

321909



CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

ESCUELA DE DERECHO

**INCORPORADA A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO CLAVE 3219**

**“EL DELITO EMERGENTE Y LA NECESIDAD DE
ESTABLECER UNA PENA ACORDE CON EL GRADO
DE INTERVENCIÓN DEL PARTICIPE DEL MISMO”.**

T E S I S

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

**P R E S E N T A :
PAOLA LORENA SALAS SANCHEZ**

**ASESOR:
LIC. IVAN DEL LLANO GRANADOS**



MEXICO, D. F.

2005

m 346726



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.

AGRADECIMIENTOS

A MI ASESOR, EL LICENCIADO IVÁN DEL LLANO GRANADOS POR EL APOYO QUE ME BRINDÓ PARA LA ELABORACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN.

AL LICENCIADO VÍCTOR RUBÉN VARELA ALMANZA POR LA CONFIANZA QUE TUVO EN EL TEMA DEL PRESENTE TRABAJO Y EN EL DESARROLLO DEL MISMO.

DOY GRACIAS A DIOS POR HABERME DADO LA BENDICIÓN DE CUMPLIR
ESTA META QUE CONSTITUYE UNO DE LOS PILARES QUE SOSTENDRÁN
MI VIDA PROFESIONAL.

Y POR LA DICHA DE CONTAR CON EL APOYO Y EL AMOR DE:

MIS PADRES

JOSÉ TRINIDAD SALAS REYES

Y

SUSANA LETICIA SÁNCHEZ CORONA

Y

MIS HERMANAS

ALEJANDRA LETICIA Y SUSANA JACQUELINE

A TODOS ELLOS LES BRINDO EL PRESENTE TRABAJO DE
INVESTIGACIÓN.

ASÍ COMO A MI INOLVIDABLE TIA MARGARITA SÁNCHEZ CORONA, QUIEN DEPOSITÓ EN MÍ UN VOTO DE CONFIANZA PARA INICIAR MI CARRERA PROFESIONAL, Y QUIEN EN SU DESCANSO ETERNO LLEVARÁ ESTE MOMENTO EN EL QUE SIEMPRE ME SOÑÓ.

(+)

A MI ABUELO AGUSTÍN SÁNCHEZ BALCAZAR, A QUIEN SIEMPRE LLEVARE EN MI CORAZON POR SUS CONSEJOS Y POR LA FORTALEZA QUE ME ENSEÑÓ A TENER ANTE LAS ADVERSIDADES.

(+)

A ROBERTO CERÓN TOALÁ POR SU VALIOSA AMISTAD.

A LA LICENCIADA PENÉLOPE RIVAS MARTÍNEZ POR EL APOYO QUE ME BRINDÓ PARA REALIZAR MI SERVICIO SOCIAL EN EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

AL LICENCIADO JESÚS PÉREZ SUÁREZ POR EL APOYO QUE ME OTORGÓ DURANTE MI SERVICIO SOCIAL.

CON GRAN RESPETO Y ADMIRACIÓN AGRADEZCO A LA MAGISTRADA ROSALINDA SÁNCHEZ CAMPOS LA GRAN OPORTUNIDAD QUE ME BRINDÓ DE PARTICIPAR EN SU PONENCIA.

AL LICENCIADO JOSÉ ALONSO AGUILAR JUÁREZ POR SUS CONSEJOS Y POR COMPARTIR SUS CONOCIMIENTOS.

MUY ESPECIALMENTE AL LICENCIADO PAULO CÉSAR PÉREZ CUEVAS POR INDUCIRME AL ESTUDIO DE LA CIENCIA PENAL Y POR LA AYUDA INCONDICIONAL E INVALUABLE QUE ME OTORGÓ EN LA ELABORACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN. POR CREER EN MÍ.

INTRODUCCION

Es de universal doctrina que la infracción penal no resulta ser siempre obra de una sola persona, sino que ésta puede ser perpetrada por varios sujetos activos que incluso planean la empresa criminal mediante acuerdo y reparto entre ellos de una tarea esencial que les permita asegurar la consumación total del evento delictivo.

Así pues, debe distinguirse que existen distintos tipos o niveles en que los interventores de un ilícito pueden ubicarse de acuerdo con su especial grado de ejecución; por ello, la literatura jurídica, la jurisprudencia y la ley, han tratado de distinguir los linderos de esos tipos de autoría o participación para refrendar el estado de derecho que tiene como pilar un derecho punitivo democrático y ecuánime, inspirado en la imposición de penas justas de acuerdo con el nivel de culpabilidad de cada persona, que se estructura naturalmente en base a su grado de intervención, es decir, que los autores o partícipes de un antijurídico respondan ante el Estado pero en la medida de su propia culpabilidad o intervención. En ese contexto, nuestro marco de Defensa Social para el Distrito Federal prevé esas diversas formas de autoría y participación en el LIBRO PRIMERO, TITULO SEGUNDO, CAPITULO III, artículo 22, de la siguiente manera: "(Formas de autoría y participación), son responsables del delito, quienes: I lo realicen por sí; II lo realicen conjuntamente con otro u otros autores; III Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento; IV Determinen dolosamente al autor a cometerlo; V Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión; y VI Con posterioridad a su ejecución auxilien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito." Y continua señalando "Quienes únicamente intervengan en la

planeación o preparación de delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, sólo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer. La instigación y la complicidad a que se refieren las fracciones IV y V, respectivamente, sólo son admisibles en los delitos dolosos. Para las hipótesis previstas en las fracciones V y VI se impondrá la punibilidad dispuesta en el artículo 81 de este Código”.

Con lo cual resulta palmario que nuestro Sistema Penal sí consagra distintas formas en que un delincuente puede intervenir en un hecho delictivo y penas condignas a cada grado de intervención, lo cual en principio parece resolver los principios fundamentales que giran en torno a nuestro objeto de estudio, en otras palabras, saber qué pena se debe establecer para los responsables de un ilícito en la medida de su propia responsabilidad, empero el análisis profundo del tema permite decir que dicha temática no escapa a la realidad de que existe en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal una figura jurídica en la que no se da cabal cumplimiento a la congruencia que debe existir entre la forma de intervención en el hecho típico y la pena aplicable, que no es otra cosa que cada persona responda en la medida de su propia responsabilidad y éste es precisamente **el centro de estudio del presente trabajo de investigación referente en lo esencial al caso del “delito emergente”** que surge cuando varios sujetos toman parte en la realización de un delito determinado (delito principal) y alguno de ellos comete un delito distinto al acordado (delito emergente) para el que la Ley Penal Local señala que todos serán responsables de éste, **según su propia culpabilidad**, cuando el delito emergente sirva de medio para cometer el principal, que sea una consecuencia necesaria o natural

de aquél, o de los medios concertados (robo en el que se emplea un arma para violentar a la víctima y se causa como delito distinto al acordado por uno de los sujetos homicidio o lesiones en agravio de aquella), que hayan sabido antes que se iba a cometer (lo cual es imposible que se realice en un delito emergente cuando se trata de un delito no preparado sino espontáneo), o que cuando hayan estado presentes en su ejecución, no hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo (lo cual implica necesariamente una conducta omisiva de los demás sujetos que estuvieron de acuerdo en cometer el delito principal pero no el emergente porque sino hicieron lo que estaba de su parte para impedirlo, omitieron la conducta esperada por esta norma imperativa que les ordenaba participar, en un delito principal, es decir, evitar que se produjera un resultado diverso). Ello es así, porque esos requisitos antes señalados se encuentran previstos por el numeral **25 del Código Sustantivo de la Materia Local vigente**, y dicho dispositivo no prevé una sanción especial para el partícipe (no autor) de un delito emergente a quien se le reprocha su culpabilidad no como ejecutor del mismo, sino por no haber impedido ese delito distinto al acordado, lo cual rompe con el principio de culpabilidad y con el estado democrático de derecho para caer en un sistema autoritario; siendo ejemplificativo al tema tratado el supuesto en que una persona haya acordado con otros el cometer un delito de robo utilizando para ello armas de fuego y uno de sus acompañantes durante la ejecución de esa entidad criminal patrimonial decida por sí (autor material del nuevo delito) privar de la vida a una persona que se resiste o imponerle la cópula a otra, en donde se pone de relieve nitidamente que el autor de ese nuevo delito no puede compartir las mismas penas respecto del partícipe

que simplemente no hizo todo lo que estaba de su parte para impedir el homicidio o la violación aludidos, incluso sin haberlo querido.

Por ende, el motivo de este trabajo incide directamente en la demostración de la necesidad que existe de establecer en ese dispositivo legal que prevé al delito emergente, además de los requisitos para que se integre dicha estructura delictiva, una pena atenuada al partícipe del mismo, en términos del principio de culpabilidad, que bien podría radicar en una mitad de las penas aplicables para el autor del mismo, esto es, que si el delito emergente es un homicidio calificado sancionado con pena corporal de veinte a cincuenta años (para el autor), al que no evitó ese resultado (partícipe) se le impondrían hipotéticamente de diez a veinticinco años y dentro de esos márgenes de acuerdo a su nivel de culpabilidad las penas concretas.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1 DERECHO PENAL

Jiménez de Asúa señala que es "el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo y, asociado a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora"¹.

Carrancá y Trujillo sostiene que es "el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas aplicables a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. Es una disciplina jurídica y social, por mirar a las violaciones de la Ley y a la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad"².

Roxin estima que el Derecho Penal se compone "de la suma de todos los preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección"³.

Castellanos Tena puntualiza que "es la rama del derecho público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objetivo inmediato la creación y conservación del orden social"⁴.

¹ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis, *Lecciones de Derecho Penal*, México, D.F., Ed. Oxford, p.2.

² CARARCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho Penal Mexicano*, México, D.F., Ed. UNAM, p.13

³ ROXIN, Claus, *Derecho Penal, Parte General, Tomo I*, Madrid, Ed. Civitas, p.41

⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General*, 43ª. ed., México, Ed. Porrúa, p.19

Estos tratadistas convienen en que el Derecho Penal se traduce en un conjunto de disposiciones jurídicas, que califican determinados comportamientos como delito, instalando penas y medidas de seguridad a quienes los ejecutan, para lograr la armonía social.

De lo anterior se desprende que el Derecho Penal es el instrumento más enérgico de que dispone el Estado para evitar conductas que resultan atentatorias de valores fundamentales de la sociedad. Así, tanto el Derecho Punitivo como el conjunto de sistemas de control social, al tratar de evitar conductas y estimular otras, responden siempre a un sistema de valores destinado a hacer justicia.

En otras palabras "Es el conjunto de normas jurídicas que fijan el poder sancionador y preventivo del Estado, en base a los conceptos de delito, responsabilidad del sujeto y pena." (nuevo diccionario de derecho penal).

1.2 DELITO

Es bien sabido que la teoría general del delito es la encargada de analizar las características comunes que presenta cualquier hecho para que pueda estimarse delictivo. Es natural que entre la diversidad de hechos ilícitos existan aspectos comunes a los mismos y otros que los maticen con un rasgo distinto, es decir, que pueden ser de naturaleza patrimonial, sexual, política o que vayan en contra de la integridad física o de la propia vida de una persona, de esa manera cada uno de esos tipos delictivos presenta una peculiaridad distinta a la cual por su propia esencia se le debe asignar una pena distinta de acuerdo a su gravedad social. No obstante lo

anterior todas y cada una de esas figuras jurídicas presentan rasgos comunes lo cual constituye el fundamento para la creación de un concepto general del delito.

Así, la teoría general del delito se ocupa del análisis de esas características comunes de los delitos en una parte que se ha denominado general del derecho penal.

Ahora bien, uno de los primeros problemas a los que se enfrenta dicha teoría es a la de establecer un concepto de delito en el que se integren todas esas características comunes que debe presentar como requisito "*sine qua non*" un hecho para que pueda ser estimado como delictivo y por ende para que amerite ser sancionado con una pena. Por ello los sectores más reconocidos de la doctrina han opinado que en principio para poder establecer ese concepto se debe partir del derecho penal positivo sustentando la idea de que todo intento de definir al delito al margen de la noción positiva implica salir del ámbito jurídico para hacer filosofía, religión o moral.

Desde esa perspectiva no debemos pasar por alto que en el Código Penal de 1931 que tuvo vigencia hasta el 12 de noviembre de 2002 se definía al delito de acuerdo con el numeral 7° de dicho sistema normativo como: "El acto u omisión que sancionan las leyes penales", es decir, -sobre esa base- delito es toda conducta que el constituyente sanciona con una pena, que no es otra cosa que una consecuencia del principio "*nullum crime sine lege*" que rige al moderno derecho penal en todo el mundo y que en México está consagrado en el artículo 14 del Pacto Federal, el cual impide estimar como delito a todo aquel comportamiento que no se enmarque en los límites normativos que establece la ley punitiva.

Sin embargo, es de universal doctrina que esa concepción es formal al carecer de una dimensión valorativa que representa el antecedente lógico de la prohibición y que nada aporta acerca de los componentes que debe tener ese proceder para ser castigado por la ley penal.

En esa medida el concepto de delito no debe contener únicamente un aspecto positivo, sino un desvalor de la conducta y un desvalor del resultado (elementos configurativos del injusto), así como el juicio de imputación subjetiva (principio de culpabilidad); en otras palabras y desde esa óptica el concepto de delito responde a una doble perspectiva, esto es, como un juicio de desvalor que recae sobre un hecho o acto humano y como un juicio de desvalor que se hace sobre el autor de ese comportamiento. Al primero se le conoce como injusto o antijuridicidad y al segundo culpabilidad.

Injusto o antijuridicidad es en ese contexto la desaprobación del acto y la culpabilidad la atribuibilidad de dicho acto a su autor.

Otros sectores importantes de la doctrina sostienen que desde el punto de vista material delito es una conducta que lesiona o pone en peligro un bien jurídico y constituye una grave infracción a las normas de la ética social o del orden político o económico de la sociedad.

La concepción de delito referida se relaciona directamente con la definición estructurada por el tratadista Luis Jiménez de Asúa al conceptuarlo como sigue: "Este es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de

los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".⁵

Otra visión -desde un ángulo sociológico-, lo considera un comportamiento desviado o apartado de determinadas normas de conducta, lo que va acorde con la opinión del doctrinario Fernando Castellanos Tena cuando sobre el tema tratado expone que "La palabra delito deriva del verbo latin delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley".⁶

Empero, esa noción de delito ha sido considerada amplísima en atención a que no todos los comportamientos calificados como desviados podrían catalogarse como delictivos, de tal suerte que al delito no se le puede concebir como algo que corresponda a una acción considerada en sí misma desviada, porque dicha atribución no es más que el producto del poder de la sociedad, a través del poder legislativo, quien selecciona de entre todos los procederes desequilibrados, aquellos que dada su trascendencia y daño social, deben controlarse a través de una sanción penal. Por ende, el constituyente ha querido destacar en esas definiciones aquellos aspectos que le han parecido relevantes para así calificarlos como delito, deduciendo las características generales comunes a toda entidad criminal, tarea que le corresponde propiamente a la dogmática jurídico penal.

