto negativo, como sería la atipicidad, esto es que un elemento le faltara, es definida por Jorge Alberto Mancilla Ovando " Como la conducta que no satisface la hipótesis legal que establece al delito. Esto es si los actos materiales no

---

<sup>17</sup> Márquez Piñero, Rafael: "Derecho Penal", primera edición, Editorial Trillas, México 1995. Pág. 220.

configuran el delito no puede hablarse de su existencia, menos aun de su inexistencia porque no se satisface los supuestos de la norma jurídica".<sup>18</sup>

Ejemplo de ello es el caso del delito de robo, aquella persona que se apodera de una cosa mueble ajena sin derecho y sin consentimiento de la persona que conforme a la ley es autorizada para darlo.

Es posible que en la persecución del delito se tenga noticia a ciencia cierta de que si hubo un apoderamiento que este es además ilícito, pero se requiere también demostrar que dicho apoderamiento se realizo sin la autorización de la persona que conforme a la ley estará abocada para darlo.

Algunos de los caracteres que generan la atipicidad entre otros podemos citar los siguientes:

- 1.-Ausencia de presupuesto de la Conducta o del Hecho.
- 2.-Ausencia de la calidad del sujeto activo exigido en el tipo.
- 3.-Ausencia de la calidad del sujeto pasivo exigido en el tipo.
- 4.-Ausencia del Objeto jurídico.
- 5.-Ausencia del Objeto Material.
- 6.-Ausencia de las Modalidades de Conducta:
  - a) referencias temporales,
  - b) referencias espaciales,
  - c) de referencia a otro hecho punible,
  - d) de referencia a otra indole exigida por el tipo,
  - e) de los medios empleados.

---

<sup>18</sup> Mancilla Ovando, Jorge Alberto: "Teoría Legalista del Delito" 1ª edición, Edit. Porrúa, Méx. 1959, Pág 52.

7.-Ausencia del elemento Normativo.

8.-Ausencia del Elemento Subjetivo del Injusto.”<sup>19</sup>

De lo expuesto se concluye, que la atipicidad se refiere a circunstancias que hacen imposible que la conducta realizada por el agente se adecue al tipo penal.

### 1.2.3 ANTIJURICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Lo contrario a la juricidad. Así tenemos como el autor Sergio Vela Treviño cuando nos habla de la antijuricidad nos dice: “Es el resultado del juicio valorativo de la naturaleza objetiva, que determina la contrariación existente entre una conducta típica y la norma jurídica, en cuanto se opone la conducta a la norma cultural reconocida por el Estado”.<sup>20</sup>

Conforme a lo anterior, los elementos constructivos de la antijuricidad, conceptualmente entendida son:

- Una conducta típica.
- Una norma jurídica incluyendo en ella a la norma de cultura que precede.
- Un juicio valorativo objetivo.
- Un resultado declarativo de contradicción.

A la luz de lo que esta pasando respecto de la conducta antijurídica, veremos como ese juicio valorativo va a responder a lo que el tipo mismo trata de

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

<sup>19</sup> López Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Pág. 142

<sup>20</sup> Vela Treviño, Sergio: “Antijuricidad y Justificación”, 3ª edición, Editorial Trillas, México 1990, Pág. 130.

proteger a través de la norma que utiliza la amenaza de pena para realizar dicha protección.

Sin duda, frente a este aspecto antijurídico hemos de encontrar los estados de justificación, ó bien las llamadas causas de justificación que también hacen que esa conducta antijurídica pueda considerarse como legal.

Se consideran Causas de Justificación , las siguientes:

- La Legítima Defensa,
- El Estado de Necesidad,
- El Ejercicio de un Derecho,
- El Cumplimiento de un Deber .
- Impedimento Legítimo.

Por ser la Legítima Defensa la idea principal de todo este trabajo de tesis, en virtud de que tenemos un capítulo III total para hablar de la Legítima Defensa, en momento nos reservamos su estudio.

Así tenemos como va a sobrevenir un Estado de Necesidad; una situación de peligro real, grave, inminente y además inmediata que haga que la persona, deba de sacrificar un bien jurídico tutelado por el Derecho a cambio de salvar otro de igual o menor valor jurídico.

La fracción V del artículo 29 del Código Penal para el D.F.dice a la letra: "Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio ó ajeno, de un peligro real actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".

La idea del Estado de necesidad, va a sobrepasar expectativas y ofrecerá a la persona que aparentemente delinque, esa posibilidad que por el grado de necesidad, siempre que se encuentre en la imposibilidad de emplear otro medio para poner a salvo el bien que peligra, pues pueda llevar a cabo una conducta antijurídica y como consecuencia de esto, lograr la protección al bien salvado.

Tenemos por ejemplo, aquella persona que encontrándose en una fiesta es perseguido por un grupo de maleantes y para lograr su huida roba un auto.

Evidentemente que aquí estamos frente a un aspecto importante como es el hecho de salvaguardar la vida ó integridad física del sujeto frente a un delito patrimonial

En lo que se refiere al cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, estos también están incluidos en el artículo 29 de nuestra Legislación Penal y es el caso en que en la fracción sexta establece: " La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico ó en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo ó ejercerlo".

Las causas de justificación van a destruir lo antijurídico de la conducta, de tal manera que serán valederas para casos determinados en situaciones específicas.

Por lo que se refiere al impedimento legítimo, es una conducta de omisión con base en una causa igualmente fundada en la ley, esta es una hipótesis legal, como sería el hecho de tener que declarar cuando estamos unidos con el presunto responsable en lazos de afecto de cariño de amor o de respeto.

#### 1.2.4 IMPUTABILIDAD Y CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

Sin duda la Imputabilidad significa la capacidad legal para entender y querer lo que la conducta ha desplazado.

Así tenemos como en términos generales, el autor Raúl Carranca y Trujillo nos comenta sobre la imputabilidad lo siguiente: "Para que la acción sea incriminable, además de antijurídica y típica ha de ser culpable. Ahora bien solo puede ser culpable el sujeto que sea imputable . Imputar es poner una cosa en contra de alguien, lo que no puede darse sin este alguien; y para el derecho penal solo es alguien aquel, que por sus condiciones psíquicas, es sujeto de voluntariedad. Ahora bien, por voluntad se entiende en las escuelas videarletristas, la libertad de elegir; que con la libertad de obrar es lo que se ha llamado concurso de la voluntad; en las escuelas deterministas, aun reconociéndose como base de la imputabilidad el conocimiento y la previsibilidad del hecho, se entiende la conducta dada determinada por fines antisociales, ajenos en todo al libre albedrío, cuestión abstracta que nos interesa pues lo único que importa a la sociedad humana es la conducta que cause el hecho objetivamente voluntario o no, a fin de adecuar el tratamiento al sujeto".<sup>21</sup>

Eduardo López Betancourt "explica que el concepto de imputabilidad esta relacionado necesariamente con la capacidad que tiene el sujeto para comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión siendo esta: Capacidad de acción, capacidad de culpabilidad, capacidad de deber, capacidad de pena, capacidad jurídico penal, capacidad de delito y capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y determinarse ".<sup>22</sup>

<sup>21</sup> Carranca Trujillo, Raúl: "Derecho Penal Mexicano", décimo séptima edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991 Pág. 430, 431.

<sup>22</sup> López Betancourt, Eduardo, Op. cit. Pág. 181.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

El saber querer y entender el medio ambiente en que nos desarrollamos, nos hace imputables y conocedores de las acciones que desarrollamos frente a nuestros semejantes.

La situación de aquel que está privado de su voluntad, que de alguna manera tiene situaciones psíquicas que no le permiten entender su medio ambiente, y que legalmente esta declarado como un incapaz, esto es que llena los presupuestos establecidos en el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, ese deberá ser imputable al Derecho Penal, puesto que su querer y entender no están definitivamente relacionados y por lo mismo, su determinación delincencial, pues no tiene la trascendencia para ser imputable.

La Inimputabilidad consiste en la incapacidad de querer y entender en el mundo del derecho, Jimenez de Asúa sostiene que las causas de Inimputabilidad son la falta de desarrollo y salud de la mente así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber ; esto es, "aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró".<sup>23</sup>

Ahora bien respecto a los menores de edad, a los menores de 18 años, pues ya hay bastantes ideas en el sentido de tratar de punibilizar la conducta de aquellos menores de edad que se han prestado mucho para la delincuencia.

De hecho se considera que reducir la edad para ser sujeto de Derecho penal a los 16 años. La cuestión es que a esta escasa edad, el escaso conocimiento de la vida, el bajo poder de discernimiento, de distinguir lo bueno y lo malo, hace que la

---

<sup>23</sup> Jimenez de Asúa, Luis. Op. cit. Pág. 339.

propia ley trate de proteger a las personas menores, declarándolas inimputables, hacia el Derecho penal.

### **1.2.6. CULPABILIDAD FRENTE A LA INCULPABILIDAD.**

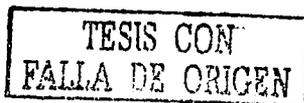
Para que una conducta sea delictuosa debe ser típica, antijurídica y además culpable, para lo cual es necesario definir en que consiste este término.

El autor Jorge Mancilla Ovando cuando nos habla sobre el particular nos dice lo siguiente: "La culpabilidad en sentido estricto es reprochabilidad; en su sentido amplio la culpabilidad se estima como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica; desde el punto de vista la libertad de voluntad y la capacidad de imputación en suma, la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad, pues el reproche supone necesariamente la decisión y capacidad de reprochabilidad. No se dice con el nombre de inculpabilidad se conocen las causas que impiden la integración de la culpabilidad: El error, la no exigibilidad de otra conducta".<sup>24</sup>

Dice bien el autor citado, el momento en que refleja la reprochabilidad de una conducta conciente, una conducta que se produce de una persona capaz de querer y entender el medio ambiente en que vive, aunque debe considerarse que la culpabilidad no necesariamente radica en el sujeto culpable sino en la comparación de la conducta con la norma desatendida.

Luego entonces la culpabilidad para ser tal tiene los siguientes elementos, la existencia de una ley que sancione dicha conducta, la acción que puede ser de

<sup>24</sup> Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Op. cit. Pág. 41 y 42.



Omisión o Comisión por Omisión, la trasgresión mediante esa acción de la ley o norma y la posibilidad de comprender la ilicitud de dicha conducta, estos elementos resultan importantes ya que operan en beneficio del agente, pues su ausencia puede ser atenuante o incluso suprimir la culpabilidad.

Sin lugar a dudas, la culpabilidad será uno de los pasos principales a través de los cuales, el imponer una sanción podrá llevarse a cabo en base a la reprochabilidad que la sociedad hace de dicha conducta determinada.

La culpabilidad se presenta en dos formas : Dolo y culpa , "según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia."<sup>25</sup>

La conducta a titulo de dolo es con la intención de producir el daño, Cuello Calón lo define" dolo es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso".<sup>26</sup>

En consecuencia son dos los elementos del dolo esto es la previsión del resultado y la violación de una norma, para Fernando Castellanos "el dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional, el elemento ético esta constituido por la conciencia de que se quebranta el deber, el volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico."<sup>27</sup>

Existen diversas clases de dolo y cada autor establece su propia clasificación, en este caso hemos considerado la de Fernando Castellanos Tena quien se ocupa

<sup>25</sup> Castellanos Tena, Fernando, Op. cit. Pág. 237.

<sup>26</sup> Cuello Calón, Eugenio: " Derecho Penal ", 9ª edición, Editorial Editora Nacional, Méx. 1961, Pág 441.

<sup>27</sup> Castellanos Tena, Fernando. Op. cit. Pág. 239.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

según su parecer a las especies de mayor importancia, para tal efecto citamos el siguiente cuadro sinóptico que explica la clasificación de las especies dolosas:

**CLASIFICACION DEL DOLO**

<b>DIRECTO</b>	Es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere, hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado.
<b>INDIRECTO</b>	Se presenta cuando el agente actua, ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados, que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.
<b>INDETERMINADO</b>	Intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial.
<b>EVENTUAL</b>	Existe cuando el agente se representa como posible un resultado delictuoso y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias.

La conducta es a titulo de culpa, cuando se han incumplido los deberes de cuidado, precaución de reflexión, de un actuar negligente de la persona que hace que exista un resultado dañino.

Para determinar la naturaleza de la culpa se han elaborado diferentes teorías que la explican:

- a) De la Previsibilidad.
- b) De la Previsibilidad y Evitabilidad.
- c) Del Defecto de la Atención.

La primera de Previsibilidad esencialmente refiere que el agente debia preveer voluntariamente y diligentemente las consecuencias posibles de sus actos.

La de previsibilidad y Evitabilidad expuesta por Binding acepta que debio preverse el hecho, sin embargo aumenta un elemento esencial que es que dicho resultado fuera evitable con esa previsión, por lo que en caso contrario no puede existir reproche alguno del suceso que resulta inevitable.

Finalmente la Teoría del Defecto de la Atención, expuesta por Angliolini, dice que la esencia de la culpa es la violación del agente de un deber de atención ordenado por la ley.

Son elementos de la culpa un actuar voluntario positivo o negativo, sin la diligencia y previsión exigida por la ley, para que se considere culpa se requiere que el resultado hubiera sido previsible y evitable.

La culpa se clasifica en consciente o con representación o previsión, e inconsciente sin representación o sin previsión, en la primera el agente sabe la posibilidad de que el acto efectuado tenga consecuencias perjudiciales, pero hace el acto con la idea de que esto no ocurrirá, la segunda sucede cuando se desconoce las circunstancias del hecho esto es la ignorancia de un deber de previsión o incluso de una inconsecuencia de la voluntad esto es el olvido.

La inculpabilidad es el aspecto negativo de la culpabilidad, esta sucede cuando falta alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad ya sea conocimiento o voluntad, la base de la inculpabilidad es el error existiendo varios tipos de él :

- a) Error de Derecho.
- b) Error de Hecho que a su vez se subdivide en error de tipo y de prohibición.
- c) Error Accidental a su vez se subdivide en error en el golpe, en la persona y en el delito.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

" El Error puede definirse como una idea falsa o equivocada de un un objeto, cosa o situación, constituyendo un estado positivo."<sup>28</sup>

El error de derecho consiste en la circunstancia en donde un sujeto al realizar un hecho delictivo alega ignorancia o error de la ley.

El error de hecho sucede cuando el agente realiza una conducta creyendo que es jurídica sin serlo, de ella se deriva el error de tipo el cual sucede cuando el sujeto cree atípica su conducta siendo lo contrario y el error de prohibición que se refiere a la obediencia jerárquica esto es cuando se ordena realizar una conducta ilícita a través de un mandato del cual se desconoce su naturaleza antijurídica. Por lo que se refiere a la obediencia jerárquica ó a la no exigibilidad de otra conducta, en mucha de las ocasiones esta situación mas que nada se amolda a un tipo legal pero que debido a excepciones y especialísimas circunstancias que rodean tal conducta se reputa excusable por la forma de conducirse ya que no pudiese haber otra conducta mas que la llevada a cabo por el agente activo del delito.

El error accidental recae sobre circunstancias secundarias del hecho, tal es el caso del error en el golpe, en el cual se provoca un daño equivalente menor o mayor al propuesto sin embargo, no recae sobre el objetivo por error provocando el daño a otro sujeto en este caso existe responsabilidad por parte del agente, el error en la persona se da cuando el agente dirige su conducta lícita hacia otra persona creyendo que es otra y finalmente el error en el delito se refiere a la circunstancia de que el sujeto piensa que esta realizando un determinado acto ilícito, cuando en realidad esta realizando otro.

---

<sup>28</sup> López Betancourt, Eduardo, Op. cit. Pág. 238.

Así mismo existe la no exigibilidad de otra conducta, la cual puede llegar a producirse cuando el agente, por las circunstancias en las que se encuentra no puede exigirse una conducta diferente a la realizada aun cuando esta fuera típica y antijurídica, en virtud de que dichas circunstancias provocan en el agente un temor de sufrir un daño lo que genera la inculpabilidad con las consecuencias legales que esto representa.

### **1.2.6.PUNIBILIDAD Y EXIMENTES DE PENA**

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta.

Eduardo López Betancourt en su libro nos cita a diversos autores que definen a la punibilidad : " Cuello Calón considera que la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo.

Pavón Vasconcelos afirma que la punibilidad es la amenaza de pena, que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.

Bettioli define a la punibilidad como el tratamiento de una consecuencia jurídica del delito; mientras que Jiménez de Asúa precisa que es el carácter específico del crimen , pues sólo es delito el hecho humano que al describirse en la ley recibe una pena." <sup>29</sup>

Muchos autores han considerado que la punibilidad ya no debe de formar parte de la teoría del delito pero si tomamos en cuenta que Derecho Penal utiliza a la sanción, a la punibilidad como ese medio de amenaza a través del cual logra intimidar las conductas para que estos respeten el bien jurídico tutelado por

---

<sup>29</sup> López Betancourt, Eduardo. Op. cit Pág.263

la norma , pues entonces debemos de decir que la punibilidad es parte de el tipo, y no solo eso que sin la sanción el tipo no podría lograr ese carácter punitivo de la conducta que hace que el bien jurídico tutelado deba de estar debidamente protegido.

La diversidad de tesis referentes a la punibilidad, han provocado confusión, ya que de acuerdo a esas definiciones, el término puede tener varios sentidos; puede ser la oportunidad de aplicar una pena, o puede ser la obligación o merecimiento de recibirla. Al respecto Raul Golstein nos menciona: "Punibilidad es el carácter depunible al castigado, susceptible de pena o de castigo".<sup>30</sup>

Realmente si consideramos a las leyes perfectas e imperfectas, diremos que estas ultimas son las que carecen del sentido de la sanción, esto es señalan una conducta regular pero no señalan una sanción para dicha conducta.

Asi tenemos que si partimos del efecto monolítico de la definición del delito que hablamos en el inciso 1.1.1, veremos que el delito es una acción u omisión sancionada; de tal manera que para efectos de nuestra legislación y que para la doctrina mexicana, simple y sencillamente la punibilidad es parte de los elementos del delito y es una parte fundamental para ello, ya que forma parte de su propia definición como esa posibilidad sancionatoria del acto u omisión que las leyes penales sancionan.

Ahora bien, desde el punto de vista negativo vamos a encontrar a las eximientes de punibilidad, denominadas excusas absolutorias, estas ya en nuestra legislación son bastante pocas, de tal manera que estas dejándole el carácter delictivo a la conducta lo dejan sin pena y sin sanción.

---

<sup>30</sup> Golstein, Raúl: "Derecho Penal y Criminología", cuarta edición, Editorial Astria, Buenos Aires Argentina 1993, Página 560.

En su libro Luis Jiménez de Asúa nos cita a los siguientes autores que las definen: " Max Ernesto Mayer las incluye en el grupo de las causas que dejan subsistente el carácter delictivo del acto y que no hacen más que excluir la pena ; Augusto Kohler dice que son circunstancias en que a pesar de substituir la antijuricidad y culpabilidad, queda excluida, desde el primer momento, la posibilidad de imponer una pena al autor; C. Degois son hechos determinados por la ley que sin borrar el carácter delictivo de un acto, sin suprimir la culpabilidad de su autor producen, sin embargo, una excepción de la penalidad que ordinariamente se asocia a la perpetración de una infracción."<sup>31</sup>

Raúl Carranca y Trujillo divide a las excusas absolutorias desde el punto de vista subjetivo o escasa temibilidad que el sujeto revela y dice que son: " a) Excusas en razón de los móviles afectivos revelados;

- b) Excusas en razón de la copropiedad familiar;
- c) Excusas en razón de la patria potestad o de la tutela;
- d) Excusas en razón de la maternidad consciente;
- e) Excusas en razón del interés social preponderante, y
- f) Excusas en razón de la temibilidad específicamente mínima revelada."<sup>32</sup>

En nuestro actual Código Penal para el Distrito Federal la mayoría de las excusas absolutorias ya no existen , por haber sido derogados los artículos que las establecían; únicamente podemos citar la de la maternidad consciente, se refiere a que no es punible el aborto:

**Artículo 148 del Código Penal." No se impondrá sanción:**

- i. Cuando el embarazo sea resultado de una violación o de una inseminación artificial a que se refiere el artículo 150 de este Código;

<sup>31</sup> Jiménez de Asúa, Luis: "Lecciones de Derecho Penal", tomo III, primera edición, Editorial Harla. 1997, Páginas 289, 290.

<sup>32</sup> Carranca y Trujillo, Raúl. Op. Cit. Pág.378.

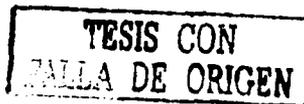
- II. Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud a juicio del médico que la asista, oyendo este el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;
- III. Cuando ajuicio de los médicos especialistas exista razón suficiente para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar como resultado daños físicos o mentales, al limite que puedan poner en riesgo la sobrevivencia del mismo, siempre que se tenga el conocimiento de la mujer embarazada; o
- IV. Que sea resultado de una conducta culposa de la mujer embarazada."

Otro ejemplo seria las excusas en razón del delito de difamación:

Artículo 215 del Código Penal." No se comete el delito de difamación, cuando:

- I. Se manifieste técnicamente un parecer sobre alguna producción literaria, artística, científica o industrial;
- II. Se manifieste un juicio sobre la capacidad, instrucción, aptitud o conducta de otro, si se probare que se actuó en cumplimiento de un deber o por interés público o que, con la debida reserva se hizo por humanidad, por prestar un servicio a persona con quien se tenga parentesco o amistad, o dándose informaciones que se le hubieren pedido; o
- III. Se presente un escrito ante el Ministerio Público o tribunales, o se pronuncie un discurso ante los tribunales, que contengan expresiones difamatorias, relacionadas con el asunto que se ventile, pues en tal caso, según la gravedad del hecho, podrá aplicársele al autor alguna de las correcciones disciplinarias permitidas por la ley, siempre y cuando no se extienda a personas extrañas al litigio ni a hechos no relacionados con el asunto de que se trate."

De lo anterior podemos concluir que excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente.



# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

38

## 1.3 CLASIFICACION DEL DELITO.

Por la Conducta del Activo	a) Acción b) Omisión
Por el resultado	a) Formales b) Materiales
Por el daño	a) Lesión b) Peligro
Por su duración	a) Instantáneos b) Instantáneos con efectos permanentes c) Continuados d) Permanentes
Por el elemento subjetivo o culpabilidad	a) Dolosos ó intencionales b) Culposos ó imprudenciales c) Preterintencionales
Por su estructura	a) Simples b) Complejos
Por el número de actos	a) Unisubsistentes b) Plurisubsistentes
Por el número de Sujetos activos	a) Unisubjetivos b) Plurisubjetivos
Por la forma de su persecución	a) De oficio (denuncia) b) Querrela c)
Por materia	a) Comunes b) Federales c) Militares d) Oficiales e) Políticos

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**a) Por la Conducta:** En lo que se refiere a la conducta del activo es como observamos cuando veíamos la conducta esta puede ser positiva o negativa, de acción u omisión, entendiéndose por acción es el movimiento corporal, la actividad, la conducta activa, con la cual se viola la ley prohibitiva, por ejemplo el homicidio, el robo, la violación, etc), y por omisión el no hacer, la abstención de actuar la actitud pasiva; por tanto en los delitos de omisión encontramos ausencia abstención de conducta activa.

Así mismo los delitos de omisión se subdividen en delitos de simple omisión y de comisión por omisión, los primeros se refieren a la abstención de realizar una conducta ordenada por la ley y los de comisión por omisión implica la decisión del sujeto de no realizar una conducta para provocar un resultado delictivo.

**Por el Resultado:** En lo que se refiere al resultado de dicha conducta podemos citar las palabras del autor Cesar Augusto Osorio y Nieto que sobre el particular dice lo siguiente: "Por el resultado que producen los delitos se dividen en formales y materiales, los primeros son aquellos que agotan el tipo con la acción u omisión del sujeto activo; sin que sea menester para su consumación la consecuencia de un resultado que altera el mundo exterior, tales delitos sancionan la conducta activa u omisiva en sí misma sin atención a los resultados externos, tal es el caso del delito de injurias, la portación de armas. Los delitos materiales requieren para su integración una mutación, un cambio en el mundo exterior, un resultado material objetivo apreciable por los sentidos, como el homicidio, las lesiones y otros".<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Op. Cit. Pág.45

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**c) Por el Daño:** Por lo que se refiere al daño que producen, se dividen en de lesión y de peligro. En relación al resultado, podemos encontrar que los delitos formales pueden producir un daño de tipo peligroso, esto es que no hay un cambio del mundo exterior, pero si hacen peligrar a la sociedad.

Y cuando se refiere a un resultado de tipo material, el daño evidentemente tendrá que ser de lesión puesto que existe ya un detrimento en un valor jurídico que la legislación trato de proteger, pero que la conducta antijurídica se produjo lesionándolo.

**d) Por su duración:** Por otro lado en lo que sería el momento de consumación está la duración del delito, se ha tomado en cuenta mas que nada el momento en que definitivamente el bien jurídico tutelado es lesionado.

Este se menciona en el artículo 17 del Código Penal para el Distrito Federal el cual nos dice: "El delito, atendiendo a su momento de consumación, puede ser:

I. Instantáneo: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal;

II. Permanente ó continuo: cuando se viola el mismo precepto legal, y la consumación se prolonga en el tiempo; y

III. Continuado: cuando con unidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal."

Sobre de ese particular, el autor Celestino Porte Petit Candaudap nos comenta:

"Doctrinariamente se entiende por delito instantáneo aquel en que el resultado tiene consumación instantánea, es decir que se verifica en un solo instante, a

diferencia del delito permanente en que la acción u omisión constitutiva tiene un periodo mas o menos largo de consumación, durante el cual permanece el estado antijurídico cuya remoción depende del sujeto activo del delito; a este último se le ha denominado como delito continuo, es decir e delito es continuado cuando existiendo pluralidad de acciones estas se encuentran ligadas entre si por haber obligado en el propósito delictivo en identidad de lesión jurídica. .Tales distinciones son de fundamental importancia para precisar los casos de concursos de delitos y las reglas de punición que deben aplicarse en cada caso".<sup>34</sup>

La clasificación en relación al momento de consumación dependerá, de cada uno de los tipos penales a los cuales se les deba de imponer este criterio para observar el momento en que se consume el delito, esto sucede en el momento en el que el bien jurídico tutelado por la norma se infracciona, se vence ó se viola.

**e) Por el elemento subjetivo ó Culpabilidad:** Por otro lado como vimos al hablar de culpabilidad esta puede ser a título de dolo ó bien a título de culpa ó imprudencia y preterintencionales . La conducta dolosa se infiere cuando es la voluntad del sujeto activo conseguir un resultado tipificado, el de Culpa cuando el sujeto no desea el resultado delictivo pero se produce por falta de atención, cuidado o prudencia, y finalmente los preterintencionales se realizan cuando el sujeto tiene la voluntad de provocar una conducta pero el resultado rebasa lo deseado por el sujeto.

**f) Por sú estructura:** Por la estructura se dividen en simples y complejos, los tipos simples se refieren a aquellos delitos donde se vulnera un solo bien jurídico tutelado a través de una conducta ejemplo claro es el homicido donde el bien jurídico lesionado es la vida, el complejo es aquel que está compuesto por dos o

---

<sup>34</sup> Portc Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 298.

más tipos penales que en conjunto generan uno nuevo de mayor gravedad que los que lo componen, esto es el tipo esta integrado de varios elementos como es el caso del delito de robo a casa habitación.

**g) Por el número de actos:** Pueden ser unisubsistente esto es que se realizan en un solo acto por ejemplo el homicidio , ó plurisubsistente que se realizan en dos ó más actos por ejemplo ataque a las vías de comunicación cometido por un accidente de tránsito al manejar en estado de ebriedad.

**h) Por el número de sujetos activos:** Se refiere al número de sujetos que intervienen en la consumación de un delito, así podemos tener a un solo sujeto ó una pluralidad de sujetos e incluso caer en lo que seria el crimen organizado, en donde nuestra legislación considera una mayor peligrosidad en la conducta delictiva.

**i) Por la forma de persecución:** Se dividen en delitos perseguible por querrela y delitos perseguibles de oficio, los de querrela son aquellos que se persiguen a instancia ó solicitud de la parte ofendida y los de oficio son aquellos en los que el Agente del Ministerio Público, como órgano principal de la persecución de los delitos, solo requerirá la noticia que se le da en la comisión de un delito para iniciar la investigación sin que medie la intervención de la ciudadanía.

Hay delitos que la ley considera que perseguirlos podría agraviar más el prestigio del sujeto pasivo del delito, basicamente son los delitos contra la libertad sexual en los que de alguna manera la persona afectada podría verse más dañada con la persecución del delito que si no se persiguiera.

**j) Por la Materia:** En lo que es la materia que rige, nos encontramos diversos delitos como son los comunes establecidos en cada uno de los Códigos Penales, de cada uno de los Estados.

Los delitos Federales principalmente del Código Penal Federal, los Militares de la legislación militar, los Oficiales y los Políticos vertidos en las legislaciones especializadas formando delitos especiales que no están dentro del Código Penal pero que forman también parte de la tipología Penal.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **" EXCLUYENTES DE DELITO "**

En términos generales, vamos a encontrar algunos aspectos negativos de la composición del delito, que hemos observado en el capítulo primero.

Dentro de estos veíamos que las causas de justificación iban a constituir una forma y fórmula adecuada a través de la cual la responsabilidad penal ya no tendría un carácter de delito.

Esto es, que se excluye la responsabilidad penal debido a las circunstancias del caso; la cuestión es que en la actualidad el Código Penal para el Distrito Federal, hace una cierta distinción específica al establecer los conceptos de las excluyentes de responsabilidad que anteriormente se les denominaba como causas de exclusión del delito.

No es en si el interés de este trabajo de tesis desviar nuestro estudio para elevar críticas respecto si que a la nomenclatura en las excluyentes de responsabilidad y las causas de exclusión del delito esta bien empleada o no; realmente no vamos a hacer mucha crítica en virtud de que esta circunstancia debe desviar nuestro estudio de los objetivos propuestos como es el poder de notar claramente como es que las causas de justificación pueden operar con relación al trabajo de la Policía Judicial principalmente.

Así lo que debemos de tener en mente, sería en si el efecto que se va a producir en lo que es esa conducta que se exterioriza y que aparentemente es delictuosa, pero que no llega a integrar un delito puesto que existen algunas causas de justificación.

Pasaremos a abrir nuestro primer inciso de este capítulo segundo, en el que nos basaremos en saber que las causas de exclusión del delito, hace que la responsabilidad penal hace que se excluya respecto de la exteriorización de una conducta aparentemente delictuosa.

## **2.1 ACTOS LEGITIMOS EJECUTADOS EN CUMPLIMIENTO DE UN DEBER O EN EL CUMPLIMIENTO LEGITIMO DE UN DERECHO, AUTORIDAD, OFICIO.**

En el contexto del actual artículo 29 del código penal para el distrito federal , hemos de observar que la fracción VI establece lo siguiente: "La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo ó ejercerlo."

La nueva configuración que la legislación establece tanto para lo que es el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho va ha presuponer independientemente de lineamientos doctrinales los siguientes elementos:

Que exista una acción o una omisión. Esta misma debe de estar intercomunicada directamente con un deber jurídico ó con el ejercicio de un derecho.

Ahora bien debe de presuponerse la existencia o la necesidad racional y la conducta empleada para cumplir el deber o ejercer dicho derecho.

Este concepto, resulta ser un presupuesto que existe la propia legislación para que pueda darse el estado de necesidad y el ejercicio de un derecho como causa de exclusión de un delito.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

Además, esta conducta empleada no debe realizarse con el solo propósito de perjudicar a una persona.

Para poder ir delimitando estos conceptos quisieramos tomar las palabras del autor Francisco González de la Vega quien cuando nos habla del cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho nos dice lo siguiente: "Consiste en el actuar por obligación ya sea que esta obligación provenga de la ley o que provenga de un superior jerárquico", 35

Tal seria el caso del agente de la policia judicial que en cumplimiento de una orden de aprehensión detiene a una persona, en esta situación no comete delito por este hecho, toda vez que esta cumpliendo con un deber.

La persona que actúa conforme a un derecho, que la propia ley le confiere se ampara en una causa de justificación; dentro de estas excluyentes encontramos las lesiones y el homicidio causados en el ejercicio de los deportes, los originados como resultado de tratamientos médicos quirúrgicos.

Esta causa de justificación protege a los médicos y cirujanos, en el ejercicio de su profesión, en presencia de las lesiones quirúrgicas que pudieran ocasionar a algún tercero. La ley autoriza el ejercicio de la medicina y la cirugía, pero no con el fin de causar alteraciones a la salud, como consecuencia de la aplicación de medicamentos y las lesiones de la cirugía, sino como un derecho de ejercitar estos para proteger la salud de las personas.

Las lesiones u homicidio cometidos en la practica de deportes las realizan quienes en el ejercicio de un derecho concedido por el Estado para llevar a cabo dichas actividades y salvo situaciones de imprudencia o dolo la conducta realizada

---

35 González de la Vega, Francisco "Derecho Penal Mexicano", tercera edición, Editorial Porrúa S. A. México 1992, pagina 18

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

no es antijurídica.

Tanto el cumplimiento de un deber como o que es el ejercicio de un derecho, están íntimamente relacionados con lo que sería la juridicidad de la conducta.

Dicho de otra forma, que las conductas en ciertas ocasiones presuponen a la luz del derecho una actitud que aparentemente tiene la necesidad de ser dolosa: pero llegado el momento de la justificación de las mismas deberá estar amparada por lo que es otro interés jurídico consentido que resulta ser más preponderante de que autoriza a las personas a sobrellevar una conducta aparentemente delictuosa.

Con lo anterior, queremos decir que el ejercicio de un derecho, por ejemplo va a reflejar siempre un conflicto de intereses, una colisión de bienes jurídicos que veremos con mayor detenimiento al estudiar el Estado de Necesidad; siendo que Para poder considerar, esta situación, con relación al ejercicio de un derecho, frente al interés preponderante, hemos de citar las palabras del autor Sergio Vela Treviño quien en términos generales nos comenta lo siguiente: " Bajo el mismo sentido del interés preponderante, en una situación conflictiva, en la sistematización y clasificación correspondiente se ha hecho la separación de aquellos casos en los que a una conducta típica resulta ser conforme a derecho, en razón de haberla realizado el sujeto al ejercitar el derecho." 36

Ya se han visto los casos en que desaparece el indicio de antijuricidad de las conductas típicas cuando se actúa en cumplimiento de un deber. La Ley distingue entre deber que se cumple, derecho que se ejerce cuando incluye en la redacción de la hipótesis la conjunción disyuntiva lo cual significa que se trata de situaciones diversas con fundamento y contenido propios, cuando se hizo la referencia al cumplimiento de un deber, se indico el concepto que debe tenerse de ley para los otro deben estar consignados en la ley; en consecuencia valen para el

---

36 Vela Treviño, Sergio: Op. Cit. página 225 y 226.

ejercicio del derecho los mismos conceptos y alcances que el vocablo ley que usa el código que dio la procedencia.

Los intereses presuponen una elección de cual valor tiene que ser el mayormente protegido; así la legislación va a autorizar como lo dice el autor, el hecho de dos peleadores de box o bien de luchas, puedan agredirse en el rin y causarse lesiones.

Esto derivado de un cierto espectáculo que presupone el ejercicio del derecho de trabajo ó de profesión ó de oficio.

Por otro lado, como lo dice también el autor existirán algunos deportes en los que el objetivo principal es causarse lesiones básicamente aquellos bélicos de artes marciales en los que el objetivo es derribar al contrincante.

Con lo anterior, vamos a encontrar que el concepto de antijurídico, será el primer concepto a eliminar de la conducta, y por lo mismo se extrae la consideración de ser una conducta ilícita.