Desde otro universo, el tratadista Muñoz Conde establece que el delito puede definirse como "La acción u omisión, típica, antijurídica, culpable y punible".⁷

⁵ JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Op. Cit.*, p.130

⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando, *Op. Cit.*, p.20

⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco, *Teoría General del Delito*, 2ª. ed., Colombia, Ed. Porrúa, p.4

Dicho autor establece con senda claridad que en las categorías de antijuridicidad y culpabilidad se han ido distribuyendo los diversos componentes del delito, es decir, que en la primera se incluyen la acción u omisión, los medios y formas en que se realiza, sus objetos y sujetos, la relación causal y psicológica entre ellas y el resultado; en la segunda las facultades psíquicas del autor (la llamada imputabilidad o capacidad de culpabilidad (capacidad de querer y entender en el derecho penal), el conocimiento por parte del autor del carácter prohibido de su hacer y la no exigibilidad de un comportamiento distinto), y continúa señalando que en ambas categorías se encuentra también una vertiente negativa, ejemplificando para ello que la existencia de una fuerza irresistible excluye la acción, la absoluta imprevisibilidad elimina la relación psicológica con el resultado, las causas de justificación (legítima defensa, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, etc.), autorizan cometer el evento prohibido, y la falta de facultades psíquicas en el autor (trastorno mental) excluye la imputabilidad.

Por ello se ha sostenido fundadamente que la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad son las características comunes a todo delito, traducido en que el punto de partida es siempre la tipicidad, al ser sabido que el hecho descrito en el tipo legal puede servir de base a posteriores valoraciones, después la investigación sobre la antijuridicidad que es la comprobación de si el hecho típico cometido se encuentra o no conforme a derecho, una vez probado que el hecho es típico y antijurídico se debe verificar si el autor de ese hecho es o no culpable, esto es, si el sujeto posee las condiciones mínimas indispensables para atribuirle ese proceder. Una vez demostrados positivamente esos elementos se puede señalar que existe delito y que su autor puede ser sancionado con la pena asignada en cada caso concreto al delito en la ley. Por ello dicho tratadista sostiene en definitiva al delito como la acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible.

Esa noción del delito desde mi punto de vista es la que más se acerca a la realidad jurisdiccional que se vive en México al resolver algún hecho delictivo, pues para ello basta la simple lectura de una resolución judicial en la que se analice si una conducta debe ser sancionada o no con una pena, para así apreciar que todas las categorías referidas por dicho tratadista se encuentran ahí plasmadas.

1.3 NORMA PENAL

Norma es toda regulación de conductas humanas en relación con la convivencia, tiene como base la conducta humana que pretende regular y su misión es la de posibilitar la armonía entre las distintas personas que componen la sociedad.

Es del conocimiento general, que las personas por naturaleza son sociables. Por lo tanto, para alcanzar sus fines y satisfacer sus necesidades precisa de la comunicación y auxilio de otros, lo que presupone que la existencia humana implica siempre coexistencia.

En cualquier tipo de sociedad, se dan una serie de reglas, las normas sociales, que sancionan de alguna forma, y estas normas sociales forman el orden social.

Los antecedentes demuestran que ese orden natural es insuficiente por si mismo para garantizar la convivencia.

Por lo tanto, la norma jurídica es el instrumento que a través de la sanción jurídica, se propone conforme a un determinado objetivo (política) orientar, dirigir, desarrollar o modificar ese orden social. El conjunto de esas normas jurídicas constituye un sistema jurídico. Titular de ese orden jurídico es el Estado, por ende, del orden social y de la misma sociedad.

El orden social o el jurídico se presentan como un medio de represión del individuo, y por tanto, como un medio violento, que está justificado solo en la medida en la que sea un instrumento necesario para hacer posible la convivencia.

De ahí que sea un instrumento imprescindible para regular la convivencia en sus aspectos más importantes.

La norma jurídica penal pretende la regulación de conductas humanas y tiene por base la conducta humana que pretende regular. Para ello tiene que partir de la conducta humana tal como aparece en la realidad. De todos los comportamientos humanos que se dan en la realidad, la norma selecciona una parte que valora negativamente y conmina con una pena. Es pues, la conducta humana el punto de partida de toda reacción jurídico-penal y el objeto al que se agregan determinados predicados (tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), que convierten esa conducta humana en delito.

Una parte de las normas que forman el orden jurídico se refiere a las conductas que más gravemente atacan a la convivencia humana, tal como es regulada por el orden jurídico, por ello son sancionadas con el medio más rígido de que dispone el aparato represivo del orden estatal: la pena, la norma jurídico penal

constituye también un sistema de expectativas: se espera que no se realice la conducta en ella prevista.

La realización de la conducta prohibida supone la frustración de una expectativa y la consiguiente aplicación de una pena, la reacción frente a esa frustración.

En su estructura la norma penal no tiene diferencias de cualquier otro tipo de norma jurídica, pero su contenido sí es distinto, porque la frustración de la expectativa en la norma penal debe ser un delito y la reacción frente a éste una pena y, en determinados casos, una medida de seguridad, aplicada alternativa o conjuntamente.

1.3.1 ESTRUCTURA FORMAL DE LA NORMA PENAL

Como toda norma jurídica, la penal consta de un supuesto de hecho y de una consecuencia jurídica (hipótesis normativa de cuya realización dependen las consecuencias jurídicas).

La diferencia entre la norma penal y las demás jurídicas, radica en que, en la primera de las nombradas, el supuesto de hecho lo constituye un delito y la consecuencia jurídica una pena y/o medida de seguridad.

Se trata de una norma penal completa, porque en ella se describe claramente el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica, sin que deba confundirse norma penal con un artículo determinado del Código Penal, ya que hay casos en los que el

supuesto de hecho y la consecuencia jurídica están repartidos en diferentes artículos del Código Sustantivo de la Materia.

En el caso en que los artículos entre los que se reparte el supuesto de hecho y la consecuencia, están en inmediata conexión dentro de la misma sección o capítulo, tampoco hay dificultad en apreciar una norma penal completa, tal como ocurre con el delito de ABUSO SEXUAL, en el que en la primera parte del artículo 176 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal se contienen los distintos supuestos del delito (ejecutar un acto sexual, obligar a observarlo o hacer ejecutarlo) y en la parte final, la sanción que le corresponde (de uno a seis años de prisión).

Empero es sabido, que no siempre se dan estos supuestos, toda vez que en muchos de los ilícitos para complementar el supuesto de hecho o la consecuencia jurídica hay que acudir a distintos artículos del Código Penal que no están en inmediata conexión o, incluso a una norma jurídica de carácter extrapenal. Por ejemplo en el delito de robo hay que atender al Código Civil para definir el elemento normativo "cosa mueble".

Lo que se corrobora con la Tesis de Jurisprudencia número 1a./J. 15/94, sustentada por la Primera Sala del más alto Órgano Jurisdiccional del País, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en la página trece, del Tomo setenta y nueve, de Julio de mil novecientos noventa y cuatro, cuya sinopsis es:

ROBO. LA CALIDAD DE MUEBLE DE LA COSA OBJETO DEL DELITO DEBE CONFIGURARSE A LA LUZ DE LA LEGISLACION,

AUNQUE NO SEA LA PENAL. El artículo 14 constitucional establece en su segundo párrafo que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Por lo tanto, para determinar la calidad de mueble de la cosa objeto del delito de robo, calidad que una vez comprobada puede dar origen a la pérdida de la libertad del procesado, debe estarse a lo que la legislación establezca al respecto, sin que sea óbice para ello que la ley penal sea omisa en señalar qué bienes son muebles y cuáles no, ya que al establecer la Constitución que nadie podrá ser privado de su libertad sino "conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho" no se refiere necesariamente a la ley penal. Por otra parte, "bien mueble" es un elemento normativo, que exige para la debida integración del tipo penal de robo acudir a las normas que tal concepto prevean, excluyendo la interpretación subjetiva que en su caso pudiera hacer el juzgador para configurar el elemento de que se trata.

Contradicción de tesis 12/93. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 2 de mayo de 1994. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Clementina Gil de Lester. Secretario: Alvaro Tovilla León. Tesis de Jurisprudencia 15/94. Aprobada por la Primera Sala de este alto Tribunal, en sesión privada celebrada el treinta de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, por mayoría de tres votos de los señores Ministros: Samuel Alba Leyva, Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez y

Clementina Gil de Lester en contra de los emitidos por los Ministros: Luis Fernández Doblado y Victoria Adato Green. Nota: Esta tesis también aparece en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo II, Materia Penal, Primera Parte, tesis 314, pág. 174.

1.4 PENA

La entidad jurídica de la pena, encierra la consecuencia más relevante de un hecho ilícito, es decir, de una acción u omisión típica, antijurídica y culpable.

Sobre esta consideración Cerezo Mir establece que "la pena es la más grave de las sanciones del ordenamiento jurídico".⁸

La pena coincide con la aparición del ser humano, pero es hasta el Derecho Penal Moderno cuando surgió el soporte justificador del IUS PUNIENDI.

Sobre esta premisa Raúl Carrancá y Trujillo expone que la pena es

"La consecuencia de la punibilidad como elemento del delito e impuesta por el poder del Estado al delincuente, su noción está relacionada con el IUS PUNIENDI y con las condiciones que según las escuelas, requiere la imputabilidad, pues si ésta se basa en el libre albedrío, la pena será retribución del mal por el mal, expiación y castigo; si por el contrario se basa en la peligrosidad social acreditada por el infractor, entonces la

⁸ CERESO MIR, José, *Curso de Derecho Penal Español*, 5ª. ed., España, Ed. Tecnos, p.15

pena será medida adecuada de defensa y aplicable a los sujetos según sus condiciones individuales”.⁹

De acuerdo con Eugenio Cuello Calón la pena “es un sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal”.¹⁰

Noción la anterior de la que se desprenden los diversos caracteres de la pena:

a) Es un sufrimiento, o sentida por el penado como un sufrimiento. Este proviene de la restricción o privación impuesta al condenado de bienes jurídicos de su pertenencia, vida, libertad, propiedad, etc.

b) La pena es pública, impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico o para restaurarlo, cuando haya sido perturbado por el delito.

c) Debe ser impuesta por los tribunales de justicia como consecuencia de un juicio penal.

d) Debe ser personal, es decir, debe recaer solamente sobre el penado de modo que nadie puede ser castigado por hechos de otros.

e) Debe ser legal, establecida por la ley y dentro de los límites por ella fijados, para un hecho previsto por la misma como delito.

⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho Penal Mexicano. Parte General*, 10ª ed., México, Ed. Porrúa, p.425

¹⁰ CUELLO CALON, Eugenio, *Derecho Penal*, 9ª ed., México, Ed. Nacional, p.579

La pena debe aspirar a la obtención de fines como son: obrar sobre el delincuente creando en él, por el sufrimiento que contiene, motivos que le aparten del delito en el porvenir y sobretodo, como finalidad preponderante, tender a su reforma y a su readaptación a la vida social; así como obrar no sólo sobre el delincuente, sino también sobre los ciudadanos pacíficos, mostrándoles, mediante su conminación y su ejecución, las consecuencias de la conducta delictuosa.

Fernando Carrasquilla estima que la pena es “la principal consecuencia del hecho punible, como consecuencia supone la existencia del delito (*nulla poena sine crimine*); como jurídica, exige su regulación por normas de derecho (*nulla poena sine lege*), y tiene como características que es, jurídica, pública, judicial y proporcional, de hecho es aflictiva, costosa y necesaria y, a pesar de todo, útil”.¹¹

Desde la óptica jurídica, el Derecho Penal constituye un sistema normativo a través del cual se regula el delito, como presupuesto y la pena como su consecuencia jurídica.

Sin embargo, en contraposición a ello el tratadista Zaffaroni prescribe que “El concepto de pena no puede proporcionarlo ningún discurso legítimamente, y tampoco puede quedar en manos del legislador. No puede haber un saber que aspire a cierta dignidad académica y cuyo ámbito dependa de un puro acto de poder político”.¹²

¹¹ GARCIA RIVAS, Nicolás, *El Poder Punitivo en el Estado Democrático*, España, Ediciones de la Universidad de Castilla, p.230

¹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *En Busca de las Penas Perdidas*, 2ª ed., Colombia, Ed. Temis, p. 163

Sobre esa línea de pensamiento, el sistema penal es una manifestación del poder político, por lo que no procede pretender justificar la racionalidad de la pena, es decir, que no puede explicarse más que como una manifestación de ese poder; por ello, la falta de racionalidad en la pena conduce a que ésta no sea un instrumento idóneo para resolver conflictos, esto es, toda sanción jurídica o inflicción de dolor a título de decisión de autoridad que no encaje dentro de los modelos abstractos de solución de los conflictos de otras ramas del derecho, es una pena, la cual, es la nota distintiva del Derecho Penal.

Por ello Zaffaroni termina por definir a la pena como “Todo sufrimiento o privación de algún bien o derecho que no resulte racionalmente adecuado a alguno de los modelos de solución de conflictos de las restantes ramas del derecho”.¹³

Esa apreciación de la pena puede resultar errónea, ya que no puede concebirse que la pena sea un instrumento de violencia institucionalizada en manos de las autoridades, pues sería tanto como desconocer los principios que limitan el poder punitivo del Estado, y en consecuencia al Derecho Penal mismo.

Sobre ese tema se ha señalado que “la Teoría General del delito no hace sino establecer los presupuestos mínimos de lo punible, en otras palabras, traza los límites de lo que puede castigarse con una pena, lo cual, depende de la función que la Constitución permita atribuir a la pena y que tanto el delito como la pena, encuentran su fundamento en la concepción del Estado Social y democrático del Derecho”.¹⁴

¹³ *Ibidem*, p.166

¹⁴ MIR PUIG, Santiago, *Función de la Pena y Teoría del Delito en el Estado Social y Democrático del Derecho*, Barcelona, Ed. Bosch, p.17

Empero, el conflicto de cuándo castigar trae consigo problemas de legitimación, y así se ha sostenido que la respuesta que se da generalmente a esta pregunta por parte del pensamiento jurídico-filosófico es la expresada por la máxima "*Nulla Poena Sine Crimine*", la pena, según este principio formulado nitidamente en las célebres definiciones de Grocio, Pufendorf y Thomasius, es una sanción infligida por "*ob malum actionis o antegressi delicti o propter delictum*", esto es, aplicable cuando se haya cometido un delito que constituye su causa o condición necesaria y del que se configura como efecto o consecuencia jurídica.

Se trata del principio de retribución o del carácter de consecuencia del delito que tiene la pena, que es la primera garantía del derecho penal y como escribe Hart, expresa no el fin sino justamente el criterio de distribución y de aplicación de las penas. Gracias a él la pena no es un *prius*, sino un *posterius*, no una medida preventiva o *ante-delictum*, sino una sanción retributiva o *post-delictum*.

Gracia Martín expone que "La pena es sin duda, una consecuencia jurídica del delito específicamente penal. Su fundamento es el delito cometido y sus fines son los de la prevención general y especial".¹⁵

Finalmente el problema de la legitimación o de la pena Estatal, es el más discutido actualmente en la ciencia jurídico penal.

Corolario de lo anterior resulta, que la pena es efectivamente, la privación de bienes jurídicos o restricción de derechos prevista en la Ley, impuesta coactivamente por el Estado al responsable de un hecho delictivo.

¹⁵ GRACIA MARTÍN, Luis, *Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Nuevo Código Español*, España, Ed. Tirant Lo Blanch, p.98

Es la forma más grave de reacción de que dispone el Ordenamiento Jurídico y no importando cual sea la finalidad de aplicar una pena, siempre será materialmente un castigo.

CAPÍTULO II

AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

2.1 DOCTRINAS SOBRE LA CODELINCUENCIA

2.1.1 LA DOCTRINA TRADICIONAL

Jiménez de Asúa “considera en la codelincuencia un delito único, con tantas responsabilidades como partícipes. Es la unidad del delito con pluralidad de agentes, hay un denominador común, el delito, con tantos numeradores como delincuentes. Dentro de este sistema hay dos tipos cuyas diferencias estriban en la clasificación de los codelincuentes y en la importancia reconocida a su participación”.¹⁶

El sistema vigente en la mayoría de los países reserva los márgenes de punición íntegros condignos al delito para los autores; es decir para quienes son la causa eficiente, y dentro de los autores comprende, tanto a los autores materiales que han ejecutado realmente los actos constitutivos como los mal llamados autores morales, que conciben y resuelven el ilícito, sin ejecutarlo por si mismos, sino haciendo que otros lo ejecuten.

El segundo sistema referente al Código Francés sostiene que el delito es único y que el cómplice es responsable por participación en el delito del autor; pero se aplica a él la misma pena de éste, haciéndolo responsable íntegramente del delito del otro, al cual él ha provocado o ayudado. Dentro de la categoría de cómplices se incluye a los instigadores que en el tipo anterior eran autores erradamente designados como morales.

¹⁶ JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Op. Cit.*, p.334

La teoría tradicional, no sólo declara la unidad del delito, sino que liga estrechamente las responsabilidades de los codelincuentes, haciendo depender las accesorias de las principales. Lo cual si se lleva a su mayor rigor, produce consecuencias notoriamente injustas, como sucede en el caso en que el inductor no será castigado, aunque pusiera su mayor empeño en la instigación, si el que había de ser ejecutor material desiste de realizarlo; y por el contrario cuando éste se exceda en la ejecución, el inductor **vendrá a responder de actos que no han estado en su voluntad.**

Sirve de ejemplo a lo anterior la cita que hace el doctrinario Jiménez de Asúa cuando explica que “a Sánchez Molina se le condenó a muerte y ejecutó a título de inductor un robo con homicidio, cuando al parecer sólo había entrado el robo sin homicidio en los planes por él concebidos”.¹⁷

Para evitar esa confusión se creó **la doctrina de la equivalencia de toda participación.**

Esta se pronuncia en el sentido de que la acción realizada por cada uno de los participantes como una infracción de la que cada uno responde equivalentemente.

Según esta noción se considera que el cómplice es también autor.

¹⁷ *Ibidem*, p.335

Otro **sistema** implica hacer de la complicidad un “*delictum sui generis*” “delito de concurso”, **de naturaleza accesoria, que se imputaría por un título especial independientemente de la contribución prestada al delito principal.**

2.1.2 TEORÍA DE LA COMPLICIDAD. DELITO DISTINTO

Fue expuesta por Massari, y no es del todo aceptable, pero sí es útil para el presente trabajo de investigación, por sostener que “el delito es producto de varios partícipes y que la responsabilidad de cada uno recibe significación y relieve del conjunto”,¹⁸

Lo cual puede relacionarse con el delito emergente en donde actualmente en la realidad jurídica así sucede, es decir, que la responsabilidad de cada uno sí recibe significación y relieve del conjunto.

Según Alimena para evitar los yerros de la teoría de la participación debe establecerse que “**cada uno responde del hecho propio**”.¹⁹

Postulado significativo para el presente tema de investigación, precisamente por compartirse la idea de que cada delincuente debe responder de los hechos punibles en la medida de su propia responsabilidad.

¹⁸ Idem

¹⁹ Idem

Carrara opina que los errores de esa teoría se corrigen haciendo constar que **“si el delito es el mismo para todos, cada uno responde según la propia acción. De modo que el delito, objetivamente único, se reproduce tantas veces cuantos son los partícipes y para cada uno se reproduce en relación a él y a su obra”**.²⁰

Tesis -que como se dijo- se comparte desde la perspectiva del presente trabajo de investigación en donde se sostiene que **cada persona debe responder ante el Estado pero dependiendo de su propia culpabilidad e intervención que hubiera tenido en la comisión de un delito**, es decir, que si a una persona se le reprocha el injusto de homicidio emergente por no haber hecho lo que estaba de su parte para impedirlo, no se le pueden imponer las mismas penas que a su acompañante quien directamente accionó el arma que produjo la muerte al sujeto pasivo.

Sighe estima

“Que el concurso de varias personas en un mismo delito debería siempre constituir una circunstancia agravante cuando se trata de complicidad premeditada. La estadística demuestra que la asociación se encuentra más frecuentemente en los más graves delitos... La unión de varios delincuentes produce como resultado una mayor intensidad criminosa que la suma de las diversas actividades y energías de cada participante en particular. En la multitud delincuente... los individuos obran por un proceso de

²⁰ Idem

sugestión que borra sus sentimientos buenos y pone de relieve los sentimientos antisociales. Como esta situación es excepcional, los individuos resultan menos temibles que el delincuente aislado y deben beneficiarse de ello".²¹

Florian combate esta concepción señalando que no siempre el concurso de varios sujetos debe ser considerado como agravante. La observación psicológica demuestra en unos mayor peligrosidad y en otros menor.

En la pareja criminal, el íncubo debe ser su responsabilidad agravada; no el súcubo, cuya temibilidad desaparece fuera de la esfera de acción de aquél. Y en la multitud delincuente habrá que hacer análoga distinción entre promotores, instigadores y directores de la multitud de un lado y los que se dejan dirigir por aquellos a quienes no hay inconveniente en conceder beneficios.²²

De lo anterior resulta palmario que lo más importante para distinguir la exacta medida de la culpabilidad se encuentra en la ponderación de la adecuación típica o la relevancia de la acción jurídica atribuida. De esa manera se llega a la conclusión de que en el supuesto "de una instigación al delito de hurto o de mero robo no cobra cargar el homicidio subsiguiente, si consideramos que el inductor solo instigó a un tipo determinado, y que si bien la muerte resultó del robo al que aquel indujo, no es menos exacto que no se roba matando".

²¹ Ibidem, p.336

²² Idem

Siendo por ello, que cuando una persona no aceptó el perpetrar un delito emergente que sólo le puede ser reprochable por no haber impedido su ejecución, no puede corresponderle la misma pena que aquél que decidió por sí privar de la vida a una persona o cometer un delito distinto al previamente concebido.

Como lo ha advertido un sector importante de la doctrina, los conceptos de autoría y participación no coinciden exactamente con los legales, pues para efectos de la pena una cosa es lo que, a efectos de pena, el Código Punitivo considera autores, y otra cosa es lo que desde un punto de vista conceptual puede entenderse como tales. No toda conducta de intervención en la empresa criminal puede entenderse como autoría del mismo y por tanto no puede castigarse con la misma pena en los casos en que la participación no tiene la misma gravedad y distinta entidad conceptual que la autoría, ejemplo claro de ello, es el delito emergente, materia del presente trabajo de investigación en donde **no es legal que el legislador haya establecido una pena condigna igual para todos los intervinientes, aún cuando sólo uno de ellos decidida cometer un delito distinto al acordado.**

En ese sentido también existe diferencia entre otras formas de intervención en la comisión de un evento ilícito, es decir, la complicidad no sólo es una forma de intervención en el delito menos grave que la autoría, sino que conceptualmente también es distinta por poseer sus propias y especiales características. La inducción y ciertas formas de cooperación necesaria también son conceptualmente distintas de la autoría aunque puedan tener la misma gravedad. Todas esas formas de cooperación deben diferenciarse de la auténtica autoría y por tanto, delinear legalmente para cada una la pena aplicable tomando como medida exacta la forma de intervención.

Así pues, resulta evidente que si cada persona debe responder de un hecho delictuoso en la medida de su propia culpabilidad y existe diferencia entre autoría y participación, el problema del delito emergente no es sólo un conflicto de declaratoria de responsabilidad por un delito emergente, sino de la pena aplicable.

En esas condiciones es imprescindible analizar las distintas formas de intervención que existen.

Es de universal doctrina que la literatura jurídica Mexicana y la Jurisprudencia no han aceptado tratar las figuras de la autoría y participación, como algo autónomo, al tratarlas como parte de la responsabilidad penal, dentro del capítulo de la culpabilidad o de la probable responsabilidad, lo cual obedece “a la influencia que tuvo la doctrina causalista” y, a que el capítulo III tanto del Código Penal abrogado, como del Nuevo señalan “son responsables del delito...”.

Así las cosas, fue hasta la reforma de 1993 al artículo 13 del Código Penal abrogado cuando se aludió directamente a los autores y partícipes, que se empezó a hablar de tipos penales de autor y tipos penales de participación, lo cual también continuó en el Nuevo Código Punitivo para el Distrito Federal que entró en vigor el 13 trece de noviembre de 2002 dos mil dos.

La discusión de si las figuras de la autoría y participación deben ser parte o no de la responsabilidad penal ha quedado superada en la Doctrina extranjera al tratar estas figuras como tipos de autor y de participación. En este sentido, si todo tipo penal describe un comportamiento sancionado por la norma, el tipo de autor define el comportamiento del autor, y el tipo de participación, el del partícipe. En otras palabras, todo sujeto que se ubique como autor, realizará un

comportamiento descrito en un tipo penal de autor, que de conformidad con nuestro derecho positivo, estará descrito en las fracciones I, II, III, del numeral 22 del Nuevo Código Sustantivo de la Materia y Fuero vigente, con relación al tipo básico que se haya realizado. Respecto al sujeto del partícipe, su comportamiento típico está descrito en las fracciones IV, V, VI, del numeral y Codificación en consulta, en relación al tipo de autor.

Debe destacarse que el comportamiento del autor único está descrito en cada uno de los tipos penales básicos, ejemplos: Artículo 123: "*Al que prive de la vida a otro*"; artículo 220: "*Al que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena*".

Es decir, para acreditar el "quién anónimo" del tipo penal, no hace falta acudir a las fracciones I, II, y III, del dispositivo 22, ya que éste numeral describe el comportamiento de los coautores en las dos primeras fracciones citadas y en la última alude al comportamiento de los autores mediatos.

El tema sobre las diferencias entre el comportamiento de los autores y los partícipes ha sido uno de los más debatidos en la ciencia del derecho penal, pues su delimitación no ha quedado plenamente aceptada, lo que ha causado notables y diferentes interpretaciones por la Jurisprudencia y la Dogmática.

Para distinguir quién es autor y quién partícipe, hay que atender al rol que cada uno realiza. Cada rol es distinto, el del autor es "principal", y el del partícipe "accesorio"; el autor realiza la conducta típica y el partícipe presta ayuda a que se realice dicha conducta típica. En sus diferencias ha habido múltiples discusiones dogmáticas, y no siempre en la literatura jurídica se han puesto de acuerdo.

El primero que logró vencer la etapa oscura de la teoría de la autoría respecto de la participación fue Welzel al decir que “el autor es todo aquél que ejecuta la acción: el anónimo; el quien de la acción de los tipos legales”.²³ Fue éste quien en principio se refirió a tipos de autor y a tipos de participación; el autor es a quien se le puede atribuir (imputar) los hechos (el injusto) como suyos. Autor es quien realiza los tipos de la parte especial del Código Penal, en cambio, **el partícipe no realiza los tipos de la parte especial, sino solamente contribuye auxiliando al autor** a que realice dichos tipos penales especiales. Por ello el comportamiento que el partícipe realiza únicamente es el descrito en las fracciones IV y VI, del numeral 22 del Nuevo Código Punitivo Local y artículo 26 (autoría indeterminada o complicidad correspectiva) del mismo Cuerpo Legislativo.

El realizarlos, se rige bajo el principio de la accesoriedad, principio que significa que si no se realiza el tipo de autor, no se puede sancionar el tipo de participación.

2.2 TEORÍAS SOBRE EL CONCEPTO DE AUTOR

2.2.1 TEORÍA UNITARIA

Esta teoría surgió de los mismos postulados de la teoría de la equivalencia de las condiciones para determinar la causalidad. Según el criterio causalista

²³ *Criminalia, Academia Mexicana de las Ciencias Penales, año LXV, número 3, p.149-150*

todas las personas que intervienen en el hecho son responsables. Según este criterio para la teoría unitaria no hay razón para distinguir entre autores y partícipes, pues es autor todo aquél que contribuye causalmente a la realización del hecho típico. Si toda condición del hecho es causante del mismo, todo aquél que contribuya deberá considerarse como causa el mismo y por lo tanto autor del mismo. **Se considerará autor a todo aquél que haya intervenido en el hecho, no importando el grado de su aportación.**

Analizando de manera sistemática esta teoría con lo dispuesto por el numeral 25 del Código Sustantivo de la Materia, podemos sostener fundadamente que esta teoría es seguida por el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, pues aún cuando se trata de un delito emergente, la pena es la misma para quien decidió cometer ese delito distinto al acordado (autor material directo), y para los que simplemente no impidieron ese resultado (partícipes), esto es, que comparten las mismas penas sin importar si se trata de autores o partícipes.

Por lo anterior se ha criticado con demasía el concepto unitario de autor. La crítica principal se centra en que no es posible determinar las diferencias de las graduaciones de la pena entre los autores y los partícipes, pues al ser la intervención de todos equivalente, no cabe establecer diferencia alguna y esto conduce a una ilimitada ampliación de la punibilidad. Además se pierde lo injusto específico de la acción de cada tipo.

Sobre esa base es palmario que de continuar adoptando esa teoría unitaria en la Codificación Sustantiva de la Materia para el delito emergente, seguiremos estando en un Estado Autoritario que sólo conduce a una ilimitada ampliación de la punibilidad.

2.2.2 TEORÍA EXTENSIVA (Teoría Subjetiva)

Esta teoría parte al igual que la anterior de la teoría de la equivalencia de las condiciones, pues entiende que todos los sujetos que contribuyen a la realización del hecho son por igual autores y por lo tanto deben ser responsables del mismo. Sin embargo, reconoce que se deben distinguir los grados de la contribución a la realización del hecho, pues de lo contrario a todos habría que sancionar con la misma pena, es decir, como autores. Para distinguir los grados de contribución a la realización del hecho, esta Teoría distingue a los autores y partícipes de acuerdo a un plano subjetivo, pues desde un plano meramente objetivo-causal como lo hace la teoría de la equivalencia de las condiciones no es posible diferenciar el grado de contribución por los distintos contribuyentes, pues todas las condiciones para esta teoría son equivalentes. Se le conoce a esta teoría como subjetiva de la participación.

Para distinguir esta teoría el grado de contribución al hecho realizado recurre a elementos subjetivos, esto es, al ánimo con el que el autor y el partícipe hayan obrado. De esta forma será autor aquel que haya obrado con ánimo de autor "*animus auctoris*" y será partícipe quien haya obrado con ánimo de partícipe "*animus socii*".