Ahora bien el autor Mariano Jiménez Huerta en el momento en que nos habla sobre circunstancias relacionadas a los hechos consignados en la ley: " El concepto consignado en la ley que contiene la parte final de la fracción II del artículo 15 del Código Penal ( actualmente fracción VI del artículo 29 del Código Penal) no debe entenderse en su acepción restrictiva sino en la más amplia, que resulta de la naturaleza de la norma jurídica. Son muchos los casos en los cuales el individuo actúa en razón de un derecho subjetivo que le ha sido conferido por la autoridad competente y por ese derecho realiza conductas típicas. Aun cuando el derecho no este consignado en un precepto del derecho positivo la antijuricidad

no puede fincarse por tener, como origen la conducta, el contenido de una norma jurídica. En este mismo sentido se afirma que el ejercicio de un derecho, como causa legitimadora puede originarse de una facultad ó autorización otorgada en forma lícita por la autoridad competente, lo que significa que no es requisito de validez para que esta justificante que exista un precepto que confiera o faculte el ejercicio del derecho, sino basta con tener el derecho a la actuación específica." 37

Aquí debemos de hacer una cierta crítica bastante profunda, en lo que se refiere al cumplimiento de un deber jurídico ó el ejercicio de un derecho. Ya que un deber jurídico va responder necesariamente a lo que sería una norma legal, ó bien una disposición otorgada como facultad por una autoridad.

Evidentemente, que como quiera que sea, este deber jurídico, debe de presuponer la existencia de una norma que le permita realizar la conducta, y exteriorizar a la luz de las necesidades que se van fijando para el establecimiento de una facultad ó función de tipo orgánica.

Por ejemplo y adelantándonos un poco a lo que sería el capítulo Cuarto, hemos de considerar que la función de la policía Judicial parte del artículo 21 Constitucional, el cual en su primera parte del primer párrafo dice: " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliara con un policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato....."

Independientemente que en el capítulo Cuarto podamos ver la naturaleza de la seguridad pública y la situación orgánica de la Policía Judicial, por el momento necesitamos explicar que ese cumplimiento del deber, mas que ser un cumplimiento del deber, este necesariamente tiene que ser jurídico.

---

37 Jiménez Huerta, Mariano: "La Antijuricidad", segunda edición, Editorial Porrúa. México 1990, página 209.

No puede sobrevenir de otra circunstancia mas que de alguna disposición legal que haga que la persona ó el funcionario, deba de llenar completamente el concepto de autoridad para que la propia ley orgánica le permita ejercitar ese deber jurídico a que se refiere la legislación penal.

Por tal consideración hemos de citar las palabras del autor Miguel Acosta Romero quien en el momento en que nos habla del concepto de autoridad, nos ofrece la siguiente redacción: " Autoridad es todo órgano del Estado, que tiene atribuidas por el orden jurídico facultades de decisión ó ejecución, y algunas de ellas por separado; es el órgano estatal investido de facultades de decisión ó ejecución, cuyo ejercicio engendra la creación modificación ó extinción de situaciones en general de hecho ó jurídicas con trascendencia particular y determinadas, de una manera imperativas". 38

Hemos denotar cual sería la trascendencia jurídica del concepto que utiliza la fracción VI del artículo 29 del Código Penal para el D.F. a la luz de lo dicho por el autor citado.

Ese cumplimiento de un deber ó bien el ejercicio de un derecho, deben de estar totalmente en función a lo que sería la ley. Especialmente en lo que se refiere al cumplimiento de un deber.

Tenemos como a la luz de lo dicho por Miguel Acosta Romero, ese cumplimiento de un deber, estará inmerso a legislaciones orgánicas a través de las cuales, se le otorga a la autoridad facultades para decidir el derecho ó bien ejecutar el derecho y de esta manera ordenar se afecten ó se molesten los intereses particulares de las personas.

---

38 Acosta Romero, Miguel: "Teoría General Del Derecho Administrativo". décimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1993, página 632.

**Caso concreto, la persecución del delito por parte del agente del Ministerio Público y la Policía auxiliar en su mando inmediato y directo.**

Tenemos como una autoridad decide el Derecho y otra autoridad lo ejecuta; en este caso, el agente del Ministerio Público inicia una averiguación previa, apoyándose en la Policía Judicial para llevar a cabo la detención ó investigación de los hechos.

En este caso, lo que es el principio de legalidad, que establece que la autoridad no pueda hacer otra cosa mas que lo que la ley le permite, se va a realizar la labor de la Policía judicial la cual parte del primer párrafo del artículo 21 Constitucional que hemos citado, que por el momento nos reservamos su estudio puesto que en el capítulo Cuarto tenemos un capítulo total para realizar este estudio.

Ahora bien en lo que se refiere el ejercicio de un derecho, este estará mas que nada supeditado a que exista el derecho y que encuentre un cierto titular específico que lo pueda llevar a cabo.

Sin lugar a dudas, este tipo de causas de justificación, tendrán la trascendencia adecuada siempre y cuando exista en un principio el derecho que de alguna manera, será el que le otorga a la persona esa posibilidad de exteriorizar su conducta aparentemente delictuosa.

Así, el ejercitar un derecho presupone la existencia del derecho, incluso vamos a encontrar que la misma constitución, hay una prohibición en el ejercicio de hacerse justicia por su propia mano, consignado en el primer párrafo del artículo 17 Constitucional el cual nos dice: " Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho".

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Esta garantía Constitucional, tiende llevar a confundirnos la naturaleza misma de lo que sería el ejercicio de un derecho, sin que se le llegue a causar lesión ó daño a otra persona.

Incluso, podemos encontrar como nuestro Código Penal para el D.F. en su artículo 288 establece un tipo delictivo en el ejercicio indebido del propio derecho, el cual dice a la letra: " Al que para hacer efectivo un derecho ó pretendido derecho que deba ejercitar empleare violencia, se le impondrá prisión de tres meses a un año de prisión ó de treinta a noventa días multa. En estos casos solo se procederá por querrela de la parte ofendida".

Estas situaciones nos llevan rápidamente a concluir, que en lo que se refiere al ejercicio de un derecho, se debe destinar que dicho derecho sea usado en una forma racional y además civilizada como lo dice la propia legislación.

De hecho los autores Raúl Carrancá y Trujillo, Raúl Carrancá y Rivas cuando nos habla sobre el particular mencionan lo siguiente: "El que usa su derecho, no injuria a nadie; el que cumpla con su deber si algo merece por ello es el elogio, que no pena, el soldado que fusila, el alguacil que prende, el médico que amputa no son objeto de la ley criminal; a pesar de que causan daño. En ejecución de la ley se tienen deberes y derechos, la última razón el excluyente se encuentra en la ley a cuyo amparo se obra, la conducta que se ampara en un derecho consignado en la ley es así mismo afirmación de la ley que no puede ser antijurídica. El depositario que no restituya una cosa porque ejercita el derecho de retención, el poseedor que protege su posesión aun con empleo de la fuerza frente a la violencia de un particular, el padre que corrige moderadamente a su hijo, no obra antijurídicamente." 39

---

39 Carranca y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl: "Código Penal Comentado", décimo sexta edición, Editorial Porrúa S.A., México1991. Página 96 y 97.

Nótese, de lo dicho por los autores citados, nuestras consideraciones se confirman, y es el caso de que debe presuponerse la existencia de un derecho, para que se pueda hablar de la existencia de su ejercicio.

En caso contrario, el hecho de estar en el ejercicio de un derecho va a otorgarle al depositario de dicho derecho, las posibilidades de apremio a través de la cual aplicadas por una autoridad se pueda llevar a cabo la realización de dicho derecho.

Tanto los conceptos de autoridad son valederos para la demostración de esta de esta causa de justificación como el oficio que como hemos visto, tanto los médicos, como los deportistas, como los boxeadores y por supuesto la policía, tienen el deber inmediato, no solo de proteger a la ciudadanía, sino de ejecutar la orden que el agente del M.P. les consigne y por supuesto las ordenes que el juez penal obsequia al Ministerio Publico para ser llevadas y ejecutadas por la Policía Judicial.

## **2.2. LEGITIMA DEFENSA.**

Por el momento con relación a lo que es la Legítima defensa, solamente cuando menos hemos de establecer una idea generalizada de ella, en virtud de que tenemos todo un capítulo tercero donde hablaremos de su concepto, de la forma en que la fracción IV del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal la Trata el desglose de sus elementos, y en general hemos de elaborar un estudio mucho más profundo de la Legítima Defensa en una forma aislada.

Por lo que para esta parte de nuestro estudio, hemos de hablar de la Legítima Defensa como un medio a través del cual, se logra excluir de responsabilidad a aquel que repeliendo una agresión física actual e inminente, lleva a cabo la defensa de intereses propios ó ajenos y con esto una cierta conducta que

aparentemente se consideraba delictuosa, ahora presenta una causa de justificación legítima.

El autor Jorge Alberto Mancilla Ovando al hablar sobre el particular considera lo siguiente: "Los fundamentos de la Legítima Defensa es la preponderancia de intereses. La comparación no debe establecerse entre los bienes ó intereses individuales sino sobre el interés público por el orden, la seguridad y las garantías para los derechos de quienes se mantienen dentro de la paz y la disciplina social, frente al interés público por mantener intangible y seguro al individuo trasgresor de la ley y amenaza pública, pues si bien es verdad que a todos los hombres se ha generalizado la vida y el disfrute de los mismos bienes jurídicos, esto es mientras observe un mínimo de solidaridad y de respeto para los demás y para la comunidad en que vive, no hasta el grado de permitirles que destruyan el orden y el bien común al amparo de aquellas garantías. Se da preeminencia al bien social sobre el bien de un particular que el propio interesado expone al constituirse en agresor y por eso es lícito y jurídico sacrificar una vida ó un bien concreto cuando una u otra han sido comprometidos por su propio titular". 40

La preponderancia de intereses, es la primera situación elemental que debemos de pensar respecto de la Legítima Defensa.

La comparación de entre lo que sería los bienes de intereses individuales enfrente del interés público de seguridad, de orden de garantía para los derechos de las personas en general.

Así tenemos que esa Legítima Defensa puede llevarse a cabo respecto de los bienes de personas ó bien puede existir la solidaridad social para defender bienes de otras personas que incluso la ley no fija que la misma persona sea nuestro

---

40 Mancilla Ovando, Jorge Alberto: Op. Cit. página 117.

pariente ó tengamos alguna relación, esto es la Legítima Defensa puede sobrevenir de bienes ajenos que inclusive no sabemos cual seria su procedencia ó de quien realmente puedan llegar a ser.

La situación es que la preponderancia de intereses, trata de darle mayor valor al interés público, al orden, a la seguridad el respeto de las garantías de los hombres, a través de una institución tan especial y trascendental como lo es la Legítima Defensa, de la que hablaremos con mayor profundidad en el capítulo tercero, por lo que por el momento solamente hemos hecho una cierta consideración por las razones de que la Legítima Defensa como interés preponderante, excluye la conducta de delito, en virtud de que es mas importante para la ley el tratar de prevenir el orden y las garantías entre los ciudadanos, y por lo mismo permite el desplazamiento jurídico de conductas aparentemente ilícita en la defensa de los intereses ó los bienes tanto personales ó de otra persona como son los ajenos, y de esta manera lograr que el orden social prevalezca.

### **2.3 ESTADO DE NECESIDAD.**

Existen diversas definiciones de este tema; así Von Liszt, ha manifestado. " El estado de necesidad es un estado de peligro presente, que amenaza los intereses protegidos por la ley y en el cual no queda otro recurso sino el de violar los intereses ajenos jurídicamente protegidos, siendo este concepto uno de los más sobresalientes al caracterizar con exactitud la situación de la que surge el estado de necesidad , como un conflicto entre los intereses jurídicos, sin otra solución que el sacrificio de alguno de ellos" <sup>41</sup>

Sin lugar, en lo que sería el Estado de Necesidad, encontraremos un conflicto de intereses desiguales, sacrificando el de menor valor.

---

41 López Betancourt, Eduardo. Op.Cit. Pág.163, 164.

Para poderlo desglosar, es necesario citar la fracción V del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual dice a la letra: "Se abre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio ó ajeno de un peligro real actual ó inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo."

El peligro real, actual e inminente, debe necesariamente ser concreto, realizable y este no debió haber sido ocasionado por el agente activo, situación que de alguna manera le permite lesionar otro bien de menor ó igual valor que el salvaguardado.

Esto siempre que el peligro no sea evitable por otros medios ó el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo como es el caso de todos aquellos que prestan los servicios de seguridad pública ó privada.

Salvaguardar un bien jurídico propio ó ajeno, vamos a tener también la idea que sostiene la Legítima Defensa en el sentido de tratar de proteger un bien propio ó ajeno.

Fernando Castellanos Tena nos señala como elementos del Estado de necesidad los siguientes:

- a) "Una situación de peligro, real, actual ó inminente.
- b) Que ese peligro no haya sido ocasionado dolosamente por el agente.
- c) Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (propio ó ajeno);
- d) Un ataque por parte del que se encuentra en el estado necesario, y
- e) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente." 42



Es importante delimitar las diferencias que existen entre el estado de necesidad y la legítima defensa siendo las siguientes:

"El estado de necesidad se va a diferenciar de la legítima defensa, en que el primero existe un conflicto de intereses legítimos, mientras en la segunda, habrá uno legítimo y otro ilegítimo.

En la legítima defensa hay una repulsa de la agresión injusta que recibe el individuo, mientras en el estado de necesidad habrá una acción, o tal vez una agresión y ambos intereses son legítimos.

En el estado de necesidad se trata de evitar un peligro originado por terceros o por causas no imputables al hombre; en la legítima defensa el peligro surge del agresor y no por fuerza de la naturaleza.

En la legítima defensa, se tiene que efectuar la conducta siempre en contra del agresor; en el estado de necesidad, la conducta puede recaer sobre bienes ó animales.

En la legítima defensa, hay un animo de defender, rechazar la agresión; mientras en el estado de necesidad, lo habrá cuando los bienes en conflicto son de igual valor, es decir, cuando se trata de una causa de inculpabilidad.

La legítima defensa está invocada siempre como causa de licitud, en cambio en el estado de necesidad, puede ser por causa de esta o de inculpabilidad." 43

Ahora bien para hacer un análisis mas atomizador hemos desglosado en dos aspectos el Estado de Necesidad como seria:

- a) Por Colisión de Bienes Jurídicos.
- b) Por Colisión de Deberes.

Para analizar cada uno de estos, hemos abierto un inciso especial:

### **2.3.1 POR COLISION DE BIENES JURIDICOS.**

El Estado de Necesidad presupone siempre la colisión de intereses ó de bienes.

De tal manera, que la naturaleza misma de dicho Estado de Necesidad, va a presuponer el sacrificio de uno de estos bienes. Para precisarlo es importante distinguir si los bienes en conflicto son de igual o diferente valor. Si el sacrificado es de menor entidad que el amenazado, se trata de una causa de justificación; pero si el bien lesionado es de mayor valor que el salvado se comete el delito, excepto si ocurriere otra causa de justificación desde su origen.

Por ejemplo aquella persona que encontrándose en cualquier lugar, es agredida por una banda de delincuentes, y para huir de estos, roba un automóvil y logra salvar un bien personal como es la integridad física sacrificando otro bien de menor valor como es el patrimonial.

Así tenemos que la necesidad básicamente será de salvar un bien de mayor ó igual entidad jurídica tutelado protegido por la ley pero siempre lesionando a otro de igual ó menor valor también amparado por la ley. De ahí surge un concepto respecto de la Colisión de Bienes Jurídicos dentro de lo que sería la salvaguarda de dichos bienes por parte de aquel que decide sacrificar uno logrando la protección del otro.

Celestino Porte Petit Caudaudap cuando nos explica algunas situaciones sobre de este particular nos dice lo siguiente: " Las formulas del Estado de Necesidad nos exigen por una parte, la necesidad de salvar y por la otra, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial; requisito este último que esta por demás contado con el de la necesidad, ya que esta por demás contado con el de la necesidad, ya que este implica la inevitabilidad ósea, si estamos frente a la necesidad de salvar un bien propio ó ajeno, no existe otro medio practicable y menos perjudicial, pues la necesidad implica forzosamente este requisito negativo del Estado de Necesidad."<sup>44</sup>

Conforme a lo que el autor citado nos ha comentado, en esa colisión de intereses ó de bienes, existe una alternativa; el elegir todavía un medio adecuado por medio del cual, se logre salvar los dos bienes y proteger al bien que de alguna manera se podría haber sacrificado.

Así tenemos como el obrar por la necesidad, refleja siempre, la posibilidad de una decisión que se debe de tomar, siempre y cuando exista la inevitabilidad de dicha decisión.

Así tenemos que el concepto inevitable, precisa existir en una forma concreta, para la existencia del Estado de Necesidad.

Por otro lado, la situación concreta de momento, debe de darse en una forma real, debe de darse a la luz de los conceptos que la propia legislación establece señalando un peligro real, actual y además inminente, de tal forma que el agente activo no tenga otro remedio mas que afrontar ese peligro inminente. Esto es que debe de ser involuntario.

---

44 Porte Petit Caudaudap, Celestino: Op. Cit. página 436.

Sobre de esta consideración, el autor Raúl Golstein considera lo siguiente: "Procede el Estado de Necesidad, en la persona que lo ha provocado culposamente, pues el peligro es consecuencia del resultado no querido de una conducta culpable, es involuntario como su causa inmediata, y no hay razón para excluir el Estado de Necesidad, pues en verdad, no puede decirse que el agente lo haya causado de modo voluntario, la provocación del Estado de Necesidad, plantea casos de sumo interés cuando el Estado de Necesidad se debe a una conducta dolosa. Tampoco parece ser ajeno ni razonable eliminar la excluyente cuando el Estado de Necesidad se debe a un acto doloso del contraventor, si ese dolo no está encaminado a la creación misma de tal situación, como medio de prepararse la impunidad en el delito en que luego se invoque." 45

La voluntariedad, que encierra en el concepto de culpabilidad que hemos observado en el inciso 1.2.5, también va a significar un aspecto determinante para la existencia del Estado de Necesidad.

Así tenemos como básicamente es conflicto ó colisión de Bienes Jurídicos, en la toma de decisiones, esta última deberá estar condicionada a los elementos que la propia legislación fija, y que no deben darse por una provocación dolosa del agente activo que invoca el Estado de Necesidad.

Lesionando o sacrificando mas que nada otro bien de menor ó igual valor que el salvaguardado, tendrá que observarse esta disposición a la luz de los presupuestos que la propia legislación fija que como consecuencia de lo anterior llega a resultar, como esa exteriorización de la conducta que obra en un Estado de Necesidad.

---

45Golstein, Raul: Op.Cit. Pág.442.

El caso de la policía básicamente podría caer en lo que son las ordenes del agente del Ministerio Público en el cumplimiento de un deber jurídico, de lo que es su función cotidiana en el ejercicio de un derecho y por supuesto en una Legítima Defensa que va a acreditar completamente su conducta en el momento en que repele la agresión.

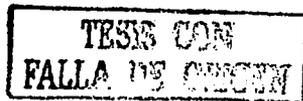
De hecho, si el agente tuviera el deber jurídico de afrontar ese peligro pues ya no hay caso del Estado de Necesidad en forma directa, debemos pensar que en cumplimiento de su deber, en el ejercicio de su derecho, la Policía Judicial puede llegar a sacrificar un bien de menor valor para salvar otro ya sea un bien propio o ajeno, dándose con esto el Estado de Necesidad.

### **2.3.2 POR COLISION DE DEBERES.**

En lo que hemos denominado la Colisión de Deberes, vamos a observar dos circunstancias como es de nueva cuenta la inevitabilidad y por el otro lado el deber de afrontar el peligro.

Necesariamente, el deber en un momento determinado puede llegar a obligar al Policía Judicial a utilizar alguna otra vía a través de la cual, ese conflicto de bienes de valor desigual, deba de estar de alguna manera clasificado ó bien dado en alguna capacitación ó adiestramiento previo que el policía pueda tener.

El peligro a de recaer necesariamente sobre un bien jurídico de la persona ajena, puede afectar la vida ó la integridad corporal, puede afectar la libertad el pudor, el patrimonio, pero siempre se debe de tomar en cuenta la formula que la legislación establece en el sentido del deber de considerar la forma de utilizar otra manera de llevar a cabo la actitud en el cumplimiento de su deber.



Esto es, cuando se tiene el deber de afrontar el peligro, de afrontar las agresiones, el Estado de Necesidad llega a ser totalmente distinto, de tal manera, que en este caso, el oficio, la forma de vida, ya esta predispuesta para llevar a cabo esa contestación a la agresión física actual y además inminente.

De ahí, que en una forma directa, el Estado de Necesidad, no llega a darse concretamente en el ejercicio de la profesión de los policías, en virtud de que su oficio es enfrentar el peligro día con día.

Francisco González de la Vega, en el momento en que nos ofrece algunas explicaciones sobre el particular, menciona lo siguiente: " Conforme al Código anterior a la reforma del 30 de enero de 1983, la responsabilidad de los sujetos que delinquen en estado de inconsciencia ó de anormalidad psíquica ó mental, salvo los casos de excepción marcados en la fracción II, se aprecia no desde el punto de vista moral, sino desde el social, por su peligrosidad, pero no debe aplicárseles una pena, sino un medio de seguridad recluyéndolos en manicomios departamentales especiales, por el tiempo necesario para su curación y sometidos a la autorización del facultativo a un régimen de trabajo; frente a esto, el hecho de que el agente tuviere el deber jurídico de afrontar el peligro real, actual ó inminente, estará mas que nada catalogado no como un Estado de Necesidad, puesto que los elementos principales de dicho Estado se han perdido con la obligación de afrontar el peligro, sino más que nada se establece el deber jurídico ó el ejercicio de un derecho, no sin antes de considerar que a través de los medios a través de los cuales la policía en general actúa, puede encontrarse en un caso en el que deba de sacrificar un bien jurídico y estaremos frente a lo que supuestamente sería el Estado de Necesidad, pero únicamente, para lo que sería la excluyente de responsabilidad en el bien jurídico sacrificado." 46

---

46 González de la Vega, Francisco. " Código Penal Comentado", décimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1994, páginas 79, 80 y 81.

Hemos de decir, en lo que se refiere a la colisión de deberes, básicamente lo que hacen las personas que están obligadas a enfrentar el peligro un caso típico de policía, pues ya no hay esa espontaneidad del Estado de Necesidad, esto es de no buscar dolosamente el peligro real, actual ó inminente.

Es lógico que el policía cuando sale a trabajar, lo que esta tratando de prevenir ó bien buscar prevenir para todas las demás personas, como profesión y oficio principal así como deber jurídico, el detener los peligros reales, actuales e inminentes en los que las personas comunes y corrientes pueden encontrarse.

Claro esta, que en ese momento se pierde la naturaleza directa de lo que sería el Estado de Necesidad como lo aseguraba el autor Francisco González de la Vega, pero debemos de pensar también, que no solamente el policía puede llevar a cabo el cumplimiento de su deber ó el ejercicio de un derecho, sino que, caso típico sería el caso en que dos maleantes se dan a la fuga y el policía detiene un conductor para requisar su automóvil y perseguir a dichos maleantes. En ese momento esta cumpliendo con su deber, y esta sacrificando a un ciudadano en su derecho de propiedad patrimonial, con tal de lograr el cumplimiento de su deber.

Ahora bien, puede ser contrario, el hecho de que el policía sea totalmente controlado por maleantes y dicho policía deba de huir logrando la requisa de un automóvil, aparentemente despojando a su propietario de dicho automóvil.

## **CAPITULO TERCERO**

### **"LA LEGITIMA DEFENSA"**

#### **3.1.- CONCEPTO.**

La Legítima Defensa es una de las causas de justificación de mayor importancia.

El Licenciado Fernando Castellanos Tena en su libro nos cita a tres autores que la definen: " Para Cuello Calón es Legítima la defensa necesaria para rechazar una agresión actual ó inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos del agresor. Según Franz Von Liszt, se legitima la defensa necesaria para repeler una agresión actual y contraria al Derecho mediante una agresión contra el atacante. Para Jiménez de Asúa la Legítima Defensa es la repulsa de una agresión antijurídica, actual ó inminente, por el atacado ó tercera persona contra el agresor , sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios".<sup>47</sup>

De las anteriores definiciones se puede apreciar que son semejantes: repulsa de una agresión antijurídica, actual ó inminente y sin derecho que entrañe un peligro inminente para su persona ó bienes; por el atacado ó por terceras personas contra el agresor, sin caer en exceso de la Legítima Defensa.

El Código Penal para el Distrito Federal la define en el artículo 29 fracción IV "Se repela una agresión real, actual ó inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios ó ajenos siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido ó de su defensor.

**Se presume que existe Legítima Defensa, salvo prueba en contrario, cuando se**

---

<sup>47</sup> Castellanos Tena, Fernando. Op. cit. página 191.

cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar ó penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal ó permanente el que sé defiende, al de su familia ó al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender , a sus dependencias ó al sitio donde se encuentren bienes propios ó ajenos respecto de los que exista la misma obligación, igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión".

En esta definición que nos da la ley, vemos como es la intención en este nuevo Código Penal para el Distrito Federal, seguir preservando las causas de justificación que se enumeran en el artículo 29 del propio ordenamiento, para mantener y mejorar el Estado de derecho que deben de disfrutar todos los habitantes de este país en este caso los ciudadanos del Distrito Federal.

Siguiendo con la anterior idea citare las palabras del Lic. Ignacio Villalobos que al hablarnos de la Legítima Defensa nos señala: "Es la preponderancia de intereses, pero no por considerar de mayor importancia el interés del agredido que el del injusto agresor, sino en virtud de existir para el estado una preponderancia indiscutible en el interés de mantener incólumes los derechos y bienes jurídicos integrantes del orden social, sobre la posibilidad de que se cause daño al agresor de esos derechos y por tanto trastornador del orden publico, de la paz pública y de cuanto constituye la médula, el fin y la razón de ser del propio Estado, con el propósito de paralizar su ataque. La comparación no debe establecerse entre los bienes o intereses individuales, sino sobre el interés público por el orden, la seguridad y las garantías para los derechos de quienes se mantienen dentro de la paz y la disciplina social, frente al interés público por mantener intangible y seguro al individuo trasgresor de la ley y amenaza pública, pues si es verdad que a todos los hombres se ha garantizado la vida y el disfrute de los mismos bienes

jurídicos, esto es mientras observen un mínimo de solidaridad y de respeto para los demás y para la comunidad en que viven y no hasta el grado de permitirles que destruyan el orden y el bien común al amparo de aquellas garantías. Se da preeminencia al bien social sobre el bien de un particular que el propio interesado expone al constituirse en agresor y por eso es lícito y jurídico sacrificar una vida y un bien concreto cuando una u otro han sido comprometidos por su propio titular; amparar la integridad o la vida de un ciudadano, deja de ser de interés social cuando se vuelve contra la sociedad y la disciplina, que son los verdaderos objetivos de toda protección penal. En la Legítima Defensa esta de por medio siempre un bien más valioso; por eso es jurídico el sacrificio del interés que socialmente resulta menor, aun cuando desde puntos de vista individuales pudiera parecer igual o mayor."<sup>48</sup>

De acuerdo con Ignacio Villalobos, se entiende que quien ejerce la Legítima defensa, obra con derecho y no como un aturdido ó un irresponsable

### 3.2.- DESGLOCE DE ELEMENTOS.

En principio, hemos de citar sus elementos como definición acoplado al inciso anterior.

Asi tenemos como la fracción IV del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, anteriormente citada nos da los elementos que integran a la Legítima Defensa.

Este es el presupuesto legal que establece la Legítima Defensa para llevar a cabo su estudio; hemos hecho el desglose de sus elementos.

---

<sup>48</sup> Villalobos, Ignacio "Derecho Penal Mexicano", segunda edición, Editorial Porrúa S.A., México 1960, página 381.

### 3.2.1.-REPELER UNA AGRESION.

El primer elemento que se debe distinguir y que parte de la configuración que la legislación establece, resulta ser el hecho de defenderse de una cierta agresión.

Sin duda el interés de todo el ámbito social, es el hecho de que las personas podamos responder a esos ataques de los que somos objeto casi a diario, y que a través de esto podamos lograr la defensa necesaria en repeler dicho ataque.

Raúl Carranca y Trujillo y Raúl Carranca y Rivas al hablarnos sobre el particular dicen: "El núcleo del concepto de la Legítima Defensa esta suficientemente contenido en la concreta formula que dice: Defensa necesaria es aquella que es requerida para rechazar un ataque actual e injusto dirigido contra el que se defiende ó contra un tercero; formula que por sus aspectos positivos supera a la vigente, integrada también con ingredientes negativos, el anteproyecto del Código Penal de 1929 se expresa: "Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de la persona y honor de otro repeliendo una agresión actual e injusta....."Los diversos códigos de los estados están unificados en cuanto a este excluyente, y a la naturaleza de la misma se advierte por cuanto su condición que es la existencia de una agresión. Se entiende por agresión la actividad de un ser viviente, racial ó racional, que amenaza lesionar intereses jurídicos protegidos. Debe por tanto provenir de un loco ó de un niño, de un ser racional como de un irracional, puede ser material, ósea que se desarrolle mediante una actividad física peligrosa para la integración de los bienes de naturaleza física protegidos jurídicamente, ó puede ser moral ósea se desarrolle peligrosamente contra la integridad moral del agredido; pero siempre ha de manifestarse exteriormente y el cómo que constituya el peligro de un daño. En cuanto a las agresiones de naturaleza moral han de revestir una forma física de manifestación".<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> Carranca y Trujillo Raúl y Carranca y Rivas Raúl: "Código Penal Anotado"; vigésima edición, Editorial Porrúa S.A., México 1998, página 70 y 71.

La agresión debe ser entendida como la lesión o puesta en peligro provocada por una persona contra intereses protegidos jurídicamente, además la agresión debe ser una acción peligrosa, debe poner en concreto peligro un bien defendible, cuando se trata de la defensa de los bienes materiales, el peligro debe ser grave.

“ No cabe legítima defensa frente a acciones justificadas, no desaprobadas por el derecho. Así no cabe legítima defensa frente a acciones amparadas por por legítima defensa( así, un tercero no puede defender al agresor frente a la acción de defensa del agredido), o contra el que actúa en estado de necesidad o contra el funcionario o particular que actúe en el ejercicio de su oficio o derecho. Tampoco cabe por ello la legítima defensa cuando la agresión esta amparada por el consentimiento del agredido: así en los casos de riña mutuamente aceptada, mientras uno de ellos no abandone claramente la pelea.

No es necesario que se trate de una agresión intencionada o dolosa, pues cabe defenderse –según una opinión dominante- frente a comportamientos imprudentes.” 50

La agresión tal y como la definen los autores citados, realmente tiene una trascendencia jurídica para el contexto de la excluyente ó bien de la eximiente de delito, que es en si la revocación inicial a través de la cual, sobreviene la respuesta del agente que utiliza su derecho de Legítima defensa para responder a tal agresión.

### 3.2.2.-DE TIPO FISICO.

Anteriormente a las reformas de nuestro Código Penal, se establecía también el hecho de que esa agresión, pudiera ser también moral.

En la actualidad, la naturaleza de la agresión es que sea real actual e inminente además sin derecho.

Este concepto de sin derecho, hemos de encontrar que en el caso de los boxeadores, tendrán que golpearse para llevar a cabo su deporte.

La cuestión es que la naturaleza de la agresión como dijimos en el inciso anterior, anteriormente era física ó bien moral, actualmente la legislación establece, como una agresión real; en donde bien podemos englobar suficientemente las ideas de la agresión física y por supuesto la agresión moral.

De ahí, que la causación del daño, debe de provenir de esa agresión de tipo real, actual e inminente, ya sea de un tipo físico a través de movimiento corporal del ser humano, ó ya sea a través de las presiones morales de que el sujeto pudiera ser objeto.

### 3.2.3.- LA REALIDAD ACTUALIDAD O INMINENTE Y SIN DERECHO DE LA AGRESION.

Estos elementos siguen siendo los elementos principales que distinguen la naturaleza de la agresión.

Raúl Carrancá y Trujillo al hablarnos de esto dice: "Por actual debe entenderse lo presente o sea lo que existe en el tiempo de que se habla. Si la agresión es futura permite preparar la defensa acudiendo a vías de autoridad ó evitar por otro medio cualquiera la consumación de la misma agresión, por lo que desaparece virtualmente la necesidad del contraataque; si ha pasado la reacción es venganza y no defensa. Agresión y defensa han de ser inmediatamente sucesivas; basta con que la actualidad sea la agresión; no es necesario que lo actual sea la lesión efectiva que produce; el agente no tiene que esperar a sufrir la lesión con que se

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

le amenace; contra el solo peligro de ella, ósea contra la agresión, procede la defensa.

Con la actualidad se enlaza la imprevisión e imposible evitación legal de la agresión. Así en nuestro derecho no obra en Legítima defensa el acusado que previó la agresión y pudo evitarla por por otros medios. La previsión de la agresión es de carácter subjetivo; su posible evitación legal, objetivo; la doctrina mas acertada afirma que este último elemento no impone al agredido la obligación de huir ante la agresión."<sup>51</sup>

La actualidad refleja la situación inminente; esto es que ya este la agresión real en forma física ó moral y que definitivamente no haya podido ser prevista por aquel que aleja la Legítima Defensa.

Sobre el particular Calderón Cerezo A., J.A. Choclan Montalvo en su libro nos mencionan: " Resulta evidente que el agredido puede defenderse antes de que la agresión se consume cuando la voluntad del agresor de dar comienzo a la agresión pone de manifiesto que esta próxima la lesión del bien jurídico (de modo análogo al comienzo de la tentativa. También puede reaccionarse frente a una agresión que sé esta produciendo mientras no concluya. Esto sucederá, en general en los delitos permanentes mientras no concluya la situación antijurídica (detención ilegal por ejemplo. Sin embargo también, es actual la agresión en los delitos de estado mientras la defensa del bien sea aún posible, esto es, aunque se haya producido la consumación formal mientras no se produzca la consumación material: así puede defenderse la propiedad frente al hurto mientras el ladrón esté al alcance del propietario (o del tercero que acude en auxilio), incluso cuando emprenda la huida.

---

51 Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano", décimo novena edición, Editorial Porrúa S.A. México 2002. Pagina 544 y 545.

Por el contrario, en los delitos en que coinciden la consumación formal y el agotamiento, producida la agresión ésta deja de ser actual: así contra la injuria, pues ello significaría retorsión o venganza.” 52

Esa espontaneidad es lo que distingue el derecho de defensa, ya que si de alguna manera consideramos que existe un peligro en algún sitio, ó bien se nos ha amenazado con causarnos un mal si atravesamos por un sitio, se da un tanto mas cuanto la provocación, y es en ese momento cuando el contenido de la Legítima Defensa no llega ya a operar.

### 3.2.4.-PROTECCION DE BIENES JURIDICOS PROPIOS O AJENOS.

El repeler este tipo de agresiones, en protección de bienes jurídicos propios ó ajenos, significa ser otra de las posibilidades doctrinales a través de las cuales, la Legítima defensa va a poder existir.

Es importante que la conducta aparentemente delictuosa ó bien la conducta de agresión, se este llevando directamente a los diversos bienes que en un momento determinado, pueden incluso ser hasta los ajenos.