La aportación de la contribución del autor tendrá una voluntad de autor, que querrá el hecho como propio, en cambio la del partícipe será una voluntad de partícipe que querrá el hecho como ajeno.

El "*animus auctoris*" se ha intentado caracterizar mediante dos formulas diversas:

a) Mediante la teoría del dolo, que afirma que todo depende de si el partícipe ha subordinado su voluntad a la del autor y ha dejado a éste decidir sobre la ejecución del hecho.

b) La teoría del interés, según la cual el "*animus auctoris*" coincide con el sujeto que tiene un interés en la causación del hecho. Según esta teoría el cómplice y el instigador también son coautores.

A pesar de tener atractivas consecuencias, a esta teoría subjetiva de la participación se le pueden hacer severas críticas desde puntos de vista de política criminal.

2.2.3 TEORÍA RESTRICTIVA (Teoría Objetiva)

Esta teoría abandona totalmente la teoría de la equivalencia de las condiciones como fundamento de la autoría y de la participación.

No todo el que es causa del delito es autor, porque no todo el que interviene con una condición causal realiza el hecho típico. Para esta teoría, causación no es igual la realización del delito, sino que es necesario algo más. Señala esta dirección que solamente se podrá considerar como autor a quien cometa por si mismo la acción típica, se le conoce como teoría restrictiva porque restringe la

acción de la realización de la conducta típica. Si la sola contribución a la causación del resultado no es típica, no podrá considerarse como autor.

Para distinguir entre autor o partícipe, señala que se debe precisar la contribución al hecho. Dependiendo de la forma de intervención y de la importancia al hecho delictivo, habrá autoría o participación.

Esta teoría postula dos criterios, uno objetivo formal y otro objetivo material para determinar la importancia de la contribución y de esta forma determina si se imputa el hecho cometido como autor o como partícipe.

2.2.4 TEORÍA OBJETIVO FORMAL

Para esta Teoría lo importante es la realización de los actos ejecutivos que se encuentran previstos en el tipo penal, atiende literalmente a las descripciones de la acción hecha por el tipo.

Será autor todo aquél que cometa por sí mismo la acción típica. Si la acción realizada no es típica, no se podrá fundamentar la autoría. Ahora bien, será partícipe quien aporte cualquier otra contribución causal al hecho.

Esta teoría sólo es aplicable en nuestra legislación punitiva vigente en la fracción I, del numeral 22, cuando prescribe que "Son responsables del delito quienes: I. Lo realicen por sí".

2.2.5 TEORÍA OBJETIVO MATERIAL

Dicha teoría quiso salvar los obstáculos de la teoría objetivo formal, siguiendo las mismas bases, señalando que sería autor quien aportase en el hecho la contribución objetiva más importante, desde el punto de vista de la peligrosidad objetiva.

Empero tampoco resuelve los casos de la autoría mediata, figura en que lo decisivo es si el autor mediato sabe o no que está realizando el hecho típico.

2.2.6 TEORÍA DEL DOMINIO DEL HECHO

No resultan apropiadas para dar un concepto de autor que sirva para diferenciarlo del concepto de partícipe, tomar teorías puramente objetivas ni subjetivas, sino que es necesario buscar una síntesis de ambas para lograr una correcta delimitación de la autoría y participación.

Esta ha sido la meta de la teoría del dominio del hecho, la que cada día ha venido imponiéndose en la dogmática y en la jurisprudencia penal.

Parte ésta de la necesidad de tomar en cuenta tanto la voluntad de quien actúa (el ánimo que lo impulsa a realizar la acción, propio o ajeno) como el de tomar en cuenta **la importancia material de la parte que cada interviniente asume en el hecho**, solamente será considerado autor quien contribuya a dominar el curso del hecho.

Esta teoría surgió del finalismo en cuanto a que en los delitos dolosos es autor quien domina finalmente la ejecución el hecho. Lo decisivo para ser considerado autor es el control final del hecho. Maurach decía que “será autor quien tenga dolosamente en sus manos el curso del suceso típico, es decir, quien tenga el dominio del hecho”.²⁴

De este modo, será autor quien tenga alguna o todas de las siguientes características:

1.- Quien ejecuta por su propia mano todos los elementos del tipo; fracción II.

2. Quien ejecuta el hecho utilizando a otro como instrumento; fracción IV. Es decir, quien tiene dominio final del hecho, y este dominio lo tiene quien concretamente dirige la totalidad del suceso.

3. Quien realice una parte necesaria de la ejecución del plan global, aunque no sea un acto típico en sentido estricto, pero participando de la común resolución delictiva. Esta es la llamada figura de la coautoría. Fracciones I y III.

4.- En los delitos especiales, en los que el delito sólo puede ser realizado como autor por quien tiene una determinada calificación objetiva como sucede en los delitos de los servidores públicos. En estos casos el sólo dominio del hecho no puede ser suficiente para caracterizar.

²⁴ Ibidem, p.155

Es necesario referirse a lo que la doctrina ha entendido por "*dominio del hecho*", pues hay quienes señalan que carece de un contenido preciso que sirva para resolver nitidamente la cuestión de la delimitación entre autoría y participación. Se dice que por "*dominio del hecho*" debe entenderse que el sujeto a quien se le considera autor, debe tener el poder de interrumpir la realización del tipo. En este sentido, por ejemplo, el ejecutor material tiene el dominio del hecho, y es autor porque depende de él que culmine la ejecución del hecho. Sin embargo, a juicio de Mir, es necesario algo más, que el mero poder de interrumpir, pues con esta idea del dominio del hecho no queda totalmente clara la diferencia del autor mediato con el inductor cuando en ellos se da ese poder de interrumpir la realización del tipo.²⁵

Este algo más al que se refiere Mir, consiste en que para ser autor se debe dar la situación de la pertenencia exclusiva o compartida del hecho. Es decir, que el hecho le sea imputable al autor como suyo. En este sentido, es distinto el rol que desempeña el autor mediato del inductor, pues el papel que realiza el primero es distinto del segundo.²⁶

La teoría del dominio del hecho no permite resolver todos los problemas de la distinción entre autor y partícipe, si bien es cierto permite distinguir entre el dominio de la acción, que es el dominio sobre la realización de la acción típica; el dominio sobre la voluntad que es propiamente la llamada autoría mediata; y sobre el dominio funcional del hecho, que esta basado en la división del trabajo que es propiamente la llamada coautoría.

²⁵ Ibidem, p.156

²⁶ Idem

Esta teoría del dominio del hecho sólo es aplicable para los delitos dolosos, puesto que en los de imprudencia no hay control sobre el resultado.

2.3 LA COAUTORÍA

Son coautores los que realizan conjuntamente y de mutuo acuerdo un hecho. Se define a la coautoría como aquella figura en que diversas personas forman parte en la ejecución del hecho. Es común que las codificaciones no aporten una definición sobre este punto, ello obedece a que desde el punto de vista de la técnica legislativa es prácticamente innecesario, ya que esta figura se encuentra implícita en la noción que se tenga de autor. Se considera a los coautores como autores en virtud de que todos cometen el hecho típico. Ninguno realiza por sí solo completamente el hecho, y a ninguno se le puede considerar partícipe, sino que la comisión del delito es repartida entre todos. En contra del principio de la accesoriedad que rige para la participación, en la coautoría rige el principio de imputación recíproca de las distintas contribuciones. Se trata de un principio extensivo de la imputación, el cual señala que **todo lo que haga cada uno de los coautores, es imputable extensiblemente a todos los demás.**

Este principio se fundamenta en la división del trabajo para justificar la responsabilidad de todo el delito tanto el de los coautores como el de los partícipes.

El coautor responde como autor por todo el delito, al igual que el cómplice responde como cómplice por todo el delito. De esta forma se considera a cada

autor como autor en la totalidad. En otras palabras este principio de la división del trabajo lo que hace es justificar porque se es coautor o cómplice del delito total. Sin embargo deben destacarse los límites que tiene el principio de la imputación extensiva en cuanto a la realización de distintos hechos a lo pactado en el acuerdo previo y que inciden directamente en el presente trabajo de investigación, esto es, en el caso del delito emergente como se verá. Así, el normativo 14 del Código Penal abrogado disponía:

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

- I. Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal;
- II. Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de ésta o de los medios concertados;
- III. Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito; y
- IV. Que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito, o que, habiendo estado hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo”.

Para que cada uno sea responsable por igual, se requiere que haya mutuo acuerdo ente los intervinientes en el hecho, de tal manera que dicho acuerdo convierte a las distintas contribuciones en partes de un plan global unitario.

Como elemento esencial de la coautoría se requiere además el elemento del co-dominio del hecho. Se trata de un dominio "funcional" del hecho en el sentido de que cada uno de los coautores tiene en sus manos el dominio del hecho a través de la parte que le corresponde en la división del trabajo. El co-dominio del hecho es consecuencia de la decisión conjunta a la realización del hecho, de tal manera que el trabajo se vincula funcionalmente con los distintos aportes al hecho mismo. Como ejemplo tenemos el caso del delito de robo en donde existe un reparto de roles para que uno directamente ejecute el verbo rector del tipo (apoderamiento de la cosa ajena mueble) mientras el otro además de prestarle ayuda anímica con su presencia impide que una de las víctimas solicite auxilio; y el caso en que uno sujeta a la víctima mientras otro sustrae sus bienes. En ambos casos las contribuciones aunque diferentes son tareas previamente acordadas en una decisión conjunta.

Es ejemplificativa al respecto la Tesis de Jurisprudencia número I.1o.P. J/5, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal Del Primer Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en la página cuatrocientos setenta y ocho, del Tomo VI, de Agosto de 1997, Novena Epoca, de rubro y texto siguientes:

COAUTORÍA MATERIAL. SE GENERA CUANDO EXISTE ENTRE LOS AGENTES CODOMINIO FUNCIONAL DEL HECHO. Aun cuando la aportación de un sujeto al hecho delictivo no pueda, formalmente, ser considerada como una porción de la acción típica, si aquélla resulta adecuada y esencial al hecho de tal manera que evidencia que existió entre los agentes un reparto del dominio del

hecho en la etapa de su realización (codominio funcional del hecho), tal aportación es suficiente para considerar a dicho agente coautor material del delito en términos del artículo 13, fracción III, del Código Penal para el Distrito Federal, como ocurre en el delito de robo, cuando uno de los activos es el que se apodera materialmente de la cosa ajena, mientras otro, amén de brindarle apoyo con su presencia, impide que uno de los ofendidos acuda a solicitar auxilio.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 369/97. Pedro Flores Peralta. 17 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Alejandro Sosa Ortiz. Secretario: Carlos Díaz Cruz. Amparo directo 341/97. Juan Francisco Mares Zárate, Gustavo Azcárate Hernández, Miguel Ángel Rodríguez Ruiz y Ricardo Bello Reyes. 19 de mayo de 1997. Unanimidad de votos.

Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: María de la Luz Romero Hernández. Amparo directo 681/97. Rodolfo Romero Elguera y Rafael Pérez Vasconcelos. 29 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hugo Luna Ramos. Secretaria: Miriam Sonia Saucedo Estrella. Amparo directo 625/97. Hermenegildo Basilio Rojas. 30 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: Silvia Lara Guadarrama. Amparo directo 721/97. Arturo García Huerta. 17 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Alejandro Sosa Ortiz. Secretario: Ricardo Martínez Carbajal.

Así las cosas, es respecto a esta "*decisión conjunta*" de la división del trabajo donde surgen los problemas para distinguir la "coautoría" de la "complicidad" y la "cooperación". Surgen para ello diversas teorías que intentan precisar las diferencias:

a) Hay quien señala que lo importante es distinguir si la división de tareas acordada importa o no subordinación de uno respecto de otros. Esta teoría atiende a la teoría subjetiva, si la voluntad de quien contribuye queda sometida al influjo de uno de los autores respecto a la decisión de la comisión del delito, este no será considerado co-autor, sino solamente partícipe. Para que haya coautoría es necesario que no haya subordinación de la voluntad.

En nuestro sistema jurídico penal se requiere solamente la existencia de un acuerdo (de voluntades) o que se *prepare* (previamente) su *realización*, para que exista la coautoría. El artículo 13 fracción I del Código Penal abrogado y 22 fracción II del vigente señalan: "Son responsables de los delitos" y "Son responsables del delito, quienes", respectivamente: "los que acuerden o preparen su realización" y "lo realicen conjuntamente con otro u otros autores".

b) Otro sector de la doctrina puntualiza que lo decisivo en la coautoría es el aporte objetivo al hecho de parte del coautor. Recurre a la teoría objetiva en el sentido de que lo decisivo para saber si tuvo o no el dominio del hecho depende de la importancia de la contribución a la consumación del hecho. La importancia de la contribución se valora en cuanto a su naturaleza de tal manera que sin esa contribución, el hecho no se hubiese consumado.

Dicha importancia de la contribución también se debe medir con respecto al plan global de ejecución. Si el hecho se hubiese podido realizar con independencia de esa contribución, entonces, se tratará de cómplices o cooperadores, pero no de autores.

c) Hay otros que aluden a **la teoría del dominio del hecho, es decir, si quien contribuye no tuvo el co-dominio de la consumación del hecho, es un partícipe**. Esta idea se refiere directamente al momento en que se realizó la contribución al hecho. Si esta se realiza en la etapa de la preparación, esto es, previa al comienzo de la ejecución y no a partir del comienzo de la ejecución, quiere decir que éstos no han podido dominar el hecho. De esta forma se establecen las diferencias entre los coautores y los partícipes:

1) Si los contribuyentes realizan un aporte sin el cual el hecho no hubiera podido cometerse, y esta contribución se hace durante la ejecución del hecho, serán co-autores.

2) Si los contribuyentes realizan un aporte sin el cual el hecho no hubiera podido cometerse, y esta contribución se hace previamente a la ejecución del hecho, es decir, durante la preparación serán cooperadores necesarios.

Si esto es así, la fracción I del artículo 13 del Código Penal abrogado y II del 22 del nuevo Código Penal, se interpretarían de la siguiente manera: a quienes acuerdan su realización se les considerará coautores, y a quienes preparan, cooperadores necesarios.

3) Si la contribución que realiza no se considera como una aportación sin la cual no se hubiese cometido el hecho, entonces serán considerados meramente cómplices simples.

Como puede observarse de la simple lectura del numeral 13 abrogado y 22 vigente del Código Penal, se habla de tres verbos distintos que dan lugar a la coautoría: acordar, preparar y realizarlo conjuntamente, empero, para que haya coautoría se tienen que tener presentes los requisitos vistos para el concepto de autor.

En otros vocablos debe concurrir aunado al plan global, pertenencia del hecho, es decir, que a quien haya tomado parte en la realización del hecho, se le puede imputar como suyo ese evento, esto es, que tienen la voluntad de ser autores y no meramente de cooperadores.

2.4 AUTORÍA MEDIATA

Se caracteriza porque quien realiza la entidad criminal utiliza a otro como instrumento, dicho de otro modo, para realizar el tipo se sirve de otra persona a quien utiliza como si fuera una máquina para realizarlo. En la autoría mediata existe una relación entre el autor (mediato) y la persona utilizada. Similar que en la autoría hay como presupuesto en la mediata el control del hecho, es decir, que el dominio del hecho lo tiene la persona que utiliza a la otra.