Francisco González de la Vega al hablarnos sobre de este particular, dice: “ Que la agresión recaiga en ciertos bienes jurídicos. Estos Bienes son: La persona, el honor ó los bienes del que se defiende ó de un tercero a quien se defiende; la defensa puede practicarse para proteger intereses jurídicos propios ó intereses jurídicos ajenos. Las hipótesis son:

---

52 Calderón Cerezo A., J.A. Choclan Montalvo. Op. Cit. Pág. 204.

- a) **Defensa de la propia Persona.** Debía de entenderse en este punto por persona exclusivamente a las físicas, porque las morales no son aptas en sí mismas para su propia defensa; los ataques contra las personas pueden ser muy variados tendiendo a lesionar diversos bienes jurídicos, la vida, la integridad corporal, la libertad física, la libertad sexual, etc.
  
- b) **Defensa del Honor.** Nuestro código confunde el concepto de honor con el de reputación de las personas, según se desprende auténticamente de la denominación dada como delitos contra el honor, a los golpes, injurias, difamación y calumnias.
  
- c) **Defensa de los Bienes.** Entendiéndose entre ellos todos los de naturaleza patrimonial corpórea e incorpórea; también se pueden incluir todos los bienes jurídicos, es decir todos los derechos subjetivos de agresión
  
- d) **Defensa de otra Persona ò sus Bienes.** Aquí cabe entre las defensas de tercero, las de personas morales en sus bienes.
  
- e) **Momento.** No es necesario como el anterior artículo ahora reformado, que la agresión sea durante la noche, los hechos han demostrado que esta situación puede presentarse en cualquier hora."<sup>53</sup>

La cuestión es la defensa de bienes que como dice el autor González de la Vega, todos los bienes de naturaleza patrimonial, corpórea e incorpórea, pueden incluirse bienes jurídicos y los derechos subjetivos ante la agresión. Lo que nos dice que la respuesta a una agresión moral, también llega a ser parte del contexto de la legítima defensa.

---

53 González de la Vega, Francisco "Código Penal Comentado", décimo primera edición, Editorial Porrúa S.A., México 1994, página 82.

### 3.2.5.-LA NECESIDAD DE DEFENSA.

El hecho es que la agresión que se desplacé, revele siempre la actitud del que repele la agresión en una necesaria intervención de respuesta en contra de lo que ha de considerar como el peligro a los bienes jurídicos tutelados por la ley.

La necesidad de defensa se va a revelar en el momento en que este inminente el daño que puede producirse.

Incluso la situación de la racionalidad que vimos en el inciso anterior, es en si uno de los presupuestos principales, que definitivamente van a limitar mucho la posibilidad y la eficacia jurídica de la Legítima defensa.

Así tenemos como una de las respuestas principales que necesariamente deben estar exteriorizadas en el momento en que se suscita la agresión es en necesidad de defensa.

Esto se revela en relación directa con lo que es la conducta delictiva que se va exteriorizando y se va cometiendo contra aquel al cual se dirige la primera agresión.

Como consecuencia de lo anterior, esta eximente de delito, solamente podrá existir en el momento en que sobrevenga la demostración de esa necesidad de defensa, ya que en ocasiones a pesar de que existe la agresión, no llega a encuadrarse la necesidad de defensa por la forma de exteriorización de los hechos y por lo mismo, la misma legítima defensa no puede alegarse.

### 3.2.6.- LA RACIONALIDAD.

Sin lugar a dudas esto es una verdadera limitante para la defensa de los intereses que intentan proteger a través de lo que es la legítima defensa el derecho penal; así tenemos que debe existir en principio la necesidad de defensa, que sea irremediable que no haya otro lugar mas que defenderse de esa manera.

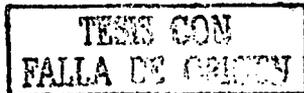
Y la racionalidad de la defensa respecto de la amenaza. Esta racionalidad nos lleva invariablemente a considerar que para que la legítima defensa pueda darse legalmente el sujeto que esta defendiendo bienes jurídicos propios ó ajenos, no debe de pasarse, no excederse de la respuesta al ataque actual e inminente y sin derecho.

Sobre de este particular, el autor Mariano Jiménez Huerta opina lo siguiente: "Faltando la racional necesidad del medio empleado en la defensa no seria esta justa, sino excesiva, por innecesaria. Esa necesidad racional no debe ser apreciada como lo juzgarían los hombres alejados del peligro desatado por una agresión calificada, sino como lo apreciaría normalmente un sujeto frente al hecho y sus circunstancias. Lo que es necesario y solo cuando es necesario.

No se dice necesidad absoluta sino necesidad racional, que es mucho menos; lo que esta muy lejos de ser absolutamente necesario, lo que no es todavía, ni con bastante, puramente necesario y debe admitirse como tal en la marcha, en las ideas, en las relaciones del mundo. La justicia requiere para aceptarla que sea cometida en los hechos que la constituyen; cuando nos basta desarmar a un agresor y podemos desarmarle, no tenemos derecho para herir; cuando le hemos herido e imposibilitado para dañarnos mas no tenemos derecho para matarle; la razón y la moral han proclamado constantemente esos preceptos que hasta tienen su expresión técnica y consagrada." 54

---

54 Jiménez Huerta, Mariano: "Derecho Penal Mexicano", tomo II, décima edición, Editorial Porrúa S.A., México 1998, página 88.



La cuestión es eliminar la agresión, someter al agresor a un cierto control a través del cual ya no pueda dirigir su conducta a la producción del daño.

Pero debemos de pensar, que en el momento en que repele la agresión, debemos de considerar la pasión, la agresividad, el despertar de los instintos de defensa, que en un momento determinado podrían excederse con la mayor facilidad del mundo.

El temer, nos hace a veces paralizarnos totalmente; pero una vez que se ha desplegado la conducta, el mismo temor nos hace irnos mucho más lejos de lo que la conciencia y la moral humana pueden imaginar.

Realmente es una consideración loable el hecho de la respuesta a la agresión, deba de ser racional, pero es muy importante hacer notar, que no en muchas de las ocasiones se puede ser racional cuando la pasión, la alteración de la psique humana, esta al borde de una crisis, y sé esta respondiendo a una persona que premedito y tal vez planeo un asalto, una agresión y psicológicamente estaba preparado para ello.

Situación diversa con relación a las personas ó ciudadanos; claro esta, seria lo que es la función de la Policía Judicial, pues esta racionalidad seria distinta en el cumplimiento de sus funciones, y como veremos en el cuarto en el cuarto y último capítulo, pues definitivamente seria cuestión de establecer los alcances y limites de esta racionalidad para poder llevar a cabo una mejor consideración de ella.

Ahora bien para poder establecer un criterio más amplio vamos a citar las siguientes jurisprudencias.

**"LEGITIMA DEFENSA, LA INTENSIDAD DE LA RESPUESTA**

No puede establecerse lógicamente que el que se ve constreñido a defender su vida en momentos críticos tenga la serenidad suficiente para medir el mal que inflinge por reacción; ello sería limitar la interpretación en exceso de la legítima defensa a una sola de sus fases; dicha figura corresponde, no solo al caso en que al repeler una agresión se recurre a medios excesivos, sino también cuando se prolonga la acción defensiva una vez concluido el ataque; la primera hipótesis es de muy difícil determinación por cuanto que una arma cualquiera puede tener distinta eficacia vulnerante según las condiciones físicas del agente, su habilidad en el manejo de la misma, etc.; tal hipótesis queda reservada por tal; solo a aquellos casos en que la desproporción entre los instrumentos de ataque y de defensa es de tal manera manifiesta que no es posible asegurar que el mal que se infiere supera en intensidad al que resienta. Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXIV, página 1051"

**LEGITIMA DEFENSA, LA NECESIDAD RACIONAL DEL MEDIO EMPLEADO EN LA, DEBE REFERIRSE TAMBIEN AL RACIOCINIO DEL ACUSADO.** Es evidente que viéndose agredido el acusado por dos personas, habiéndole echado tierra en los ojos para impedir su defensa, siendo atacado primero con una piedra por la parte posterior y después a puntapiés dirigidos a partes nobles, no es posible exigir un razonamiento frío y desapasionado para que en esos momentos pudiera haberse puesto a reflexionar con qué objeto fue agredido en la cabeza, y si la aguja empleada a su vez por él correspondía en proporcionalidad a los objetos con que fue agredido, ya que la ley penal al hablar de la necesidad racional del medio empleado en la defensa no se refiere exclusivamente al raciocinio del juzgador sino también al criterio o raciocinio del acusado, relacionado, claro está, con las circunstancias objetivas o forma en que ocurrieron los hechos.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXX

Página: 220

Amparo directo 17/56. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 15 de octubre de 1956. Unanimidad de cuatro votos. Disidente: Genaro Ruiz de Chávez. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Lo anterior nos ayuda a comprender que el raciocinio del juzgador debe de contemplar cual fue el raciocinio, del sujeto y como se dieron los hechos, para medir cual fue el alcance de la legitima defensa para delimitar si ha existido ó no esa racionalidad en la reacción de defensa.

Como dicen las jurisprudencias, la legitima defensa debe darse en una desproporción tan grande que es evidente para catalogarla como desproporcional.

### 3.2.7.- LA PROVOCACION DE LO SUFICIENTE E INMEDIATA POR PARTE DEL AGREDIDO.

El otro término que conlleva a la racionalidad, es el hecho de que el tipo menciona un "y"; esto resulta ser que las últimas líneas del primer párrafo de la fracción IV del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, establece como presupuesto tres circunstancias como son:

"1.- Que exista necesidad de la defensa empleada y;



**2.-No medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido ó su defensor.:"**

Ese último presupuesto entre comillas "y", denota que se deben de dar los dos presupuestos para la existencia de la legitima defensa.

En principio, la necesidad de defensa, y por último que no haya mediado provocación dolosa.

Estas circunstancias son trascendentales y además muy importantes de considerar, puesto que en el momento en que el agredido ó bien su defensor haya provocado el desencadenamiento de los hechos, tampoco se va a dar la legitima defensa.

De tal manera, que en el caso en que una persona haya sido amenazada por el hecho de no pasar por cierto lugar, entonces se estará frente a una cierta provocación que hace que las conductas puedan desencadenarse rápidamente.

Así, a la luz de lo anterior, es importante este punto en virtud de que la espontaneidad, de esa agresión real, actual e inminente y además sin derecho, se de sin que el que responde a la agresión ó su defensor, hayan provocado dicha agresión.

Esta es otra circunstancia definitivamente trascendental, que es menester observar, en virtud de que en ocasiones, puede iniciarse alguna agresión verbal, para después pasar a las armas ó a los golpes.

Evidentemente, que estas situaciones señalan mas que nada elementos de tipo negativo que hacen que la misma legitima defensa no pueda operar en la practica.

TRIBUNAL  
FALLA DE INICEN

Esta circunstancia es bastante criticable, puesto que en la secuela de la agresión, pueden darse de momento a momento situaciones ó circunstancias que el agredido va a responder casi instintivamente.

Así, el hecho de que el agredido no haya provocado la agresión, resulta ser, otro aspecto mas de naturaleza negativa para que exista la legitima defensa.

El autor Celestino porte Petit Caudaudap sobre de este particular nos comenta lo siguiente: " La ley impide que el agredido, provocador de la agresión se acoja a la Legitima Defensa, cuando la provocación haya sido causa inmediata suficiente para la agresión; consecuentemente se precisan 2 requisitos:

- 1.- que haya una provocación a la agresión y
- 2.- Que sea causa inmediata y suficiente para ella.

Los autores consideran que en cuanto a la falta de provocación, última de las circunstancias, exige inapelablemente la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende y cuyo entendimiento, como antecede en la mayoría de los casos, habrá de resolverse a la vista del caso concreto, ya que dependerá, por supuesto del estado de ello en la persona si bien no debe desecharse que el empleo ó el legislador en términos suficientes se interpretara a través del esquema de la relación de causalidad adecuada; esto es habremos de preguntar en cada situación de defensa si habido cuenta de la presente, se estila o no suficiente la actitud provocativa del ofendido. Problema a dilucidar siempre con mesurado criterio de ponderación una vez comprobada la existencia de las otras dos circunstancias . Se estima que la suficiencia a que la ley se refiere, es concepto también de proporcionalidad respecto a la entidad de la agresión, puesto que justificaría ciertamente un tiro. En fin se explica que no solo es la simple provocación de su parte la que va a privar de la justificación al agredido que se defiende; será menester legalmente que la provocación sea suficiente, esto es,

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

que baste para explicar humanamente el ataque, que el provocado descargue enseguida sobre su provocador."<sup>55</sup>

La trascendencia jurídica de la agresión, tal y como lo dice el autor citado, a pesar de ser uno de sus últimos elementos, llega a ser uno de sus principales caracteres de tipo negativo que inhiben la existencia de una legítima defensa.

El hecho de agredir, debe de ser necesariamente tangible, visible, que la conducta quede plenamente exteriorizada y teniendo en cuenta estas circunstancias, tener en ese caso la posibilidad concreta de repeler la agresión que en ningún momento provocó el agredido.

### 3.3.-LA PRESUNCION DE LEGITIMA DEFENSA.

Desde un punto de vista generalizado, las presunciones legales, básicamente son de tipo procesal, y estas generan una cierta prueba preconstruida a una circunstancia dada que la ley reconoce.

Así tenemos presunciones que admiten prueba en contrario y otras que no.

El autor Rafael de Pina en el momento en que nos habla de estas, nos dice lo siguiente: " La Presunción es la operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido ó incierto; la presunción judicial es la consecuencia que el juez según su prudente arbitrio, deduce de un hecho conocido para arreglar la existencia de otro desconocido.

La presunción legal, es la deducción de carácter general que la ley asienta a la

---

<sup>55</sup> Porte Petit Caudaudap, Celestino. Op. cit., Páginas 405 y 406.

que se atribuye una determinada eficacia; Así encontramos presunciones legales que no admiten prueba en contrario como son las llamadas "iure et iure" y otras que admiten prueba en contrario como son "iuris tantum", que son presunciones legales que pueden ser desvirtuadas por otro medio probatorio:" 56

Hay presunciones que si admiten prueba en contrario y hay presunciones que no; esto hace que definitivamente se tenga la necesidad de que se vaya a establecer una norma que fija los elementos propios y distintivos de la presunción.

Esto es lo que sucede en el segundo párrafo del artículo 29 fracción IV del Código Penal para el Distrito Federal, de hecho este párrafo ya lo hemos citado, de tal naturaleza que debemos recordar que en el mismo se presume la existencia de la legítima defensa salvo prueba en contrario, lo que nos esta implicando una de las presunciones iuris tantum aquellas que a través de otro medio probatorio pueden ser nulificadas.

Pero mientras no exista esa prueba en contra, esta prueba preconstruida que se le ofrece a la conducta descrita, es la que tiene que prevalecer en procedimiento penal.

Así cuando se cause daño a quien y por cualquier medio trate de penetrar ó penetre sin derecho al hogar que se defiende, al de su familia ó al de cualquier otra persona respecto de la cual el agredido tenga la obligación de defender ó bien sus pertenencias, se presumirá que ha mediado la Legítima Defensa.

Igualmente se presumirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de estarlo sorprendiendo en el lugar citado cuando existan circunstancias de una probable agresión.

Citaremos el caso de aquella sirvienta de una casa, que metía a su amante por las noches y este tenía que escalar las paredes para entrar al domicilio, de tal manera, que al sorprenderlo el dueño, le dispara y lo mata.

Se presume la legítima defensa, en primera instancia, pero se debe tener esa circunstancia que revele la probabilidad de una agresión. Esto hace que el propietario de la casa, tendría que haber esperado que la persona que salta las paredes de su casa hubiera sacado un cuchillo, una pistola, ó hubiera forzado las puertas ó ventanas de su domicilio, por lo tanto considero que la Legítima Defensa e incluso su presunción son bastante drásticas, pues se inclinan a la defensa del probable delincuente, en perjuicio de la víctima.

Así en términos generales, esta presunción que admite prueba en contrario, pone en riesgo a la persona que cause un daño a otra que ha tratado de cometer un delito en su perjuicio.

Es importante la reforma a la Legítima Defensa no solamente para que se le dé eficacia a la función de la Policía Judicial, sino para que el ciudadano mismo tenga seguridad jurídica a través de la cual pueda repeler las agresiones o las presuntas agresiones ó los simulacros de agresión de la forma en que pueda salvaguardar seguridad jurídica.

### 3.4.-CONCEPTO DE EXCESO DE LEGITIMA DEFENSA.

El exceso de la legítima Defensa según el Lic. Fernando Castellanos Tena " Es la innecesaria intensificación de la reacción defensiva; el injustamente agredido rebasa los límites de un comportamiento legitimado, colocándose en el ámbito de lo antijurídico." 57

---

57 Castellanos Tena, Fernando. Op.cit. Página 200.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Con lo anterior vemos, que la defensa para ser legítima y justificar el hecho, debe satisfacer a su vez ciertas exigencias legales que ya hemos mencionado, de lo contrario caera en exceso de legítima Defensa, conciente o inconcientemente, movido en ocasiones el sujeto por sentimientos de odio, resentimiento, deseo de venganza, incertidumbre, temor o terror.

De lo anterior el Lic. Luis Jiménez de Asua en su libro nos señala: " Lo que aquí falta es la racionalidad del medio, y si se incide en desproporción fue por temor, terror o incertidumbre. No se hallará quien tal hace en un caso de Legítima Defensa, ya que ésta es, según hemos dicho, objetiva. Solo hay Légitima Defensa cuando es objetiva y cuando se ejerce dentro de los límites del instituto que la propia legislación trazó."<sup>58</sup>

### 3.5.- LA PENOLOGIA EN EL EXCESO DE LA LEGITIMA DEFENSA.

En el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en el artículo 29 en su último párrafo nos señala: " Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código."

El artículo 83 nos señala: " En caso de que sea vencible el error a que se refiere el inciso el inciso a), fracción VIII del artículo 29 de este código, la penalidad será la del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización.

Si el error vencible es el previsto en el inciso b) de la misma fracción, la penalidad será de una tercera parte del delito que se trate.

---

<sup>58</sup> Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit. Pág.198.

Al que incurra en exceso, en los casos previstos en las fracciones IV, V y VI del artículo 29 de este Código, se le impondrá la cuarta parte de las penas o medidas de seguridad, correspondientes al delito de que se trate, siempre y cuando con relación al exceso, no exista otra causa de exclusión del delito."

Anteriormente los jueces aplicaban en el caso de exceso de la Legítima Defensa la penalidad a título de imprudencia según el exceso fuera culposo o doloso, actualmente en base al nuevo Código Penal el Criterio que deberán seguir los jueces en el caso de exceso de Legítima Defensa será el de aplicar la cuarta parte de las penas o medidas de seguridad, correspondiente al delito de que se trate, por ejemplo lesiones, homicidio, daño en propiedad ajena, etc. Delitos que pudieran llegar a cometerse por incurrir en exceso de la Legítima Defensa.

Esto según mi punto de vista, es importante, porque hay una cierta permisión para poder excederse en la defensa y por supuesto gozar de una cierta libertad provisional, puesto que únicamente se va aplicar un cuarto de la ya reducida penalidad.

Citaremos al respecto la siguiente jurisprudencia: " No puede establecerse lógicamente que el que se ve constreñido a defender su vida en momentos críticos tenga la serenidad suficiente para medir el mal que causa con la reacción.- Por ello sería limitar la interpretación del exceso en la legítima defensa a una sola de sus fases. Esta figura corresponde no solo al caso en que para repeler una agresión se recurra a medios excesivos sino también cuando se prolonga la acción defensiva una vez concluido el ataque...la primera hipótesis queda reservada solo a aquellos casos en que la desproporción entre la desproporción entre los instrumentos de ataque y los de defensa es de tal manera manifiesta que

es posible asegurar que el mal que se infiere por el agredido superará con intensidad al que resiente. La segunda hipótesis del exceso es de más fácil demostración. Si el mal se ha conjurado, anulado en forma absoluta la potencialidad dañosa del agresor, y se prolonga a pesar de ello la acción violenta defensiva entonces es fácil concluir que ha habido exceso en la legítima defensa." (Semanario Judicial de la Federación, Octava época, Tomo LVI, Página 1111).

De lo que la jurisprudencia citada nos ha explicado, hemos de encontrar que el criterio de los jueces es buscar un cierto razonamiento basado en el sentido de la proporcionalidad material en el exceso de la Legítima Defensa. Este exceso debe de ser evidente, real, denotarse en la desproporción básicamente del material que se usa para responder la agresión.

## **CAPITULO CUARTO**

### **"LA INSEGURIDAD ACTUAL Y LA PRESUNCION DE LEGITIMA DEFENSA EN LA ACTUACION DE LA POLICIA JUDICIAL"**

#### **4.1.-LA POLICIA JUDICIAL.**

En principio al hablar de lo que es el delito, veíamos la Teoría General del Delito, observamos en esta, la naturaleza de la conducta delincencial, de momentos en que las personas se determinan a delinquir, y el grado de intensidad con el que debe de ser reprochada la conducta delictiva.

Posteriormente en el capítulo segundo, tratamos lo que son las excluyentes del delito, como una de las fergulas que surgen de la teoría General del Delito que hacen que la conducta ya no tenga esa naturaleza antijurídica. Esto es que vamos a encontrar que las causas de justificación, van a generar esa conducta que aparentemente es delictuosa, pero que se le quita el carácter de delito puesto que encuentra una causa de justificación para su exteriorización.

Luego en el capítulo tercero veíamos en el contexto de la Legítima Defensa, situaciones que nos han llevado hasta el presente capítulo a estudiar en todo lo que es su legislación hasta que punto debe la policía judicial llevar a cabo su actividad, y en que momento se puede pensar en que la Legítima Defensa se da frente a la función de la Policía Judicial.

#### **4.1.1.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA POLICIA JUDICIAL.**

"Desde la época Colonial, hasta antes de que fuera puesta en vigor la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, las actividades del grupo técnico, actualmente integrantes de la Policía Judicial, estaban a cargo de los agentes de la Policía administrativa y de algunas otras autoridades.

Durante la vigencia de los Códigos de Procedimientos penales de 1980 y de 1894, los cuerpos de seguridad, los prefectos, los Comisarios de Policía y demás organismos similares, eran los ejecutores de los mandatos que en ejercicio de la "Función de Policía Judicial", decretaban los jueces.

Al discutirse el artículo 21, de la Constitución Política, vigente, en el seno del congreso constituyente, la Comisión integrada por los Diputados Francisco J. Mújica, Enrique Recio, Enrique Colunga, Alberto Román y Luis G. Monzón, se hizo la consideración siguiente: " La Institución de la Policía Judicial aparece como una verdadera necesidad, máxime cuando en lo sucesivo todo acusado disfrutará de las amplias garantías que otorga el artículo 16, en consecuencia es natural que esa policía quede bajo la dirección del Ministerio Público."

Después de una serie de discusiones, tomando en cuenta lo objetado al proyecto inicial, se estableció: ..... "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél....."; en la Asamblea en la que fue discutido con esta redacción, Don José Natividad Macías, señaló que constituía un grave error el hacer " Policía Judicial al Ministerio Público puesto que éste no es Policía Judicial...."

Al hacer la diferencia entre la Policía Preventiva y Policía Judicial, refiriéndose aquélla, dijo: "La Policía Preventiva es el gendarmen que esta en cada esquina cuidando el orden; éste no se preocupa de sí se va a cometer un delito o no; sus atribuciones se reducen únicamente a cuidar que no se altere el orden público, o que los reglamentos de policía se cumplan en toda la circunscripción que le corresponde.

El Ministerio Público contaría para ese efecto con el auxilio directo y eficaz de la Policía Judicial y con auxilio accidental de la Policía Común, porque puede ser que en muchos lugares la Policía común haga las veces de la Policía Judicial.”<sup>59</sup>

Así después de las múltiples reformas que se hicieron a la Constitución, finalmente el artículo 21 de la Constitución Política reformada se reformó una vez para quedar como se encuentra actualmente dicho artículo.

#### 4.1.2.-CLASIFICACION DE LA POLICIA JUDICIAL.

En base a las legislaciones Penales existentes en la República Mexicana, la podemos clasificar en:

- a) Policía Federal Investigadora.
- b) Policía Judicial del Distrito Federal
- c) Policía Judicial Militar.
- d) Policía Judicial de las Entidades Federativas.

“Es muy importante dejar constancia que casi después de medio siglo, el viernes 14 de enero de 1983, en el Diario Oficial del Gobierno Federal, se dio a conocer un acuerdo para reestructurar la Policías Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, ya que hasta esa fecha había venido funcionando, en el medio mexicano los llamados servicios secretos y después la división de investigaciones para la prevención de la delincuencia “Servicio Secreto”. <sup>60</sup>

---

59 Colín Sánchez Guillermo, “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, décimo octava edición, Editorial Porrúa S.A. México 2002, página 278, 279.

60 Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. página 280

**a) Policía Federal Investigadora.**

La Policía que se encuentra bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público de la Federación, se integra en la Agencia Federal de Investigación (A.F.I.).

En base al artículo 19 QUATER-1 del Reglamento de la Procuraduría General de la República se establece: Al frente de la Agencia Federal de Investigación habrá un titular, nombrado y removido por el Procurador General de la República, quien tendrá las facultades siguientes:

I.- Proponer al Procurador las Políticas Generales de Actuación de la Agencia Federal de Investigación, vigilando que sus miembros actúen permanentemente bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público de la Federación, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3° del Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones aplicables;

II.- Coordinar la Ejecución de las ordenes de aprehensión, reaprehensión, comparecencia, presentación, cateos y otros mandamientos judiciales y ministeriales, así como las ordenes de detención en caso urgente, a que se refiere el párrafo quinto del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III.- Diseñar las estrategias y mecanismos de control que garanticen que los miembros de la Agencia Federal de Investigación actúen con pleno respeto a las garantías individuales y a los derechos humanos así como pegados a los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo, honradez, lealtad e imparcialidad que señalan los artículos 21 y 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IV.- Coordinar los servicios de la Agencia federal de Investigación para la atención de los asuntos que le encomienda el Procurador así como para cumplir con las ordenes que emitan las autoridades administrativas a cargo de la investigación y persecución de los delitos federales y conexos;

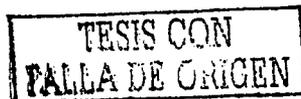
V.- Coordinar la planeación estratégica de la agencia federal de investigación así como supervisar y evaluar los resultados de los operativos que lleva a cabo y en general de la actuación de sus integrantes;

VI.- Organizar el servicio de protección y seguridad a los servidores públicos de la Institución, así como a otras personas cuando así lo establezcan las disposiciones aplicables o lo determine el Procurador;

VII.- Participar en los Consejos Técnico de Administración, a que se refiere el artículo 27, fracciones I y II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la república, respectivamente;

VIII.- En coordinación con la Dirección General de Organización y Control del Personal Ministerial, Policial y Pericial, proponer los procedimientos para la adscripción del personal policial, considerando la opinión del Consejo Técnico de Administración a que se refiere el artículo 27, fracción II de la ley Orgánica de la Procuraduría General de la República;

IX.- Realizar previo acuerdo del Consejo Técnico de Administración a que se refiere el artículo 27, fracción II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la asignación del armamento, municiones, parque vehicular y equipo policial, destinados al desarrollo de las actividades propias de la Agencia Federal de Investigación;



X.- En coordinación con la Dirección General de Organización y Control de Personal Ministerial, Policial y Pericial y el Instituto de Capacitación, establecer los Programas de capacitación y actualización de los integrantes de la Agencia Federal de Investigación;

XI.- Ejercer las facultades que correspondan a las unidades administrativas que le estén adscritas, sin perjuicio de que sean desempeñadas por sus respectivos titulares; y

XII.- Las demás que le confieran otras disposiciones o el Procurador.

Como observamos igualmente la Policía Federal Investigadora, estará sujeta a las ordenes del Ministerio Público de la Federación en base al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; para ser agente de la Policía Federal Investigadora se solicitan los siguientes requisitos:

Artículo 32 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Para ingresar y permanecer como agente de la Policía Federal Investigadora se requiere:

I. Para ingresar:

- a) Ser Ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos y que no adquiera otra nacionalidad;
- b) Acreditar que se han concluido por lo menos los estudios correspondientes a la enseñanza preparatoria o equivalente;
- c) Contar con la edad y el perfil físico, médico, ético y de personalidad que las disposiciones aplicables establezcan como necesarias para realizar actividades policiales;
- d) En su caso tener acreditado el Servicio Militar Nacional;
- e) Aprobar el proceso de evaluación inicial de control de confianza;

- f) **Cumplir satisfactoriamente los demás requisitos y procedimientos de ingreso a que se refiere esta ley y las disposiciones aplicables conforme a ésta;**
- g) **No estar sujeto a proceso penal;**
- h) **No estar suspendido ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público, en los términos de las normas aplicables;**
- i) **Ser de notoria buena conducta y no haber sido condenado por sentencia irrevocable como responsable de un delito doloso;**
- j) **No hacer uso ilícito de sustancias psicotrópicas, estupefacientes u otras que produzcan efectos similares, ni padecer alcoholismo; y**
- k) **Los demás requisitos que establezcan otras disposiciones aplicables.**

**II. Para permanecer :**

- a) **Seguir los programas de actualización y profesionalización que establezcan las disposiciones aplicables ;**
- b) **Aprobar los procesos de evaluación de control de confianza y de evaluación del desempeño, permanentes, periódicos y obligatorios que establezcan el Reglamento de esta Ley y demás disposiciones aplicables;**
- c) **No ausentarse del servicio sin causa justificada por un periodo de tres días consecutivos, o de cinco dentro de un término de treinta días;**
- d) **Participar en los concursos de ascenso que se convoquen conforme a las disposiciones aplicables;**
- e) **Cumplir con los requisitos de ingreso durante el servicio; y**
- f) **Los demás requisitos que establezcan las disposiciones aplicables.**

**b) Policía Judicial del Distrito Federal.**

Es auxiliar de los agentes del Ministerio Público, del fuero Común en el Distrito Federal.

La Policía Judicial, la cual se capacita en el Instituto de Formación Profesional, la cual desde su creación en 1938 llamada en aquel entonces Escuela Científica de la Policía Judicial, ha tenido como objetivo formar servidores públicos profesionales, responsables y preocupados por el bienestar de la sociedad, en principio, formando policías como verdaderos investigadores.

En 1977, cuando toma su nombre actual, el Instituto de Formación Profesional centró sus esfuerzos en el reclutamiento y formación de nuevo ingreso para satisfacer las necesidades de personal en relación con el trabajo propio de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, como agentes del Ministerio Público, agentes de la Policía Judicial, Oficiales Secretarios y Peritos en distintas especialidades.

En 1998, una vez que la administración es llevada por el primer Gobierno electo de la Ciudad de México, el Instituto de Formación Profesional se consolida no solo como un medio de preparación y formación para los nuevos servidores públicos más reconocidos del país, sino también en un centro de actualización y especialización para quienes luchan diariamente contra la delincuencia.

Actualmente, sus instalaciones dotadas de un moderno equipo para la enseñanza, son suficientes para albergar en sus aulas, salas y auditorio a más de mil estudiantes al mismo tiempo; las instalaciones cuentan con biblioteca, seis escenarios del delito, tres aulas de cómputo, además de los laboratorios de fotografía, de reproducción de audiovisuales y genética forense, donde se utiliza la más avanzada tecnología para la identificación y análisis de ADN.

Con el esfuerzo diario de quienes laboran por combatir la delincuencia a través de la profesionalización y la conciencia ética, se cumple con el compromiso de la justicia: Paz, seguridad y bienestar social.

**c).Policía Judicial Militar.**

"La Policía Judicial Militar es considerada como un cuerpo especial para auxiliar al Agente del Ministerio Público en la investigación de los delitos del fuero de guerra, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores.

Se clasifica en: permanente, grupo de comisionados y servicio de policía foráneo. La primera está constituida por un subjefe, un jefe del batallón, jefes de grupo y agentes.

El grupo de comisionados, lo forman los militares designados, discrecionalmente atendiendo para esos fines a las necesidades del momento.

El servicio foráneo, está a cargo de un jefe y del número de agentes necesarios para auxiliar a cada agente del Ministerio Público foráneo." 61

**d). Policía Judicial de las Entidades Federativas.**

Cada uno de los Estados de la República Mexicana, cuenta con la Institución de la Policía judicial y depende del Procurador de Justicia. Sus atribuciones igual que las demás es auxiliar al Agente del Ministerio Público en la práctica de todas aquellas diligencias que se requieren para la investigación de los delitos y la ejecución de las ordenes provenientes de autoridades judiciales.

Esta integrada por un jefe, un subjefe, un comandante, jefes de grupo y agentes.

**4.1.3.-DEFINICION DE LA POLICIA JUDICIAL.**

---

61 Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. Página 288.

“ Del latín *politia*, organización política, administración, que a su vez proviene del griego *politeia* perteneciente al gobierno de la ciudad. Aun cuando la voz *policia* puede entenderse también como lineamientos de la actividad política administrativa de acuerdo con su acepción original, en el ordenamiento mexicano, su sentido propio corresponde a la de los cuerpos de seguridad pública encargados de la prevención e investigación de los delitos y faltas en auxilio del Ministerio público y de los tribunales judiciales.” 62

El Licenciado Guillermo colín Sánchez nos la define: “La Policía Judicial es auxiliar de los subórganos de la justicia, del agente del Ministerio Público, en la investigación de los delitos, búsqueda de las pruebas, presentación de los testigos, ofendidos e inculpados, y del juez, en la ejecución de las ordenes que dicta: presentación, aprehensión e investigación.” 63

#### 4.1.3.-LOS RIESGOS PROFESIONALES DEL POLICIA JUDICIAL.

La Policía Judicial debido a su trabajo tiene un alto riesgo en el cumplimiento de su trabajo, llegando incluso a poner en riesgo su propia vida, al ser lesionado por un presunto delincuente; no obstante que siempre actúan bajo mandamiento del Ministerio Público ó la orden de un juez, en ocasiones el ciudadano piensa que arbitrariamente detienen a una persona en forma injusta y al tratar de obstruir la detención del presunto indiciado, llegan en muchas de las ocasiones a lesionar al agente de la Policía Judicial.

Sin embargo la prioridad que tienen en el cumplimiento de su trabajo es el de salvaguardar la vida del ciudadano y detener al delincuente.

---

62 C.D. Diccionario Jurídico, volumen 1.

63 Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit., página 278.

En el caso de la Policía judicial del Distrito Federal, una vez que han sido seleccionados y cumplieron satisfactoriamente el curso de formación profesional, ocuparan las plazas respectivas y estarán sujetos a tutoría y supervisión durante un plazo de por lo menos dos años. Al final de dicho período obtendrán su plaza de forma definitiva. Contaban con un seguro de vida que comprendía gastos menores, actualmente cuentan con un seguro que cubre gastos mayores y abarca directamente al agente judicial, es un seguro personal, no abarcando a las familias de los agentes. El monto depende de las circunstancias que el Policía judicial pierda la vida, siendo que si fallece en acción de servicio el monto será mayor.

Con lo anterior vemos que el Policía Judicial esta totalmente desprotegido, en el desempeño de sus funciones, por tal motivo es la inquietud de este trabajo de tesis el otorgar mayores garantías en el desempeño de sus funciones, regulando jurídicamente una presunción de Legítima Defensa en el ejercicio de sus funciones.

#### 4.2.-NATURALEZA JURIDICA DE LA POLICIA JUDICIAL.

Su fundamento Constitucional lo encontramos en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos primer párrafo, el cual nos señala: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con un Policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato":

Vemos como en este fundamento constitucional se sustentan la Policía Judicial del Distrito federal, La Policía Judicial Federal así como la Policía Judicial de las Entidades Federativas la cual cada una se regirá por la ley Orgánica y su reglamento de cada una de las Instituciones a las que pertenezca.