En este tipo de autoría mediata, la tarea fundamental precisamente castigada es la que desempeña aquel que la doctrina ha denominado “el hombre de atrás” (que éste tenga en su mano bajo su influjo al intermediario en el hecho).

2.4.1 SUPUESTOS EN QUE SE PRESENTA LA AUTORÍA MEDIATA

Cuando el autor utiliza a otra persona:

Se presenta en los casos en los que el intermediario actúa sin libertad o sin conocimiento de la situación, de tal manera que “el hombre de atrás” se aprovecha de esa falta de libertad o de conocimiento para utilizarlo a aquél a realizar el hecho típico. Ejemplo de lo anterior lo encontramos en el siguiente caso: pensemos en que Roberto Blanco decide verter veneno en la taza de Agustín Ramírez, sin conocer tal situación, Agustín le da de beber de su taza que contiene el veneno a un tercero de nombre Gilberto; en este caso, Roberto utilizó a Agustín como mero instrumento inconsciente.

Otro ejemplo al respecto lo encontramos en el supuesto en que un servidor público hace que su secretaria destruya documentos valiosos confiados a su cargo.

En esos dos asuntos puede verse claramente que “el hombre de atrás” es quien tiene el dominio del hecho, y es al único a quien se le puede imputar como propio la realización del tipo, a pesar de que fue el autor mediato quien realizó materialmente el injusto penal. Así, tenemos que se dan los siguientes supuestos:

1) Cuando el instrumento actúa sin acción: Ejemplo: quien empuja a otro para que caiga encima de un tercero. En estos casos quien emplea la fuerza irresistible es el autor mediato.

2) Cuando el instrumento actúa sin antijuridicidad, es decir, cuando el instrumento actúa por a) engaño; b) violencia; c) inidoneidad para ser autor de delito; d) falta de dolo; e) falta de elementos subjetivos del injusto; f) concurrencia de alguna causa de justificación.

Bajo estos supuestos se pueden presentar distintos ejemplos, en los que únicamente se puede considerar al hombre de atrás como autor mediato:

a) Ejemplo de engaño: Susana hace tocar a Alejandra un cable de alta tensión, ocultándole esta circunstancia provocándole la muerte. En este caso Alejandra es quien se causa asimismo la muerte, lo que es un hecho que no es típico.

b) Ejemplo de violencia: Quien obliga a otro a permanecer en el agua fría provocándole lesiones y finalmente la muerte.

c) Ejemplo de inidoneidad del instrumento para ser autor: La secretaria particular del servidor público que destruye a solicitud de éste documentos que el mismo tiene confiados por razón de su cargo.

d) Ejemplo de falta de dolo: Se dará en los casos en que el instrumento actúa sin dolo, como cuando alguien introduce en el vehículo de un tercero (quien desconoce) alguna sustancia enervante.

e) Ejemplo de ausencia de elementos subjetivos del injusto: Es el del criado que obedece a su amo y toma los gansos del vecino. En este caso el criado aunque sabe que los gansos son del vecino, no los toma con ánimo de robárselos, sino para dárselos a su amo.

Aquí es discutible que el intermediario no sea responsable pues se puede sostener que en el robo es suficiente que el ánimo sea para disponer de la cosa, y no solamente para quedarse con ella.

f) Ejemplo de concurrencia de una causa de justificación: Es el caso de la persona que denuncia por hechos falsos a otra, y ésta es detenida por la autoridades. En este caso actúan justificadamente en cumplimiento de su cargo, pero están siendo utilizadas como instrumentos por el denunciante, quien es autor mediato del delito de detenciones ilegales. (Aunque en México se sanciona con pena prevista en el numeral 312 del Nuevo Código Penal).

Cuando el instrumento actúa sin culpabilidad:

Se da en aquellos supuestos del autor mediato, cuando se sirve para la comisión del delito de un inimputable, o de alguien que se encuentra en una situación de error de prohibición o de una causa de no exigibilidad. Ejemplos:

A emborracha a B para que en esta situación de trastorno mental delinca.

A utiliza a B, menor de edad, para que cause un incendio.

A utiliza a B, extranjero para obtener algo que éste no sabe que está prohibido.

2.5 AUTORÍA INTELECTUAL

2.5.1 AUTORÍA INTELECTUAL EN EL CÓDIGO PENAL ABROGADO Y EN EL VIGENTE.

Ciertamente en el Nuevo Código Penal desapareció literalmente en las formas de autoría y participación el supuesto normativo que en el Código Penal Abrogado se refería expresamente a la autoría intelectual y que decía en el numeral 13 fracción I de dicho Ordenamiento Punitivo: “Los que acuerden o preparen su realización.”

Así las cosas el análisis sistemático del artículo 13 del Código Penal abrogado, conlleva a la conclusión de que existía una posible duplicidad de hipótesis normativas en el mismo precepto, pues en su fracción I se señalaba: Los que acuerden o preparen su realización y la V expresaba: Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo.

Sin embargo, lo verídico sobre el tema tratado es que se alude a la misma forma de autoría intelectual, porque generalmente quien acuerda, prepara la realización del ilícito y quien determina dolosamente a otro a cometerlo, es quien tiene la intención de que determinado injusto penal se concrete en su beneficio.

Por lo tanto, en ambas fracciones en realidad se aludía a una misma forma de autoría intelectual, razón que creemos fue el punto medular para que en el Nuevo Código Penal se hubiera eliminado del numeral 22 que consagra las formas

de autoría y participación, la hipótesis de “los que acuerden o preparen su realización”, pues únicamente en este artículo se dejó vigente la fracción IV, que se refiere a los que “determinen dolosamente al autor a cometerlo”, mismo que –como se dijo- lleva implícito como presupuesto lógico el acuerdo y preparación del delito para poder determinar a otro a cometerlo, en virtud de que la intención del autor intelectual lleva como finalidad el convencer y mover la voluntad ajena plegándola a la del propio inductor o instigador, para que el autor material lo ejecute en beneficio de aquél.

De lo anterior pues, resulta innegable que esa fue la tónica sobre la cual se eliminó la precitada hipótesis normativa que preveía a lo que se conocía como “*autoría intelectual*”, por estar ya comprendida en otra fracción del mismo numeral.

Siendo ilustrativa al respecto la Tesis que emana de la Primera Sala de la suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, página noventa y uno, Tomo: 139-144 Segunda Parte, Séptima Epoca, que dice:

INDUCCION O INSTIGACION AL DELITO. NATURALEZA DE LA ACTIVIDAD INTEGRANTE DE ESA FORMA DE AUTORIA INTELECTUAL. La inducción o instigación a la comisión de un delito, forma de autoría intelectual, precisa una actividad desplegada por el autor sobre el instigado, encaminada a determinar a éste a la ejecución de un cierto hecho delictuoso, excluyéndose por tanto la mera proposición, pues el instigar o inducir requiere de una actividad

de tipo intelectual **que lleve como finalidad el convencer y mover la voluntad ajena plegándola a la del propio inductor o instigador, para que el autor material lo ejecute en beneficio de aquél.**

Amparo directo 1143/79. Olga Viveros Uribe. 29 de agosto de 1980. Cinco votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos. Secretario: Francisco Arroyo Alva.

Nota: En el Informe de 1980, la tesis aparece bajo el rubro "INDUCCION O INSTIGACION AL DELITO. EN QUE CONSISTE LA ACTIVIDAD INTEGRANTE DE ESA FORMA DE AUTORIA INTELECTUAL."

También apoya lo anterior la Tesis que emana del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, página mil ciento sesenta y uno, del Tomo XVIII, de rubro y texto siguiente:

DELITO, AUTOR INTELECTUAL DEL. Las palabras "autor intelectual", no pueden considerarse como un término técnico, ni desde el punto de vista de la ley penal, que en ninguna parte emplea como tales, ni desde el punto de vista de su significación, que es, en verdad, de uso corriente; y **el autor intelectual puede ser el que**

prepara y sugiere la comisión del delito, ya empleando la amenaza, **ya ejerciendo sobre el autor material alguna coacción moral o violencia física**; y para que los jurados contesten sobre si un individuo es responsable como autor intelectual, de la comisión de un delito, no es preciso que se hagan tantas preguntas, cuantos hechos complejos encierra la idea que se expresa con las palabras "autor intelectual".

Amparo penal directo 2514/24. Mendoza Guillermo. 9 de junio de 1926. Unanimidad de nueve votos. Los Ministros Salvador Urbina y Ricardo B. Castro no votaron, por las razones que se expresan en el acta del día. La publicación no menciona el nombre del ponente.

La Tesis que emana del mismo alto Órgano Judicial, consultable en la página cuatrocientos cincuenta y ocho, del Tomo LIX, del mismo Semanario, Quinta Epoca, que dice:

AUTOR INTELECTUAL DEL DELITO, QUIEN TIENE ESE CARACTER. Es autor intelectual de un delito **quien lo concibe, resuelve cometerlos y prepara y ejecuta, esto último por medio de otro, a quien compete e induce a delinquir.**

Amparo penal directo 8657/37. Díaz Librada. 19 de enero de 1939. Mayoría de tres votos. Disidentes: Luis G. Caballero y Rodolfo Chávez. La publicación no menciona el nombre del ponente.

La diversa Tesis que expresa lo que sigue:

AUTOR INTELECTUAL, INDUCTOR AL DELITO. Tratándose de la inducción criminal, debe señalarse que en la misma intervienen dos sujetos, el inductor y el inducido, y la falta de cualquiera de ellos determina que no existe la codelincuencia. Así pues, por lo que ve al inductor, se requiere que éste desee causar un daño mediante la comisión de un delito que él no se atreve a cometer personalmente, y entonces busca la intervención de un tercero a quien convence para que realice materialmente el delito, esgrimiendo razonamientos a tal fin o mediante promesa remunerativa; pero principalmente debe existir un elemento consistente en que el inducido cometa los hechos precisamente debido a los razonamientos esgrimidos por el inductor o la promesa remunerativa de éste.

Amparo directo 1284/68. Rosalío González Osorio. 25 de septiembre de 1972. Mayoría de tres votos. Disidente: Abel Huitrón y Aguado. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez. Sexta Epoca, Segunda Parte: Volumen XLVII, página 9. Amparo directo 1732/60. Félix Torres Lagunas. 3 de mayo de 1961. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

También conviene atender para mejor comprensión de lo asentado anteriormente, la Tesis que emana de la anterior Primera Sala de la Corte,

consultable de igual manera en el Semanario Judicial de la Federación, página catorce, del Tomo Segunda Parte LXXXV, que señala:

HOMICIDIO, AUTORIA MATERIAL E INTELECTUAL EN EL DELITO DE. La participación de un acusado en un delito de homicidio, consistente en haber recibido la cantidad destinada a pagar a los autores materiales del delito, constituye una intervención en la preparación del acto ilícito y un auxilio para su ejecución, siendo, por ende, una cooperación con los delincuentes que excede el ámbito de los actos considerados por la ley penal como encubrimiento del delito, por lo que es correcta la sentencia que lo condena como autor material e intencional del delito.

Amparo directo 3903/63. Cipriano Santos Santos. 10 de julio de 1964. Unanimidad de cuatro votos.

Y finalmente la Tesis también de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, página nueve , Segunda Parte XLVII, Sexta Epoca, que indica:

AUTOR INTELECTUAL, INDUCTOR AL DELITO. Tratándose de la inducción criminal intervienen dos sujetos: el inductor y el inducido, y la falta de cualquiera de ellos, determina que no se integre el instituto de la codelincuencia. Así pues, por lo que ve al inductor, se requiere

que éste desee causar un daño mediante la comisión de un delito que él no se atreve a cometer personalmente, y entonces busca la intervención de un tercero a quien convence para que realice materialmente el delito, esgrimiendo razonamientos a tal fin o mediante promesa remunerativa.

Amparo directo 1732/60. Félix Torres Lagunas. 3 de mayo de 1961. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

2.6 LA PARTICIPACIÓN

La ciencia del derecho penal distingue entre los diferentes papeles que desempeñan las personas cuando concurren en la comisión de un delito. Se distingue por tanto, entre autores y partícipes. Las diferencias que se dan en cuanto a los distintos papeles o roles del autor y del partícipe, corresponden a que el primero desempeña un papel principal en el hecho **y en cambio el partícipe** uno accesorio o secundario; que al autor le pertenece como suyo el hecho típico realizado, en cambio el partícipe lo considera como un hecho ajeno.

La accesoriidad de la participación significa en este contexto, que la existencia de la participación depende de la existencia del hecho principal doloso cometido por el autor, es decir, si no se da el hecho principal doloso, no se dará tampoco el hecho accesorio. El desvalor de la participación procede del desvalor

del hecho principal, no se desvalora la conducta del partícipe autónomamente, sino con absoluta dependencia de la consumación del hecho principal.

Características y requisitos del partícipe

- a) El partícipe no realiza la acción típica, no da lugar su acción a un tipo autónomo, sino a un tipo de participación, es decir, a un tipo de referencia.
- b) Si no existe un hecho punible realizado por un autor, no existe la participación.
- c) El partícipe a diferencia del autor no tiene nunca el dominio del hecho.
- d) El principio de la sanción del partícipe se fundamenta en la extensión de la pena, la que no se aplica solamente al autor. Si al autor no se le considera que obró antijurídicamente, al partícipe no se le impondrá pena alguna.

Los partícipes se clasifican en inductores o instigadores, cómplices y cooperadores.

2.6.1 FUNDAMENTO DEL CASTIGO DE LA PARTICIPACIÓN

Hay tres teorías que tratan de explicar el fundamento de la culpabilidad y punibilidad de la conducta del partícipe: 1. **La teoría de la corrupción**; 2. La Teoría de la causación o del favorecimiento; y 3. La Teoría de la participación en lo ilícito.

1. La teoría de la corrupción o de la culpabilidad, señala que el partícipe debe ser sancionado en virtud de convertir o contribuir a otra persona a hacerse culpable. Al partícipe se le desvalora haber conducido al autor a la culpabilidad, y además haber contribuido en la ejecución del hecho.

La doctrina dominante rechaza esta teoría, en virtud de que es posible que alguien sea partícipe de un hecho del cual su autor resulta inculpable, es decir, en los casos en que no pueda contribuir a hacerlo culpable por existir en el autor alguna causa de inculpabilidad (inimputable, error de prohibición o inexigibilidad de otra conducta). Se rechaza que los instigadores o cómplices del hecho antijurídico realizado por un inculpable deban quedar impunes.²⁷

Es cierto que son casos realmente difíciles que sucedan en la práctica porque normalmente el utilizar a un inculpable como autor para realizar el hecho antijurídico, da lugar a la autoría mediata.

²⁷ Ibidem, p.163

2. La teoría de la causación o del favorecimiento, es la aceptada por la doctrina mayoritaria. Esta teoría señala que la razón por la cual se considera culpable al partícipe es porque favorece psíquicamente o materialmente al autor a la consumación de un hecho delictivo. Su contribución aportada es causal de la comisión del hecho delictivo realizado. Lo que se desvalora de la conducta del partícipe es su contribución al hecho, no importando si el autor haya sido o no culpable, basta que la contribución haya favorecido a la violación de la norma por el autor.