#### **4.3.- LA FUNCIÓN DE LA POLICIA JUDICIAL EN BASE A LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL D.F. Y SU REGLAMENTO.**

Dentro de lo que es la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, vamos inicialmente a denotar que la policía básicamente va a ser auxiliar del agente del Ministerio Público y por lo mismo debe de atender principalmente las ordenes de dicho agente del Ministerio Público.

Así tenemos como la Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo del Procurador General de Justicia, y en base a estas circunstancias, se va a llevar a cabo a la luz de los principios de legalidad, honradez, lealtad, profesionalismo, imparcialidad, eficiencia en el desempeño de sus funciones; la protección de los Derechos de la ciudadanía, estableciendo también programas de atención a víctimas y por supuesto servicios a la comunidad.

Evidentemente, que son auxiliares directos del agente del Ministerio Público, tanto la Policía Judicial como los servicios periciales.

De tal naturaleza, que a la luz del artículo 24 de la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito federal, se puede denotar la función de que dicho artículo dice: "La Policía Judicial, actuara bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público en los términos del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y lo auxiliara en la investigación de los delitos del orden común.

Conforme a las instrucciones que en cada caso dicte el Ministerio Público, la Policía Judicial desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y cumplirá las investigaciones, citaciones, notificaciones,



detenciones y presentaciones que se le ordenen y ejecutara las ordenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emitan los órganos jurisdiccionales.”

La función investigadora, será la principal función que pueda llevar a cabo la institución denominada Policía Judicial.

Sin lugar a dudas, el hecho de ocurrir al lugar de los hechos de llevar a cabo una investigación sobre la base de preguntas, debe de enfrentar el cumplimiento de la ejecución de las ordenes que emita tanto el agente del Ministerio Público como el Juez Penal, hace que la Policía Judicial evidentemente requiere de mayores garantías para el cumplimiento de su deber y de su actividad investigadora.

Sobre esta actividad investigadora, Manuel Rivera Silva opina lo siguiente: “La actividad investigadora entraña una labor de autentica averiguación; de búsqueda constante de las pruebas que acrediten la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan. Durante esta actividad el órgano que la revisa trata de proveerse las pruebas necesarias para comprobar la existencia de los delitos y poder estar en actitud de comparecer ante los tribunales y pedir la aplicación de la ley. La actividad investigadora es presupuesto forzoso y necesario en el ejercicio de la acción penal, es decir de excitar a los tribunales a la aplicación de la ley al caso concreto, pues es obvio que para pedir la aplicación de la ley a una situación histórica, es menester estar a conocer la propia situación y por ende plenamente estar enterado de la misma.”<sup>64</sup>

De lo anterior vemos que sin lugar a dudas la función investigadora que lleva a cabo la Policía Judicial es trascendental, para el esclarecimiento e investigación

.....  
<sup>64</sup> Rivera Silva, Manuel: “El Procedimiento Penal”, tercera edición, Editorial Porrúa S.A. México 2000, página 42.



de los delitos.

Así la Jefatura General de la Policía Judicial en el Distrito Federal, integrara y organizara a esa policía que auxilia al Agente del Ministerio Público; la cual se establece en el artículo 75 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal: " La Jefatura General de la Policía Judicial del Distrito Federal integrará y organizará la policía que auxiliará directamente al Ministerio Público en la investigación y persecución de los delitos de acuerdo con lo establecido en los artículos 21, párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 23, fracción primera de la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Su titular será el Jefe General de la Policía Judicial y contará con las unidades administrativas siguientes:

- I.-Estado Mayor de la Policía Judicial;
- II.-Dirección General de Investigación Criminal en Fiscalías Centrales;
- III.-Dirección General de Investigación Criminal en Fiscalías Desconcentradas, y
- IV.-Las demás que el Procurador determine."

Así tenemos que en el artículo 76 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal se determinan en términos generales los lineamientos sobre los cuales el jefe General de la Policía Judicial ejerce esta función; que a la letra dice: " El jefe General de la Policía Judicial, ejercerá por sí o a través de los servidores públicos que le estén adscritos, las atribuciones siguientes:

- I.- Designar, con base en los concursos que para tal efecto se convoquen al Coordinador de los servicios de la Policía Judicial ante las agencias investigadoras del Ministerio Público;

II.- Participar en la elaboración de los proyectos de normas generales que regulen la actuación de los agentes de la Policía Judicial, tanto de aquellos que estuvieren adscritos a las Fiscalías Centrales de investigación o a las Fiscalías Desconcentradas de Investigación;

III.- Dictar las medidas idóneas para que las investigaciones se lleven a cabo bajo los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez, así como para que los agentes de la Policía Judicial sigan métodos científicos que garantice el aprovechamiento óptimo de los recursos humanos, materiales y tecnológicos a su cargo;

IV.- Ejecutar las ordenes de presentación, comparecencia, aprehensión, reaprehensión y cateo que emitan los órganos jurisdiccionales, y las de detención a las que se refiere el párrafo quinto del artículo 16 Constitucional y poner al detenido inmediatamente a disposición de la autoridad jurisdiccional en los términos del artículo 16 precitado, siendo corresponsables los agentes comisionados de su cumplimiento con el agente del Ministerio Público titular de la unidad de investigación;

V.- Instruir a los agentes de la Policía Judicial sobre las acciones que les ordene el Ministerio Público para la debida investigación de los delitos y en su caso, para acreditar la probable responsabilidad del indiciado;

VI.- Llevar a cabo con los agentes de la policía Judicial que le estén adscritos y en auxilio del Ministerio Público, las investigaciones de hechos delictivos de especial importancia ó gravedad, en los términos de las instrucciones que al efecto emita el Procurador;

VII.- Establecer enlace y la coordinación con las autoridades de la Policía Judicial Federal y con la Policía judicial de las demás entidades federativas de la República así como lograr una comunicación directa y eficaz con aquéllas para la mejor procuración de justicia en los términos de las bases, convenios y demás instrumentos de colaboración quien al efecto se celebren;

VIII.- Vigilar que durante el desarrollo de las investigaciones, los agentes de la Policía Judicial se apeguen a los principios de actuación que establecen la ley de Seguridad Pública del distrito Federal y las demás disposiciones aplicables;

IX.- Operar una base de datos para el adecuado control de las investigaciones realizadas; registro de bienes recuperados, pruebas recabadas y custodia de objetos;

X.- Planear, coordinar y dirigir la operación de un grupo de agentes de la Policía judicial, destinados a la reacción inmediata para atender situaciones de emergencia o de gravedad, de conformidad con las instrucciones que emita el Procurador;

XI.- Coordinar el servicio de seguridad a las personas, prestado por los agentes de la Policía Judicial, en los términos de las instrucciones que al efecto emita el Procurador;

XII.- Vigilar que se atiendan de inmediato las llamadas de auxilio de la comunidad;

XIII.- Llevar el control de radio de la guardia de agentes y del personal de la Policía Judicial en cuanto a los servicios que presta, así como canalizar a las instancias pertinentes la información respectiva;

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**XIV.- Mantener la disciplina entre los agentes de la Policía Judicial, imponiendo las medidas necesarias para tal efecto, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a diversas unidades administrativas;**

**XV.- Informar a la Unidad Administrativa competente, las irregularidades en que incurran los agentes de la Policía Judicial en el desempeño de sus funciones, así como de los hechos delictivos en que puedan estar involucrados y que fueren de su conocimiento;**

**XVI.- Mantener comunicación permanente con el Consejo de Honor y Justicia de la Policía Judicial para el desarrollo de las funciones encomendadas a éste órgano por la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal y otras disposiciones aplicables y apoyarlo para el eficaz cumplimiento de las mismas, y**

**XVII.- Formular la relación con los agentes de la Policía Judicial que se hayan hecho merecedores a condecoraciones, estímulos y recompensas, en los términos de las disposiciones aplicables."**

De la lectura de los artículos citados vemos que en ningún momento en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y en su Reglamento, se establece alguna excluyente de delito en base a las funciones tan delicadas y de alto riesgo que lleva a cabo la Policía Judicial, como sería; el cumplimiento de un deber, el Estado de Necesidad o la Legítima Defensa, que son situaciones que considero deben estar debidamente reglamentadas y que como hemos visto en dichos ordenamientos legales se desatiende dicha situación.

#### **4.3.- LA POLICIA FEDERAL INVESTIGADORA EN BASE A LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA Y SU REGLAMENTO.**

En lo que es la Procuraduría General de la República, la figura de la Policía Federal Investigadora, no es del todo diferente, vamos a observar que igualmente estará subordinada a las ordenes del Agente del Ministerio Público de la

Federación, aunque circunscritas a su esfera de competencia para lo cual citaremos los siguientes artículos de la ley Orgánica de la Procuraduría General de la República:

**Artículo 20. " Son auxiliares del Ministerio Público de la Federación:**

**I. Directos:**

- a) La Policía Federal Investigadora; y
- b) Los servicios periciales.

**II. Suplementarios:**

- a) Policía Federal Preventiva;
- b) Los agentes del Ministerio Público del Fuero común, de las policías en el Distrito Federal, en los Estados integrantes de la Federación y en los Municipios , así como los peritos, en las instituciones de procuración de justicia de las entidades federativas, en términos de las disposiciones legales aplicables y los acuerdos respectivos,
- c) El personal del Servicio Exterior Mexicano acreditado en el extranjero;
- d) Los capitanes, patronos o encargados de naves o aeronaves nacionales; y
- e) Los funcionarios de las entidades y dependencias de la Administración Pública Federal, en términos de las disposiciones aplicables.

El Ministerio Público de la Federación ordenará la actividad de los auxiliares suplementarios en lo que corresponda exclusivamente a las actuaciones que practiquen en auxilio de la institución."

**Artículo 21. "La policía federal investigadora actuará bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público de la Federación, en términos de lo dispuesto por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás ordenamientos aplicables, y lo auxiliará en la investigación de los delitos del orden federal.**

**La policía federal investigadora podrá recibir denuncias sólo cuando por la urgencia del caso no sea posible la presentación directa de aquellas ante el Ministerio público de la Federación, pero deberá dar cuenta sin demora a éste para que acuerde lo que legalmente proceda.**

**Conforme a las instrucciones que dicte el Ministerio Público de la Federación, la policía federal investigadora desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta, cumplirá las citaciones, notificaciones y presentaciones que se le ordenen y ejecutará las ordenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial, así como las ordenes de detención que, en los casos a que se refiere el párrafo quinto del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dicte el propio Ministerio público de la Federación.**

**En todo caso dicha Policía actuará con respeto a los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los tratados internacionales en que los Estados Unidos mexicanos sea parte, así como las normas que rijan esas actuaciones."**

**A continuación señalaremos los derechos, obligaciones, causas de responsabilidad y sanciones de la Policía Federal Investigadora, que son los mismos que de los peritos y del agente del Ministerio Público de la Federación, lo anterior debido a que como hemos mencionado ambos son auxiliares directos del Ministerio Público de la Federación, por ello sus derechos y obligaciones están**

intimamente relacionados en base a la Ley Orgánica de la procuraduría General de la República.

Artículo 52. "Los agentes del Ministerio Público de la Federación, de la Policía Federal Investigadora y peritos tendrán los siguientes derechos :

- I. Participar en los cursos de capacitación, actualización y especialización correspondientes, así como aquellos que se acuerden con otras instituciones académicas, nacionales y del extranjero, que tengan relación con sus funciones, sin perder sus derechos y antigüedad, sujeto a las disposiciones presupuestales y las necesidades del servicio;
- II. Sugerir al consejo de profesionalización las medidas que estimen pertinentes para el mejoramiento del servicio de Carrera de Procuración de Justicia Federal, por conducto de sus representantes;
- III. Percibir Prestaciones acordes con las características del servicio de conformidad con el presupuesto de la Procuraduría y demás normas aplicables;
- IV. Gozar de las prestaciones que establezca la Ley del instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y demás disposiciones aplicables;
- V. Acceder al sistema de estímulos económicos y sociales, cuando su conducta y desempeño así lo ameriten y de acuerdo con las normas aplicables y las disposiciones presupuestales;
- VI. Participar en los concursos de ascenso a que se convoque;

TECIS CON  
FALLA DE ORIGEN

- VII. **Gozar de un trato digno y decoroso por parte de sus superiores jerárquicos;**
- VIII. **Recibir el equipo de trabajo sin costo alguno.**
- VIII. **Recibir oportuna atención médica sin costo alguno, cuando sean lesionados en cumplimiento de su deber;**
- IX. **Gozar de los beneficios que establezcan las disposiciones aplicables una vez terminado de manera ordinaria el servicio de carrera de procuración de Justicia Federal;**
- X. **Gozar de los permisos y licencias sin goce de sueldo en términos de las disposiciones aplicables; y**
- XI. **Los demás que establezcan las disposiciones aplicables.**

**Los agentes del Ministerio Público de la Federación de designación especial o visitantes, así como los agentes de la policía federal investigadora y peritos de designación especial, participarán en los programas de capacitación, actualización y especialización a que se refiere este artículo, salvo los contenidos en las fracciones II, VI y X."**

**Artículo 53." Son causas de responsabilidad de los agentes del Ministerio Público de la Federación y en lo conducente de los agentes de la policía federal investigadora y de los peritos:**

- I. **No cumplir, retrasar o perjudicar por negligencia la debida actuación del Ministerio Público de la Federación.**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

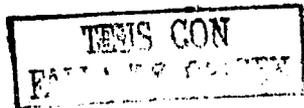
- II. Realizar o encubrir conductas que atenten contra la autonomía del Ministerio Público de la Federación, tales como aceptar o ejercer consignas, presiones, encargos, comisiones o cualquier otra acción que genere o implique Subordinación indebida respecto de alguna persona o autoridad;
- III. Distraer de su objeto, para uso propio o ajeno , el equipo elementos, materiales o bienes asegurados bajo su custodia o de la institución;
- IV. Distraer de su objeto, para uso propio o ajeno, el equipo, elementos, materiales o bienes asegurados bajo su custodia o de la institución;
- V. No solicitar los dictámenes periciales correspondientes ;
- VI. No trabar el aseguramiento de bienes, objetos, instrumentos o productos de delito y en su caso, no solicitar el decomiso cuando así proceda en los términos que establezcan las leyes penales;
- VII. Omitir la práctica de las diligencias necesarias en cada asunto;
- VIII. Incumplir cualquiera de las obligaciones a que se refiere el siguiente artículo; y
- IX. Las demás que establezcan otras disposiciones aplicables."

Artículo 54. " Son obligaciones de los agentes del Ministerio Público de la Federación, de los agentes de la Policía Federal investigadora y de los peritos, para salvar la legalidad, eficiencia, profesionalismo, honradez, lealtad,

imparcialidad y de respeto a los derechos humanos en el desempeño de su función, las siguientes:

- I. Conducirse siempre con apego al orden jurídico y respeto a los derechos humanos;
- II. Prestar auxilio a las personas que hayan víctimas de algún delito, así como brindar protección a sus bienes y derechos cuando, cuando resulte procedente. Su actuación deberá ser congruente, oportuna y proporcional al hecho;
- III. Cumplir sus funciones con absoluta imparcialidad, sin discriminar a persona alguna por su raza, religión, sexo, condición económica o social, preferencia sexual, ideología política o por algún otro motivo;
- IV. Impedir por los medios que tuvieren a su alcance y en el ámbito de sus atribuciones, que se infrinjan, toleren o permitan actos de tortura física o psicológica u otros tratos o sanciones crueles, inhumanos o degradantes. Los servidores públicos que tengan conocimiento de ello deberán denunciarlo inmediatamente ante la autoridad competente;
- V. Abstenerse de ejercer empleo, cargo o comisión y demás actividades a que se refiere el artículo siguiente de esta Ley;
- VI. Observar un trato respetuoso con todas las personas debiendo abstenerse de todo acto arbitrario y de limitar indebidamente las acciones o manifestaciones que en ejercicio de sus derechos constitucionales y con carácter pacífico realice la población;

- VII. Desempeñar su función sin solicitar ni aceptar compensaciones, pagos, gratificaciones distintas a las previstas legalmente. En particular se opondrán a cualquier acto de corrupción;
- VIII. Abstenerse de ordenar o realizar la detención o retención de persona alguna sin cumplir con los requisitos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los ordenamientos legales aplicables;
- IX. Velar por la vida e integridad física y psicológica de las personas detenidas o puestas a su disposición;
- X. Participar en operativos de coordinación con otras autoridades o corporaciones policiales, así como brindarles, en su caso, el apoyo que conforme a derecho proceda;
- XI. Obedecer las órdenes de los superiores jerárquicos y cumplir con todas sus obligaciones, siempre y cuando sean conforme a derecho proceda;
- XII. Preservar el secreto de los asuntos que por razón del desempeño de su función conozcan, con las excepciones que determinen las leyes;
- XIII. Abstenerse en el desempeño de sus funciones de auxiliarse por personas no autorizadas por la Ley ;
- XIV. Usar el equipo a su cargo con el debido cuidado y prudencia en el desempeño de sus funciones, así como conservarlo;



- XV. Abstenerse de abandonar sin causa justificada las funciones, comisión o servicio que tengan encomendado;
- XVI. Someterse a los procesos de evaluación de control de confianza y del desempeño de conformidad con las disposiciones aplicables; y
- XVII. Las demás que se establezcan en las disposiciones aplicables.

El incumplimiento de estas obligaciones dará lugar a la sanción correspondiente en los términos de este capítulo."

Artículo 56. "Las sanciones por incurrir en causas de responsabilidad o incumplir las obligaciones a que se refieren los artículos 53 y 54 de esta Ley, respectivamente serán:

- I. Amonestación pública o privada;
- II. Suspensión; o
- III. Remoción.

Además de las sanciones contempladas en las fracciones anteriores, se podrá imponer a los agentes de la policía federal investigadora correctivos disciplinarios que podrán consistir en arrestos y retención en el servicio o privación de permisos de salida."

Como observamos del estudio de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su Reglamento, tampoco se establece alguna excluyente de delito en las funciones tan delicadas y de alto riesgo que lleva a cabo la Policía Federal Investigadora, como sería; el cumplimiento de un deber, el Estado de Necesidad

o la Legítima Defensa, que son situaciones que deben estar debidamente reglamentadas y que como hemos visto en dichos ordenamientos legales se desatiende dicha situación.