De esta teoría se deduce que la voluntad del partícipe se debe dirigir a la ejecución del hecho principal y que este hecho requiera para su configuración del dolo. El desvalor de la conducta del partícipe consiste en colaborar en la violación de la norma por parte del autor. Hay quienes critican esta teoría en cuanto a que viola el principio de accesoriedad del hecho del partícipe del hecho principal.

3. La teoría de la participación de lo ilícito señala que el desvalor de la participación consiste en la violación de impulsar o apoyar el hecho prohibido principal. La prohibición de la participación se encuentra regulada en las disposiciones particulares de la participación y no en las normas de la parte general.

2.7 LA INDUCCIÓN

Desde el punto de vista jurídico penal por inducción se entiende el determinar dolosamente a otro a la ejecución de un hecho antijurídico. La fracción

IV del artículo 22 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal indica: "...quienes... determinen dolosamente al autor a cometerlo".

La conducta del inductor consiste en provocar o persuadir (determinar) a una persona a que tome una resolución para realizar un hecho antijurídico. Quien induce no tiene el dominio del hecho, sino solamente provoca en otro –lo determina- a realizar un hecho delictivo por medio de una influencia o influjo psíquico, la que se puede realizar a través de cualquier medio, de tal manera que lo persuade a realizar el hecho antijurídico. Se distingue la inducción de la autoría mediata en la diferencia del papel que desempeña el hombre de atrás; en la inducción este papel no es tan importante como sí lo es en la autoría mediata.

El verbo "determinar" utilizado por el Nuevo Código Penal tiene diversas acepciones, sin embargo, no todas tienen el significado que al Derecho Penal le interesa prohibir y sancionar. El inductor al influir psíquicamente sobre otra persona trata de que éste realice lo que el quiere. En principio se puede decir que cualquier medio de persuasión a través de algún influjo psíquico se puede caracterizar como idóneo para ser considerado inducción, ejemplo: Promesas de regalo, amenazas, abuso de autoridad, coacciones, extorsiones, engaños, deseos, etc.

Es característico de la figura de la inducción que ésta se realice siempre dolosamente, con la representación de lo que se quiere lograr a través de la persona inducida, en este sentido, la inducción imprudente no es punible. El dolo

del inductor debe estar dirigido a la producción en la persona inducida a la resolución de cometer el hecho antijurídico.

Hay quien sostiene que lo que el inductor persigue es la consumación del hecho principal, por ello, el dolo del inductor debe ser concreto, es decir, dirigirse a un determinado autor a la resolución de la producción de un determinado hecho.

El inductor solamente será culpable en la medida en que el hecho principal concuerde con su dolo, pues si el inducido realiza algo distinto a lo que el inductor quería, o bien, **realiza algo más de lo previsto, el inductor no será responsable por tales hechos no previstos.**

La literatura jurídica habla de las desviaciones esenciales y de las inescenciales, en las que solamente por las primeras no será considerado responsable al inductor.

Quien induce a quien ya haya decidido delinquir, no comete el tipo consumado de inducción, sino solamente el de tentativa de inducción o de complicidad.

Cuando se dice que el autor del delito es quien realiza la acción típica, esto no siempre resulta claro, sobre todo cuando son varios los que toman parte directa en el hecho, pero uno sólo es el que literalmente realiza la acción material de matar. La teoría entra en contradicción cuando con su punto de partida en cuanto

admite que también puede un sujeto ser autor sin ejecutar directamente y por sí mismo la acción típica.

2.7.1 LA PUNIBILIDAD DE LA INDUCCIÓN

La punibilidad del inductor al igual que las demás figuras de la autoría y participación, no tienen en nuestro sistema diferencia alguna con la del autor, sino que ambas son penadas por igual.

Siendo materia de este trabajo de investigación, naturalmente no se comparte la idea de que se puede imponer la misma pena a ambos aún cuando su grado de intervención en el hecho punible es distinto, por tanto, no es factible mantener el principio de igualdad de punición en el inductor y en el autor, y por la misma razón, en el caso del delito emergente tampoco es posible imponer la misma pena al ejecutor directo (autor material), que al que no hizo todo lo que estaba su alcance para impedirlo (participe).

2.7.2 INDUCCIÓN POR OMISIÓN

Se cuestiona si cabe la inducción por omisión. El sector principal de la doctrina sostiene que no es posible jurídicamente que se de una inducción por omisión, puesto que el inductor debe provocar la resolución de la acción por la vía del influjo psíquico. Sin embargo, cabría analizar si es posible castigar a aquellos que determinan a quienes tienen en el deber de auxilio a no realizar la acción

jurídica esperada, como sería el caso de la persona que determina a la enfermera a no ponerle la inyección al paciente necesitado, y como consecuencia de tal situación éste muere.

También se sostiene que el inductor solamente posee voluntad de partícipe y no de autor.

2.8 LA COMPLICIDAD

Jurídicamente se entiende por complicidad la cooperación dolosa con otro en la realización de un hecho antijurídico dolosamente cometido.

La importancia de la figura de la complicidad se da respecto a las diferencias que se encuentran en relación a la coautoría. Se cuestiona qué caracteriza al cómplice, qué hace diferente su papel del coautor.

Características del Cómplice

El cómplice como partícipe que es, no quiere el hecho como propio, sino como ajeno; no tiene el dominio del hecho, en esto se distingue del coautor cuya figura requiere del dominio funcional del hecho; y por último, el autor no necesita siquiera conocer la cooperación o contribución que le presta el cómplice (complicidad oculta).

El Código Punitivo Nuevo para el Distrito Federal prevé la complicidad en la fracción V del numérico 22, que prescribe: "Quienes dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión".

Dicha codificación no distingue el tipo de ayuda o auxilio que el cómplice debe proporcionar, ayuda o auxilio que puede ser con hechos materiales, o con consejos. Cualquier tipo de favorecimiento doloso ajeno en principio se entiende como complicidad. De ahí que la doctrina distinga entre complicidad intelectual o psíquica, y complicidad técnica o física.

En el Nuevo Código Sustantivo de la Materia en la fracción VI del ordinal 22, se consagra un tipo de favorecimiento que se puede considerar como psíquico, que puede presentarse como una forma de fortalecer la voluntad de cometer el delito, al prescribir: "...quienes...con posterioridad a su ejecución auxilien al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito...".

"Ejemplos: Quien promete previamente al autor a vender lo robado. Esta promesa se podría considerar como un favorecimiento psíquico (la ayuda o el auxilio) que fortalece la voluntad de robar y que da lugar a la complicidad en el robo; el médico que aconseja a quienes quieren realizar un aborto u homicidio; quien proporciona al ladrón una llave maestra en el caso que la necesite para abrir la puerta, y aunque sucede que no necesitó de dicha llave por encontrarse abierta la puerta, habrá complicidad en el robo".

La diferencia con la inducción es que en ésta el papel del inductor consiste en determinar al autor a cometer el injusto, en cambio el rol realizado por el cómplice no va dirigido a provocar una resolución en la voluntad del autor, sino existiendo ya ésta, contribuye a la realización del hecho principal con algún favorecimiento, ayuda, o auxilio.

2.8.1 COMPLICIDAD POR TENTATIVA

Es discutible si cabe sancionar al cómplice por tentativa. La mayoría de la doctrina niega esta posibilidad, pues entiende que quedaría la punibilidad demasiado amplia, dado que en el caso de que se haya auxiliado a otro a cometer un delito, el cual no se cometió, quedando sólo en su fase de tentativa, dicho favorecimiento que fue dado previamente a la realización de la conducta por el autor, daría lugar a una complicidad de delito de peligro abstracto o concreto, lo que daría lugar a que fuera demasiado extensiva la punibilidad.

Por ello la doctrina sostiene que debe haber una causalidad de la complicidad con el hecho delictivo, puesto que si se concibe como puro delito de peligro, conduciría a convertir la complicidad en un delito de participación autónomo y a su punición con independencia del hecho principal.

2.8.2 EL DOLO DEL CÓMPLICE

El dolo del cómplice se caracteriza por ser un doble dolo: Un dolo que se dirige a la ejecución del hecho principal individual determinado; y un segundo dolo que se refiere a que su favorecimiento va dirigido a la realización de dicho hecho principal. El primer dolo significa que sabe la existencia del hecho principal, y lo quiere y lo acepta como ajeno; el segundo sabe que favorece causalmente a la realización del hecho principal o que puede favorecerlo. Basta igual que en la inducción un dolo eventual.

2.8.3 COMPLICIDAD POR OMISIÓN

Es posible que se pueda sancionar a los cómplices porque su ayuda o auxilio se realiza en forma omisiva, pero solamente se admite que sea en los casos en que se encuentra el cómplice en un deber de garante, esto es, en los delitos de comisión por omisión. Es característico que en estos casos el cómplice haya tenido el dominio del hecho sobre la realización del hecho principal, y que su ayuda o auxilio haya sido precisamente el transmitir el dominio del hecho al autor.

Ejemplo: la persona que tiene asegurado su inmueble, que no impide el incendio de éste por así convenirle para cobrar el seguro.

2.8.4 PUNIBILIDAD EN LA COMPLICIDAD

Solamente es punible la complicidad dolosa, nunca la imprudente, aunque podría dar lugar a la autoría imprudente. La mayor parte de los Códigos Penales atenúan obligatoriamente la punibilidad de los cómplices. Se fundamenta esta atenuación en que la complicidad supone solamente un favorecimiento que fuerza en el hecho principal y la causa de su influjo es únicamente mediato sobre el resultado, y por lo tanto la culpabilidad del cómplice debe ser menor.

2.8.5 COMPLICIDAD CORRESPECTIVA

Esta figura jurídica se presenta cuando no se puede determinar con precisión quien de los que contribuyen a la realización del hecho son autores y quienes son partícipes. El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal consagra esa figura en su precepto 26, al consignar lo siguiente: "(autoría indeterminada) cuando varios sujetos intervengan en la comisión de un delito y no pueda precisarse el daño que cada quien produjo...".

Toda entidad criminal necesita de la existencia de un evento principal, en todo delito siempre existe un autor, cuando concurren diversas contribuciones de las cuales no se pueda precisar quien realizó el hecho principal, atendiendo al principio de la presunción de inocencia se estima que todos los participantes se consideran partícipes bajo la figura de la complicidad correspectiva. Si existe la duda para uno, esa duda se extiende hacia los demás. Si bien, no se les considera

como autores porque no se sabe quien realizó el hecho principal, si se les considera partícipes, pues lo que si se sabe es que todos contribuyeron al hecho.

Quizá esta solución también es injusta, pero es menos injusta que considerar a todos autores. Ejemplo: en una riña colectiva en que no se sabe quien es el autor de los golpes que ocasionó la muerte de una persona, de acuerdo a esta figura, todos aquellos que hayan participado en la riña y se sepa que le pegaron a la víctima responderán del homicidio, no como autores, sino como partícipes, esto es, como cómplices.

2.9 COOPERACIÓN NECESARIA

Se da la figura de cooperación necesaria cuando alguien se haya en una situación tal que su contribución por favorecimiento resulta necesaria para la consumación del delito por el autor. Se trata de una figura doctrinal que el Derecho Positivo no contempla.

2.10 EL ENCUBRIMIENTO

Suele considerarse como una forma de participación. Se caracteriza a los encubridores como aquellos que con conocimiento de la perpetración del hecho punible, pero sin haber tenido participación en él como autores ni como cómplices, intervienen con posterioridad a su ejecución, auxiliando al delincuente de alguno

de los modos que establece el tipo de encubrimiento previsto y sancionado en el numeral 320 del Novísimo Código Penal Local.

Así las cosas, en atención al tema central del presente trabajo de investigación e inspirados en la frase que señala: **“QUE CADA UNO PAGUE LO QUE SUS ACTOS VALEN”**, se concluye que la convergencia fáctica y la individualización de la intención, deben ser distintas, que no son otra cosa que circunstancias personales y circunstancias fácticas o instrumentales.

Por lo que se refiere a las circunstancias agravantes o modificativas inherentes al autor que consisten en las relaciones particulares con el ofendido o en otra causa personal, deben servir únicamente para agravar la responsabilidad sólo de aquél que directamente materializó el delito emergente (AUTOR MATERIAL) e incluso de los que en ese momento cooperaran con éste y no del partícipe a quien se le reprocha únicamente no haber impedido ese resultado al estar presente durante la ejecución del mismo.

Por lo anterior, **a mi parecer** con la redacción del numeral que prevé el delito emergente se crea exceso en la aplicación del “IUS PUNIENDI”, al **no concebir la idea de que exista distinción entre la culpabilidad del autor y la del partícipe y en la realidad les sea aplicable la misma pena**, porque ello sólo hace manifiesto un concepto tan dogmático que sólo resulta plausible lingüísticamente, pero no jurídicamente, siendo notorio el perjuicio causado a los derechos públicos subjetivos de los gobernados para el partícipe de un delito emergente.

Hay casos en los que la conducta delictiva en realidad no sirve de medio para cometer el delito principal previamente acordado, porque simplemente se cometen por mero gusto o decisión de uno de los intervinientes. Y sobre esa línea de pensamiento no puede imponerse una pena igual al partícipe, quien si bien se representó como posible el resultado de acuerdo con los medios concertados (intervención consciente) no decidió por sí cometerlo (ejecución no querida).

Sobre esa base, resulta incuestionable que si una persona perpetró el delito emergente a título de dolo eventual, en forma de omisión, sin querer el nuevo resultado y como partícipe, no puede compartir la misma punibilidad que quien lo materializó en forma directa consciente y querida.

CAPÍTULO III

EL DELITO EMERGENTE

3.1 EL DELITO EMERGENTE

La figura jurídica de delito emergente se gesta cuando varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado (delito principal) y alguno de ellos comete un delito distinto al previamente acordado (delito eventual o emergente).

Apoya lo anterior por identidad jurídica con el tema en estudio, la Tesis aislada número XII.2o.7 P, sustentada por los Tribunales de Justicia Federal, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en la página seiscientos cincuenta y cinco, del Tomo IV, de Agosto de mil novecientos noventa y seis, cuya voz es del tenor literal siguiente:

DELITO EMERGENTE, RESPONSABILIDAD EN EL. La responsabilidad criminal que se atribuye a quienes toman parte en un delito determinado, por la comisión de un delito distinto al originalmente concertado, a que se refería el artículo 11 del anterior Código Penal de Sinaloa (artículo 20 del Código actual), encuentra fundamento en que, en el hecho de participar en la empresa delictiva y de adherirse intencionalmente a ella, **entra necesariamente el cálculo de la posibilidad de que el ejecutor en todo o en parte de la acción delictiva**, se aleje de los términos fijados en el acuerdo y tome las decisiones tendientes a afrontar dificultades previstas o situaciones nuevas que aparezcan en el curso de la realización del delito originalmente planeado; es decir, se considera que quien coopera en una actividad delictiva puede y debe representarse la

posibilidad de que alguno de los partícipes, para realizar o para asegurar el resultado perseguido por todos los concurrentes, cometa un delito distinto al querido; **por lo que la responsabilidad en este delito emergente se concibe siempre sobre el presupuesto de un dato psicológico**, pues en el fiarse voluntariamente el concurrente a la voluntad de aquel que ejecutará materialmente el ilícito, **se halla intrínseca una aceptación previa de la obra del ejecutor, para el logro del objetivo perseguido por todos**. En consecuencia, de no haber participación o complicidad en el delito originalmente propuesto, no puede existir responsabilidad en el considerado emergente.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 13/96. Regino Félix Estrada. 18 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Abraham S. Marcos Valdés. Secretario: José de Jesús Bañales Sánchez.