De ahí la propuesta de otorgar mayores garantías y una presunción de Legítima Defensa en el desempeño de sus funciones a la Policía Judicial. En este caso a la Policía Federal Investigadora que combate el crimen organizado: narcotráfico, secuestro, tráfico de órganos, de infantes, de mujeres y que en algunas ocasiones tienen contactos religiosos y políticos, logrando con ello estar informados de los todos los movimientos de los cuerpos policíacos. Es el caso de que estos grupos asociados logran exageradas ganancias, pudiendo con ello adquirir las armas y la tecnología que deseen; por ello resultaría incongruente el decir que una Policía Federal Investigadora pueda sobrepasar la fuerza de este tipo de organizaciones delictuosas.

Al contrario, se les debe de dar la posibilidad de que puedan emplear todas sus armas, con toda la libertad de incluso disparar aun no siendo la autodefensa, sino sospecha de cualquier indicio de autodefensa.

#### **4.5.-LA FUNCION COTIDIANA DE LA POLICIA JUDICIAL Y LA NECESIDAD DE DARLE MAYOR GARANTIA DE APOYO A TRAVES DE PRESUMIR EN TODOS LOS CASOS DE SU ACTUACION LA LEGITIMA DEFENSA.**

No solo la propuesta de este trabajo de tesis va en relación a que se presuma la Legítima Defensa en todos los casos de actuación de la Policía Judicial, ya sea del Distrito Federal, Federal Investigadora ó de cualquiera de los Estados de la República; sino que la Policía Judicial requiere no solo de situaciones legales que le permitan cumplir su misión de Seguridad Pública como sería la legítima Defensa, sino de mayores garantías de seguridad social que le permitan cumplir

profesionalmente sus funciones auxiliando al agente del Ministerio Público en la Investigación de los delitos.

Ofreciendo mayores garantías al Policía Judicial lograríamos, también erradicar en gran medida la corrupción en la que se han visto inmiscuida todos los cuerpos policíacos, podríamos concebir una Policía limpia de todos los vicios que se habían venido creando.

Dando la posibilidad al gobierno de ofrecer al ciudadano una Seguridad Pública más eficiente hacia todos los sectores de la Sociedad.

De no darse esta situación vemos como en un futuro la Seguridad Pública se vera drásticamente afectada y con serios problemas, ya que cada vez vemos como aumentan los índices delictivos en toda la República Mexicana y en especial en el Distrito Federal.

Con el aumento del desempleo y de la escasez de las fuentes de trabajo por el posible cierre de la Instituciones Públicas, va a ser más posible el dedicarse a la delincuencia, por lo mismo los grupos delictivos serán cada vez más y mejor organizados. Con tal situación quien tenga dinero tendrá la posibilidad de pagarse una Policía privada, quedando la Seguridad Pública en manos de Instituciones Privadas, sin garantizar la seguridad de todos los ciudadanos.

Esto va en contra de los principios Constitucionales en el otorgamiento de la Seguridad Pública, la cual debe de garantizar al individuo él poder gozar de una cierta libertad.

José Thiago Cintra en el momento en que nos ofrece algunas explicaciones sobre el particular, menciona lo siguiente: " Para que el individuo se sienta seguro interna y externamente debe de contar con la garantía de derechos, como el de

libertad, propiedad, locomoción, protección contra el crimen además de la solución de sus problemas de salud, educación, subsistencia y oportunidad social. Para responder las características gregarias del hombre se impone la seguridad comunitaria, esta ambientada a ofrecer condiciones de garantía que permitan una estabilidad relativa de las relaciones políticas, económicas y sociales preservando la propiedad, el capital y el trabajo en el marco del interés social."<sup>65</sup>

La gran trascendencia jurídica que podemos denotar por el autor citado, consiste en el hecho de que el gobierno se debe de comprometer a ofrecernos una verdadera Seguridad Pública, que en este momento no tenemos, ya que en el Distrito Federal y en el interior de la República se respira un clima de inseguridad y delincuencia que amenaza a la sociedad; en cualquier momento una persona puede ser robada, violada, golpeada ó secuestrada, siendo que muchos de estos delitos quedan sin esclarecer e incluso mucha gente no acude a denunciar por falta de credibilidad a las Instituciones de justicia como en este caso sería el Ministerio Público y la Policía Judicial.

En el Distrito Federal contamos con una Ley de Seguridad Pública, la cual en su artículo 2º nos menciona: " La Seguridad Pública es un servicio cuya prestación, en el marco de respeto de las garantías individuales, corresponde en forma exclusiva al Estado, y tiene por objeto:

- I. Mantener el orden público;
- II. Proteger la integridad física de las personas así como sus bienes;
- III. Prevenir la Comisión de delitos e infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía;
- IV. Colaborar en la investigación y persecución de los delitos, y
- V. Auxiliar a la población en caso de siniestros y desastres.

---

<sup>65</sup> Thlago Cintra. José: "Seguridad Nacional. Poder Nacional y Desarrollo". primera edición. Secretaría de Gobernación. México 2001, página 41.

Estas funciones se entienden encomendadas al Departamento y a la Procuraduría, de acuerdo a la competencia que para cada uno de los cuerpos de seguridad pública establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos."

De la lectura del artículo anterior observamos, que en la fracción tercera y cuarta se habla de la prevención de la Comisión de delitos, así como su investigación y persecución de los mismos, objetivos que como parte de la Seguridad Pública, tienen encomendados el Ministerio Público y por ende la Policía Judicial.

Lo cual se señala en el artículo 4° de la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal. " Corresponde al Departamento y a la Procuraduría por ser esta última Institución en que se integra el Ministerio Público del Distrito Federal, prestar coordinadamente el servicio de Seguridad pública, en sus respectivos ámbitos de competencia.

La Policía Judicial quedará sujeta por lo que corresponde a su ámbito de competencia, a las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del distrito Federal, en su reglamento y en el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal."

Si a la Policía Judicial se le dota de esa posibilidad que haga uso de los medios de fuerza física necesarios, incluso detonar su arma de fuego al detener una persona que oponga resistencia a la misma, con lo cual podría lograr dicha detención, esto sería mas que suficiente para que dicha policía no tuviera el mínimo problema para llevar a cabo su función sin exponer su vida y su libertad.

Consideramos que el legislador atendiendo a la necesidad social, pudiera considerar tanto en lo que es el Código Penal para el Distrito Federal ó bien en las leyes orgánicas respectivas , ó incluso abundar en lo que es el Código de Ética del Ministerio Público Federal y Policía Judicial y el Manual Operativo de la Policía judicial del Distrito Federal, que como vimos son las únicas fuentes donde se menciona la autodefensa, el hecho de establecer una norma a traves de la cual se reconozca siempre una exclusión de delito, favorable para el policia judicial que esta en funciones, y que ha tenido que disparar en contra de algún delincuente que amenazaba con agredirlo al oponerse a la detención.

TESIS COM  
MAY 19 1968

## CONCLUSIONES

1.- En un principio tuvimos que establecer como se configura el Delito, una vez que desglosamos sus causas de justificación, como ese aspecto de la antijuricidad que arma la concepción de la Teoría del Delito, en ese momento ubicamos a lo que es la Legítima Defensa, y como se puede quedar insubsistente una responsabilidad penal.

2.- Las Causas de Justificación van a constituir una forma y fórmula adecuada a través de la cual la responsabilidad penal ya no tendrá un carácter de delito. Dentro de estas vamos a encontrar las que menciona el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal: Actos ejecutados en cumplimiento de un deber ó en el cumplimiento legítimo de un derecho, autoridad u oficio; Legítima Defensa y el Estado de Necesidad.

3.- Las presunciones son definidas por el autor Rafael de Pina como: "La operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido ó incierto; la presunción judicial es la consecuencia que el juez según su prudente arbitrio, deduce de un hecho conocido para arreglar la existencia de otro desconocido.

La presunción legal, es la deducción de carácter general que la ley asienta a la que se atribuye una determinada eficacia; Así encontramos presunciones legales que no admiten prueba en contrario como son las llamadas "iure et iure" y otras que admiten prueba en contrario como son "iuris tantum", que son presunciones legales que pueden ser desvirtuadas por otro medio probatorio."

Observamos que en base al artículo 29 fracción IV del Código Penal para el Distrito Federal, se presume la existencia de la legítima defensa salvo prueba en contrario, lo que nos implica una de las presunciones iuris tantum aquellas que a través de otro probatorio pueden ser nulificadas.

3.-Tomando en consideración lo anterior la Legítima Defensa la define el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal: "Se repela una agresión real, actual ó inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o su defensor."

4.- La Policía Judicial es definida por el Licenciado Guillermo Colín Sánchez: "Es auxiliar de los subórganos de justicia, del agente del Ministerio Público, en la investigación de los delitos, búsqueda de las pruebas, presentación de los testigos, ofendidos e inculpados y del juez, en la ejecución de las ordenes que dicta: presentación, aprehensión e investigación:". Se Clasifica en Policía Federal Investigadora, Policía Judicial del Distrito Federal, Policía Judicial Militar, Policía Judicial de las Entidades Federativas.

5.- La Policía Judicial encuentra su fundamento Constitucional en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual nos señala: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con un Policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato".

6.-La Policía Judicial del Distrito Federal se rige por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y su Reglamento; la cual en su artículo 24 nos señala: "La Policía Judicial actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público en los términos del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y lo auxiliara en la investigación de los delitos del orden común.

Conforme a las instrucciones que en cada caso dicte el Ministerio Público, la policía judicial desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y cumplirá las investigaciones, citaciones, notificaciones, detenciones y presentaciones que se le ordenen y ejecutará las ordenes de

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emitan los órganos jurisdiccionales.”

7.-La Policía Federal Investigadora se rige por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su Reglamento; la cual en su artículo 21 nos establece: “La Policía federal Investigadora actuará bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio público de la Federación, en términos de lo dispuesto por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás ordenamientos aplicables y lo auxiliará en la investigación de los delitos del orden federal.

La policía federal investigadora podrá recibir denuncias sólo cuando por la urgencia del caso no sea posible la presentación directa de aquellas ante el Ministerio Público de la Federación, pero deberá dar cuenta sin demora a éste para que acuerde lo que legalmente proceda.

Conforme a las instrucciones que dicte el Ministerio Público de la Federación, la policía federal investigadora desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta, cumplirá las citaciones, notificaciones y presentaciones que se le ordenen y ejecutará las ordenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial, así como las ordenes de detención que, en los casos a que se refiere el párrafo quinto del artículo 16 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, dicte el propio Ministerio público de la Federación.

En todo caso dicha policía actuará con respeto a los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte, así como las normas que rijan esas actuaciones.”

8.-La Seguridad Pública debe de ser una de las obligaciones principales que deben atender el Gobierno Federal, Estatal y Municipal, siendo que esta obligación en la actualidad presenta severas deficiencias.

9.- Vemos como en la actualidad en todo el país, principalmente en el Distrito Federal se respira un clima de inseguridad por los altos índices de delitos que se cometen a diario, un ejemplo de ello sería los robos en todas sus modalidades y el secuestro que esta tomando gran auge, por ello es importante que los gobiernos busquen nuevas alternativas para garantizar la Seguridad Nacional y combatir el crimen.

10.-Aunado a lo anterior observamos como muchos de los habitantes del País y en este caso del Distrito Federal, no acuden a denunciar los delitos de que son objetos ellos o sus familiares, por falta de credibilidad a las Agencias del Ministerio Público y a la Policía Judicial órganos encargados de perseguir e investigar los delitos. En algunos estados del País vemos como los habitantes han llegado incluso a tomar la justicia por su propia mano, por falta de respuestas de los órganos encargados de impartir justicia.

11.-En la actualidad el Policía Judicial se ha visto desprestigiado en su honorabilidad, respeto por parte de la sociedad y especialmente por los delincuentes, porque en algunas ocasiones se encuentra atado de manos para responder a la delincuencia actual, considerándose por ellos que cae en abuso de poder.

12- Por ello es importante considerar que a la Policía Judicial del Distrito Federal, y la Policía Federal investigadora se les dote de mayores garantías; prevaleciendo siempre en el ejercicio de sus funciones una hipótesis de Legítima Defensa, sin llegar a considerarse que incurre en exceso, puesto que la delincuencia ha ganado terreno a pasos exagerados, y es el momento de ponerle un alto de cualquier manera.

13.-Más aun a la Policía Federal Investigadora se le debe de dotar de esa garantía de presunción de Legítima Defensa en el ejercicio de sus funciones, toda vez que combaten la Delincuencia Organizada como es el caso de terrorismo, Acopio y Trafico de Armas, Trafico de Indocumentados, Tráfico de Organos, Asalto, Secuestro, Trafico de Menores, Robo de Vehiculos, delitos todos ellos que en su persecución e investigación los Policías arriesgan su vida.

14.-La propuesta de este trabajo de tesis es dar en el ejercicio de las funciones del Policía Judicial una presunción de legitima defensa del tipo " iure et iure" de las que no admiten prueba en contrario.

15.-Se propone que de conformidad con el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la posibilidad de que opere la presunción de Legítima Defensa en el caso de la función de la Policía Judicial, con ello esta ultima se sentirá más segura de poder actuar y responder directamente de las agresiones de que sean objeto en la investigación y persecución de los delitos por parte de las organizaciones criminales, sin que el Policía entre a la cárcel.

16.- Así mismo se propone que de conformidad con el Código Penal Federal y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la posibilidad de que opere una presunción de Legítima Defensa en el caso de la Policía Federal Investigadora, con ello combatirá con más garantías la Delincuencia Organizada.

17.- Con lo anterior el Policía Judicial, desempeñaría sus funciones más profesionalmente como auxiliar del Ministerio Público y del Juez.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**BIBLIOGRAFIA**

- 1.- Acosta Romero, Miguel: "Teoría General Del Derecho Administrativo" décimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México. 1993.
- 2.- Calderón Cerezo A., J.A. Choclan Montalvo: " Derecho Penal" Tomo I parte general, segunda edición, Editorial Bosh, México 2001.
- 3.- Carrancá y Trujillo, Raúl: "Derecho Penal Mexicano", décimo séptima edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991.
- 4.- Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano", décimo novena edición, Editorial Porrúa S.A., México 2002.
- 5.- Carranca y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl: "Código Penal Anotado" vigésima edición, Editorial Porrúa S.A. México 1998.
- 6.- Carranca y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl: "Código Penal Comentado", décimo sexta edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991.
- 7.- Castellanos Iena, Fernando "Lineamientos Elementales del Derecho Penal", vigésimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991.
- 8.- Colín Sánchez Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", décimo octava edición, Editorial Porrúa S.A. México 2002.
- 9.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial MC Graw Hill. México 2000.
- 10.- Cuello Calón, Eugenio: " Derecho Penal ",novena edición, Editorial Editora Nacional, México1961.
- 11.- De Pina Vara, Rafael: "Derecho Civil", décimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1995.
- 12.- Fix Zamudio, Héctor: "Artículo 14 De La Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos Comentada", cuarta edición, UNAM. México 1995.
- 13.- Golstein, Raúl: "Derecho Penal y Criminología", cuarta edición, Editorial Astría, Buenos Aires Argentina 1993.

14.- González de la Vega, Francisco: "Código Penal Comentado" décimo primera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1994.

15.- González de la Vega, Francisco "Derecho Penal Mexicano", tercera edición, Editorial Porrúa S. A. México 1992.

16.- Jiménez de Asúa, Luis: "La Ley y El Delito", décima quinta edición, Editorial Sudamérica. Buenos Aires Argentina 1990.

17.- Jiménez de Asúa, Luis: "Lecciones de Derecho Penal", tomo III, primera edición, Editorial Harla, México 1997.

18.- Jiménez Huerta, Mariano: "Derecho Penal Mexicano", tomo II, décima edición Editorial Porrúa S.A. México 1998.

19.- Jiménez Huerta, Mariano: "La Antijuricidad", segunda edición, Editorial Porrúa, México 1990.

20.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Agenda Penal Del Distrito Federal. Editorial Ediciones Fiscales Isef. México 2003.

21.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Agenda Penal Federal. Editorial Ediciones Fiscales Isef. México 2003.

22.- López Betancourt, Eduardo: "Teoría Del Delito", sexta edición, Editorial Porrúa S.A. México 1998.

23.- Maggiore, Giuseppe. "Derecho Penal", cuarta edición, Editorial Themis. Bogota 1989.

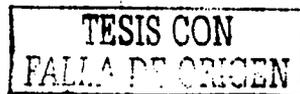
24.- Mancilla Ovando, Jorge Alberto: "Teoría Legalista del Delito", primera edición, Editorial Porrúa, México 1959.

25.- Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2002.

26.- Osorio y Nieto, César Augusto: "Síntesis Del Derecho Penal", tercera edición, Editorial Trillas, México 1994.

27.- Pavón Vasconcelos, Francisco "Manual De Derecho Penal Mexicano", décimo quinta edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991.

28.- Polaino Navarrete, Miguel "Teoría Jurídica Del Delito", Tomo II, primera edición, Editorial Bosch, 2001.



29.- **Porte Petit Candaudap, Celestino " Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal ",tercera edición, Editorial Porrúa S.A. México 1997 .**

30.- **Rivera Silva, Manuel: "El Procedimiento Penal", tercera edición, Editorial Porrúa S.A. México 2000.**

31.-**Thiago Cintra, José: "Seguridad Nacional, Poder Nacional y Desarrollo", primera edición, Secretaría de Gobernación. México 2001.**

32.- **Vela Treviño, Sergio: "Antijuricidad y Justificación", tercera edición, Editorial Trillas. México 1990.**

33.- **Villalobos, Ignacio: "Derecho Penal Mexicano", segunda edición, Editorial Porrúa S.A. México 1960.**

34.- **Zaffaroni Eugenio, Raúl. "Tratado de Derecho Penal", Tomo III, segunda edición, Cárdenas Editores Distribuidor, México 1998.**