También es ejemplificativa al respecto por identidad jurídica, la Tesis de Jurisprudencia número V.2o. J/32, sostenida por los Tribunales de Control Constitucional, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en el Tomo VIII, editado en agosto de mil novecientos noventa y ocho, página setecientos veintiuno, Novena Epoca, cuya sinopsis es:

DELITO EMERGENTE (PARTICIPACIÓN), NO CONFIGURACIÓN DEL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SONORA). La regla genérica

contenida en el artículo 12 del Código Penal del Estado de Sonora, consistente en que **si varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros**, todos serán responsables en la comisión del nuevo delito, no es aplicable cuando se advierta de autos que el nuevo delito no era un medio adecuado para cometer el principal, que no es una consecuencia necesaria o natural del ilícito principal o de los medios concertados, que los coinculpados no estaban presentes en la ejecución del nuevo delito o que, estándolo, hicieron cuanto estaba de su parte para impedirlo o que no sabían antes que se iba a cometer el nuevo ilícito, en consecuencia, cuando se dé alguno de estos requisitos, la coparticipación en el delito emergente es inexistente.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.
Amparo directo 10/89. José Bernabé Bernal Solís. 18 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Antonio Ibarra Fernández. Secretario: Mario Octavio Vázquez Padilla. Amparo directo 360/93. Natividad Cerritos Moreno. 25 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretaria: Rosenda Tapia García.

Amparo directo 498/94. David Alfonso Noriega Montoya. 13 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretaria: Rosenda Tapia García. Amparo en revisión 292/94. Ricardo Alejandro y David Alonso Álvarez Corrales. 7 de diciembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Alicia Rodríguez Cruz.

Secretaria: María de los Ángeles Peregrino Uriarte. Amparo directo 106/97. Ernesto Alonso Lizárraga Sánchez. 24 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretaria: María de los Ángeles Peregrino Uriarte. Nota: Esta tesis fue publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo V, junio de 1997, página 606; por instrucciones del Tribunal Colegiado se publica nuevamente con las modificaciones que el propio tribunal ordena sobre la tesis originalmente enviada.

Es útil al efecto en el mismo plano la Tesis elaborada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación, en la página cincuenta y nueve del Tomo 69-174 Segunda Parte, que estatuye lo que sigue:

DELITO EMERGENTE. Para que exista el delito emergente, y la consecuente responsabilidad por parte de sujetos distintos del autor (artículo 13 del Código Penal de Aguascalientes), es conditio sine qua non que exista participación o complicidad respecto del delito que originalmente se habían propuesto cometer.

Amparo directo 1670/82. Vicente Ramírez Maldonado. 29 de abril de 1983. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos. Secretario: Tomás Hernández Franco.

3.2. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA FIGURA DE DELITO EMERGENTE EN LA LEGISLACIÓN SUSTANTIVA PENAL FEDERAL Y DEL DISTRITO FEDERAL.

En efecto, antes de delinear las diferencias y similitudes de dicha figura delictiva en ambos ordenamientos jurídicos es preciso invocar los dispositivos que consagran su estructura típica. Por lo tanto, al respecto en primer lugar cabe señalar que el numeral 14 de la Ley Punitiva Federal en vigor establece sobre el tema tratado lo siguiente:

“Artículo 14.- Si varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán responsables de la comisión del nuevo delito, **salvo que concurren los requisitos siguientes:**

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

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

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

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

En segundo lugar, el precepto 25 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, sobre la misma temática preconiza lo siguiente:

“Artículo 25.- (Delito emergente). Si varias personas toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto al acordado, todos serán responsables de éste, **según su propia culpabilidad, cuando concurren los siguientes requisitos:**

I.- Que sirva de medio adecuado para cometer el principal;

II.- Que sea una consecuencia necesaria o natural de aquél, o de los medios concertados;

III.- Que hayan sabido antes que se iba a cometer; o

IV.- Que cuando hayan estado presentes en su ejecución, no hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo”.

La frase consignada en el numeral de la Legislación Penal Local que alude a “cuando concurren los siguientes requisitos”, es incluyente, pues establece una obligación o condición en el sentido de que para poder juzgar a todos los responsables de un delito emergente, es necesario acreditar todos los requisitos que se enumeran en dicho dispositivo.

En cambio, la que establece "Salvo que concurren los siguientes requisitos", denota que siempre que no concurren los puntos que se enumeran, todos los sujetos activos serían responsables.

En esas condiciones sin mayor análisis, en apariencia la simple lectura de ambos dispositivos comparados pone de relieve inmediatamente que en la Nueva Legislación Penal para el Distrito Federal se le dio una redacción diferente a la Federal, es decir, que mientras en ésta se alude a los elementos de este antisocial en sentido negativo, en el Código Local, se hace en sentido positivo.

Adicional a lo anterior, esas variaciones aparentemente no implican mayor conflicto, sin embargo, ese simple cambio de redacción sin duda alguna traerá graves consecuencias de impunidad, por las implicaciones que se observan en los requisitos que se exigen para hacer responsables a aquellos que se ven involucrados en un delito emergente.

Por ello conviene precisar desde este momento también, que para que se integre la responsabilidad de todos los sujetos activos es necesario que se den todos sus requisitos, es decir, que el legislador no plasmó su voluntad en el sentido de que cuando concurriera "alguna" de esas circunstancias, sino cuando concurrieran esos requisitos o salvo que concurrieran esos requisitos, respectivamente. Por ello el cambio de redacción como se dijo traerá consecuencias de impunidad severas.

Pensemos en el caso en que varios sujetos tomen parte en la comisión de un delito determinado como sería un HOMICIDIO, y que uno de ellos previo a la muerte de la sujeto pasivo decida *"per se"* imponerle previamente la cópula. En este supuesto los demás sujetos no podrían ser responsables de la comisión del nuevo injusto que fue distinto al acordado, a título de delito emergente, simple y sencillamente porque no se darían dos de los requisitos esenciales exigidos por el numeral 25 del Nuevo Código Penal, específicamente las fracciones I y II de dicho dispositivo, que indican que todos serán responsables cuando el delito emergente sirva de medio adecuado para cometer el principal y que sea una consecuencia necesaria o natural de aquel, es decir, que el delito emergente de violación en ese caso planteado de ninguna manera puede ser considerado como un medio adecuado para lograr la muerte de la víctima, porque aún sin la imposición de la cópula, la muerte acordada se obtendría por otros medios; y tampoco puede ser la imposición de la cópula una consecuencia necesaria o natural del delito de homicidio ni de los medios concertados, porque en ese particular debe primero privársele de la vida a la víctima, hipótesis en la que ya no puede pensarse en manera alguna en la existencia de alguna consecuencia como la imposición de la cópula porque en ese supuesto en que ya se hubiera privado de la vida a la pasivo ya no habría disposición del bien jurídico tutelado por el injusto penal de violación.

Además de lo anterior, en el artículo Federal que prevé dicha entidad criminal no se alude al principio de culpabilidad personal, al no contener la frase que sí se prevé en la Ley Local en el sentido de que todos serán responsables ***"según su propia culpabilidad"***, que se relaciona de manera directa con el ordinal 5 de la Ley Penal Local y que alude a que "no podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. **La medida**

de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste". Así como tampoco el principio de culpabilidad personal y punibilidad independiente previsto en el numeral 24 del Código Punitivo Local, que se refiere a que "Los autores o partícipes del delito responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad."

También conviene precisar que en ambos dispositivos se establecen esencialmente los mismos requisitos pero redactados en forma diferente, es decir, de manera positiva en la Legislación Local y negativa en la Federal.

Lo anterior es así, porque en la primera de las legislaciones citadas se señalan como requisitos: Que sirva de medio adecuado para cometer el principal; que sea una consecuencia necesaria o natural de aquél o de los medios concertados; que hayan sabido antes que se iba a cometer; o que cuando hayan estado presentes en su ejecución, no hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo.

En tanto que en la Legislación Federal se manifiestan también esos requisitos pero en sentido distinto al señalarse **salvo que concurren los siguientes requisitos:** Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal; que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste o de los medios concertados; que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito; y que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito, o que habiendo estado hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo.

Conclusión de lo anterior, es que las diferencias de redacción que se matizaron en el artículo 25 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, sin duda alguna abrieron un mayor margen de impunidad para las personas que acordaron previamente cometer un delito y cuando uno de ellos decida cometer uno distinto al previamente concebido, a diferencia de la Legislación Federal que sigue manteniendo en cita los requisitos para la integración de esa figura en sentido negativo. De ahí mi interés por la investigación de este tema que en la realidad practica-jurídica resulta difícil de distinguir.

CAPÍTULO IV

EL DELITO EMERGENTE Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER UNA PENA ACORDE CON EL GRADO DE INTERVENCIÓN DEL PARTÍCIPE

4.1 EL DELITO EMERGENTE Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER UNA PENA ACORDE CON EL GRADO DE INTERVENCIÓN DEL PARTICÍPE

En efecto, es de suyo conocido que la figura jurídica denominada "Delito Emergente" se presenta en términos de lo que preconiza el dispositivo 25 de la ley punitiva vigente que rige en el Distrito Federal, -igual que en otras legislaciones locales-, cuando varias personas toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos durante la realización de aquél comete un delito diverso o distinto al acordado. En tal caso, todos aquellos que tomaron parte en la realización del delito originario o principal (delito determinado) con arreglo al numeral suprainvocado serán responsables cuando:

El delito emergente sirva de medio adecuado para cometer el principal; en otras palabras el requisito que el constituyente establece en esta fracción alude al caso necesario que debe concurrir para que el delito emergente o distinto al acordado pueda cobrar vida jurídica, es decir, que como exigencia *sine qua non* el delito emergente cometido por uno de los sujetos y distinto al acordado, obligatoriamente debe ser un medio adecuado para cometer el delito principal o previamente acordado por todos los intervinientes. Esto se traduce en que si el delito emergente no es uno de los medios adecuados para perpetrar el delito principal no se habrá configurado uno de los factores indispensables para la demostración de esa entidad jurídica. Ejemplo de ello sería el supuesto en que varias personas acuerdan cometer un delito de robo a pasajeros de un vehículo de transporte público, ubicándose cuatro de los cinco que integran ese grupo de personas, al frente del automotor referido y el último en la parte trasera del mismo,

decidiendo éste por sí privar de la vida a uno de los pasajeros ante la resistencia que opuso para ser despojado de sus pertenencias, motivo que lo impulsó a provocar el óbito (el deceso) de esta persona. En ese panorama sin mayor análisis podría pensarse que el delito de homicidio que fue el distinto al acordado o delito emergente, sirvió de medio adecuado para cometer el robo, bajo la idea de que de no haber disparado esa arma de fuego no se habría logrado el propósito delictivo de despojar de sus bienes a ese pasajero, sin embargo, en este caso especial cabe inquirirse si realmente era necesaria la muerte de uno de los pasajeros para aniquilar la voluntad de los demás quienes sin oponer mayor resistencia entregaron sus pertenencias y así lograr el apoderamiento de sus cosas muebles, cuando el simple hecho de haber ido cinco sujetos armados de por sí, ya había sido un medio adecuado para que todos los cooperadores logaran su propósito delictivo principal de despojar de sus bienes a sus víctimas.

A mi juicio, en este caso especial no podría darse fundadamente la premisa de que el delito emergente sirvió de medio adecuado para cometer el principal de robo. Por ello, **hay casos en los que la conducta delictiva en realidad no sirve de medio para cometer el delito principal previamente acordado**, porque simplemente se comete por mero gusto o decisión de uno de los intervinientes.

Y sobre esa línea de pensamiento no puede imponerse una pena igual al partícipe, quien si bien se representó como posible el resultado de acuerdo con los medios concertados (intervención consciente de ir armados) no decidió por sí cometerlo (ejecución no querida, como lo es la muerte de una o varias de las víctimas) .

Que sea una consecuencia necesaria o natural de aquél o de los medios concertados; ahora, partiendo de la noción de los hechos delictivos referidos en líneas que anteceden no podría considerarse por el simple hecho de haber ido armados los cinco sujetos que acordaron cometer el delito principal de robo, que el delito emergente (homicidio de uno de los pasajeros) es una consecuencia necesaria o natural del robo, empero la hipótesis que sí se actualizaría en ese supuesto sería como una consecuencia de los medios concertados, amparados para sostener tal afirmación en el hecho de que si los cinco sujetos previamente acordaron cometer un delito de robo utilizando para ello armas de fuego (medios concertados), previeron en su mente como posible que de resistirse alguno de sus pasivos se tendrían que utilizar esas armas para agredirlos y por ende, si se les podría reprochar este requisito como una consecuencia necesaria de los medios concertados para cometer el delito principal.

Sirve de ejemplo a este punto la Tesis que emerge de los Tribunales de Justicia Federal, visible en el Semanario Judicial de la Federación, en el Tomo XIII, página quinientos sesenta y dos, editado en junio de mil novecientos noventa y cuatro, cuyo rubro, texto y demás datos de localización son del tenor siguiente:

DOLO EVENTUAL EN CASO DE ROBO Y LESIONES. Aunque los acusados no hayan ejecutado materialmente el delito de lesiones, ni se hayan puesto de acuerdo expresamente con el que lo realizó, como todos ellos acordaron ejecutar el delito principal, o sea el de robo, empleando la violencia y armados con pistolas, es claro que dichos acusados también resultan responsables del delito emergente de lesiones, **pues este último surgió como una consecuencia del**

delito principal y de los medios empleados de común acuerdo para llevarlo a cabo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO. Amparo directo 24/94. César Jacobo Ramírez. 4 de marzo de 1994.

Unanimidad de votos. Ponente: J. Guadalupe Torres Morales.

Secretario: José Alberto Montes Hernández. Amparo directo 75/93. Delfino Ponce González y otro. 28 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: J. Guadalupe Torres Morales. Secretario: Manelik Godínez Guerrero.

También orienta lo anterior la Tesis que emana de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, página veintiséis del Tomo: 187-192 Segunda Parte, séptima Epoca, que establece:

DELITO EMERGENTE. La figura legal conocida como "**delito emergente**", a la que se refiere el artículo 10 del Código Penal de Baja California, de **igual contenido al 14 de la ley sustantiva penal del Distrito Federal**, establece como "ratio essendi" del juicio de reproche, **el dolo eventual**, o bien, el de consecuencia necesaria toda vez que si el nuevo delito fuere el medio adecuado para cometer el principal, o la consecuencia natural de éste o de los medios concertados, o si se supiere con anticipación que se cometería, es

claro que la previsión del legislador responsabiliza del resultado típico producido aunque no acordado, por haberse previsto y aceptado para el caso de que se realizara; o por ser el nuevo delito consecuencia obligada del ilícito concertado y de los medios en que se estuvo de acuerdo para realizarlo, en cuya hipótesis el resultado típico logrado era inevitable.

Amparo directo 3343/84. María Guadalupe Torres Soto. 19 de septiembre de 1984. Cinco votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretaria: María Edith Ramírez de Vidal.

Sirve en el mismo sentido la Tesis creada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que aparece en el Semanario Judicial de la Federación, en el Tomo: 181-186, en la página cuarenta y uno, segunda parte, que prescribe:

DELITO EMERGENTE. Se da la comisión del delito emergente, si originalmente el inculpado y sus coacusados habían planeado el asalto a un camión, sin que existiera un concierto previo respecto al delito de homicidio, si éste surgió como consecuencia inmediata y directa del asalto perpetrado, por lo que todos ellos, los asaltantes, resultan copartícipes en el delito de homicidio.

Amparo directo 5729/83. Antonio Siordia Fonseca. 8 de marzo de 1984. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985,

Segunda Parte, Primera Sala, tesis 170 y sus relacionadas, páginas 350 y siguientes.

Con lo anterior no se ignora que existe la Tesis de voz y texto siguientes:

HOMICIDIO Y ROBO. DELITO EMERGENTE. CUANDO ES IMPUTABLE A TODOS LOS COPARTICIPES DEL DELITO PRINCIPAL. Si el delito emergente de homicidio fue consecuencia inmediata y directa del robo, y si los autores de éste se pusieron de acuerdo para cometerlo, **cualquiera que fuesen las consecuencias que resultasen, hace imputable el delito emergente a todos ellos, siendo responsables del mismo, dado que fue medio idóneo para cometer el delito principal**, esto es, el de robo.

Amparo directo 6892/67. Gregorio González Velázquez. 11 de julio de 1968. Cinco votos. Ponente: Mario G. Rebolledo Fernández.

Que hayan sabido antes que se iba a cometer; naturalmente si estamos analizando la operancia o existencia de un delito emergente que tiene como postulado principal por naturaleza ser eventual y por tanto no estar previsto por los sujetos quienes únicamente decidieron cometer un delito principal, resulta incuestionable que esta fracción del dispositivo en estudio jamás podrá actualizarse, pues si los sujetos activos antes de los hechos saben que se va a cometer cualquier otro delito ya no van a actuar como partícipes del delito emergente (homicidio) sino que su intervención en tal caso ya sería consciente y

querida y por ende su intervención en la empresa criminal sería a título de coautoría y no de copartícipes.

Y sigue señalando esa fracción la vocal disyuntiva "O":

Que cuando hayan estado presentes en su ejecución, no hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo; en otras vocablos no es necesario que se actualicen por separado los supuestos previstos en la fracción tercera y cuarta al que nos referimos, precisamente por aparecer de manera disyuntiva la vocal "O".

Ahora bien en esta última fracción se exige que los sujetos estén presentes en la ejecución del delito emergente y que no hubieran hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo, de lo que se colige claramente que si los sujetos no están presentes durante el desarrollo del delito distinto al acordado no podrán ser responsables del delito eventual, y por otra parte la exigibilidad que deriva de la frase "no hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo" es positiva, es decir que el legislador prevé el caso de que estando presentes en la ejecución para no ser responsables de ese nuevo delito impidan su comisión, pues de lo contrario si no hacen lo que está de su parte para evitarlo indiscutiblemente serán culpables de su perpetración aún cuando ellos directamente no lo hayan materializado. En consecuencia, para que se de éste, no puede existir un comportamiento humano y voluntario dirigido a ese fin (conducta de acción), **sino una conducta omisiva (por ser la conducta esperada por la ley la de hacer cuanto esté de su parte para impedirlo).**

Sirve de apoyo a esta consideración por ser ejemplificativa la Tesis creada por la entonces primera Sala del más alto Organismo Jurisdiccional del país, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, en el Tomo 193.198, segunda parte, página cincuenta y siete, relativa a la Séptima Época, de rubro y texto siguientes:

VIOLACION TUMULTUARIA. RESPONSABILIDAD EN GRADO DE COPARTICIPACION NO ACREDITADA. Si entre el inculcado y sus coacusados hubo acuerdo previo para asaltar la casa donde se cometió el delito de violación tumultuaria, pero el plan original sólo era robar, y la cooperación del primero consistía en vigilar desde afuera de la casa para que llevaran a cabo el robo, la comisión del ilícito contra la libertad sexual fue ajena al propósito de aquél, como absoluta su falta de participación, pues semejante violación no podía ser prevista ni evitada por el agente que permaneció vigilando afuera, ignorante de la comisión del atentado sexual.

Amparo directo 6544/84. Andrés Contreras Miranda. 29 de abril de 1985. Cinco votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón. Secretario: Miguel Olea Rodríguez.

Así como la Tesis estructurada por la entonces Primera Sala del más alto Tribunal del País, visible en el Semanario Judicial de la Federación, en la página setenta y tres, del Tomo 133-138, Segunda Parte, Séptima Época, que expresa:

DOLO EVENTUAL EN LA PARTICIPACION DELICTIVA, CONCURRENCIA DEL. La circunstancia de que el quejoso no haya ejecutado materialmente el hecho constitutivo del delito de homicidio imputado, no lo releva de responsabilidad en el mismo, como partícipe, si, según se advierte de autos, había acordado con sus coinculpados la realización de los diversos delitos de robo a mano armada, por los que también se le procesó, dado que, resulta evidente la concurrencia, en dicho homicidio, del dolo eventual, el cual se caracteriza por la representación que el sujeto activo del delito concertado tiene con relación a otro diverso, de naturaleza contingente o de posible surgimiento, que no constituye por si y en forma directa e inmediata, el objeto de su designio delictuoso. Si el inculpado, dado el "*modus operandi*" del grupo del que formaba parte, estaba en condiciones de prever y previó, como resultado emergente, la causación de un daño a la integridad física de las víctimas, que en un momento dado, pudieran oponerse a la acción ilícita consistente en el apoderamiento violento de sus bienes, que constituía la meta inicial, y por ello, al persistir al igual que sus coacusados a pesar de tal representación, en su propósito de delinquir, empleando la coacción moral ejercida en sus víctimas, a través del uso de las armas, debe responder del resultado antijurídico previsto y aceptado, precisamente en calidad de partícipe, con el autor material, a título de dolo eventual. **En efecto al no haberse opuesto el quejoso al empleo de las armas, ni haber realizado algo de su parte para impedirlo, tácitamente aceptó el resultado en que consistió el nuevo delito. En consecuencia, no resulta violatoria**

de garantías la sentencia que lo condena por los diferentes delitos de robo con violencia y homicidio.

Amparo directo 856/79. Manuel González Montaña. 8 de febrero de 1980. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena. Secretario: Francisco Nieto González. Amparo directo 252/79. Salvador Macías Pérez. 8 de febrero de 1980. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena. Secretario: Francisco Nieto González.

En efecto no es **violatoria de garantías** la sentencia que condena a una persona por un delito emergente, pero si **lo son todas aquellas que establecen una pena para el responsable del delito emergente** (por no haber hecho todo lo que estaba de su parte para impedirlo) **dentro de los mismos marcos punitivos establecidos para quien ejecutó materialmente ese delito diverso al acordado.**

Ello es así, porque el que simplemente no hizo lo que estaba de su parte para impedirlo debe responder en la medida de su propia culpabilidad o responsabilidad que únicamente es ésta -no haberlo impedido-, pero no responder como si fuera quien lo perpetró de manera directa y material, pues semejante concepción traería como consecuencia que las formas de autoría y participación establecidas por el constituyente en la Codificación Punitiva Local fueran aspectos dogmáticos y por lo tanto nugatorios.

Ahora bien, si conforme al marco teórico del presente trabajo de investigación, se puso de relieve que la forma de intervención que posee el comisor de un delito emergente que no hizo lo que estaba de su parte para impedir el nuevo delito, no puede ser otra que la de un partícipe y esto se refuerza con la Tesis de Jurisprudencia de rubro y texto siguientes:

CORRESPONSABILIDAD PENAL DENTRO DE LOS SUPUESTOS DEL ARTICULO 14 DEL CODIGO PENAL FEDERAL. El artículo 13 del Código Penal Federal regula los casos de participación y, conforme a sus principios, **es partícipe quien pone culpablemente una condición.** Ahora bien, el artículo 14 del citado cuerpo de leyes establece una forma de corresponsabilidad conforme a la cual puede declararse responsable a quien **fue partícipe en el delito, aun cuando no haya intervenido en forma alguna en uno distinto cometido por quien también fue partícipe en un delito original.** Es indispensable que se realice la totalidad de las hipótesis contenidas en las cuatro fracciones del artículo 14, para que el partícipe del primer delito quede libre de responsabilidad por la comisión del segundo, y si el imputado vio que uno de los partícipes ejecutaba violencia no acordada y permaneció indiferente, **puede legalmente considerársele corresponsable del resultado que se produzca a virtud de dicha violencia, porque nada hizo para impedirlo y su comportamiento entraña la aceptación del resultado que esta a punto de producirse.**

Amparo directo 3953/64. Juan Hernández Montiel o Esparza. 28 de agosto de 1972. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Arturo Serrano Robles. Nota: En el Informe de 1972, la tesis aparece bajo el rubro "CORRESPONSABILIDAD DENTRO DE LOS SUPUESTOS DEL ARTICULO 14."

Y si la tarea de un partícipe es accesoria, no principal, y en el caso especial del delito emergente lo que se le reprocha principalmente al partícipe o partícipes (los demás sujetos que únicamente acordaron cometer el delito principal) **es la conducta omisiva de no haber hecho todo lo que estaba de su parte para impedir la comisión del nuevo ilícito** y si para ello es necesario que otro sujeto por sí haya decidido cometer ese delito distinto al acordado (autor material) y si finalmente cada una de esas figuras tiene sus propias y especiales características doctrinal, legislativa y jurisprudencialmente; luego, **resulta innegable que todas aquellas personas que sean declaradas penalmente responsables de la comisión de un delito emergente no pueden correr la misma suerte que aquél que yendo en ese grupo de los que acordaron cometer un delito principal (robo) por sí decidió privar de la vida a una persona (homicidio), puesto que éste es el autor material y aquellos que no impidieron este último resultado únicamente son partícipes en el delito emergente.**

Máxime cuando en la misma línea de ideas, el numeral 24 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal señala el principio de culpabilidad personal y punibilidad independiente de la siguiente manera **"los autores o partícipes del delito responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad"**.

Por lo tanto, -se insiste- no puede imponerse la misma pena al autor material del delito emergente que a los partícipes del mismo (los demás sujetos a quienes se les reprocha no haber impedido ese nuevo delito), so pretexto de quebrantar el ordinal apenas invocado, en franca violación a los derechos públicos subjetivos de los gobernados.

Así, apoyados en la frase que señala **“QUE CADA UNO PAGUE LO QUE SUS ACTOS VALEN”** sostengo a través de este trabajo de investigación, la necesidad de establecer una pena atenuada a los partícipes de un delito emergente, pues la convergencia fáctica y la individualización de la intención, deben ser distintas, que no son otra cosa que circunstancias personales y circunstancias fácticas o instrumentales

Sobre esa base, con la redacción del numeral que prevé el delito emergente y que establece una pena condigna igual para el autor material y para los partícipes, **se crea exceso en la aplicación del “IUS PUNIENDI”, al no concebir la idea de que exista distinción entre la culpabilidad de autor y de partícipe y en la realidad les pueda ser aplicable la misma pena**, porque ello sólo hace manifiesto un concepto tan dogmático que sólo resulta plausible lingüísticamente, pero no jurídicamente, siendo notorio el perjuicio causado a los derechos públicos subjetivos de los gobernados.

Por todo lo anterior resulta incuestionable que si una persona perpetró el delito emergente a título de dolo eventual, en forma de omisión, sin querer el nuevo

resultado y como partícipe, no puede compartir la misma punibilidad que quien lo materializó en forma directa consciente y querida.

Y en ese orden de consideraciones el numeral 25 del nuevo Código Sustantivo de la Materia y Fuero vigente, además de contener los requisitos para su demostración, a consideración personal debería señalar como adición lo siguiente:

“A aquél que haya cometido el delito distinto al acordado se le impondrán las penas previstas para el delito de que se trate”; en tanto, que a aquellos que no evitaron el delito emergente o partícipes, se les impondrá la mitad de las penas correspondientes al delito que se trate”.

4.2 ANÁLISIS DE UN CASO PRÁCTICO.

Ahora bien conviene analizar el siguiente asunto real en el que se han modificado los datos de identificación del mismo por respeto a la víctima, para demostrar que jurídicamente existe la necesidad de establecer una pena que sea congruente con el nivel de intervención en un delito emergente de los sujetos quienes únicamente no hicieron todo lo que estaba de su parte para impedir la comisión de ese nuevo delito por parte de uno de sus acompañantes, porque de otra manera se quebrantaría el estado democrático de derecho y el principio de

culpabilidad previsto en el numeral 24 del Código sustantivo de la materia y fuero vigentes.

En efecto el 20 de marzo de 2003 aproximadamente a las 18:00 horas, el justiciable ERNESTO RIVAS SOTELO alias "El Tuercas", conjuntamente con tres sujetos más abordaron el camión de pasajeros de la marca Mercedes Benz modelo 2000, placas de circulación 647-PHÑ-36, cuya ruta corre del Metro Indios Verdes a San Angel, con el designio criminal de desapoderar de sus pertenencias a los pasajeros, y así lo hicieron, portando uno de dichos cooperadores de apodo "El chanclotas" un arma de fuego; acto seguido al subir dichos sujetos al medio de transporte aludido, el "chanclotas" portando el arma de referencia se ubicó en la parte trasera del automotor, en tanto que "el tuercas" hizo lo propio en la puerta delantera junto con los otros dos sujetos iniciando de esa manera la aprehensión material de los bienes de los pasajeros, por lo que en un momento dado mientras el "tuercas" y los otros dos sujetos ya habían logrado desapoderar a las víctimas de todos sus bienes muebles, justamente cuando se disponían a bajar de la unidad para darse a la fuga, el "chanclotas" le infirió dos disparos con el arma de fuego en el cuerpo a uno de los pasajeros que se encontraban en la parte trasera, uno de los cuales fue penetrante de abdomen y con el que precisamente le causó las alteraciones viscerales y tisulares que causaron su muerte.

De acuerdo con esta dinámica de hechos se pone de manifiesto que varias personas tomaron parte en la realización de un delito determinado que se traduce en el robo de las pertenencias de los pasajeros de ese sistema de transporte; que alguno de ellos como fue el "chanclotas" cometió un delito distinto al acordado con sus compañeros, es decir, el homicidio en contra de uno de los pasajeros. Por lo

tanto en apariencia hasta este momento de conformidad con lo previsto por el ordinal 25 del Código Punitivo local estaríamos en presencia de un delito emergente.

En este caso real ese delito emergente de homicidio le fue reprochable en una causa penal en términos de lo que previene el precepto antes señalado, no solamente a "el chanclozas" quien por sí voluntariamente decidió privar de la vida a uno de los referidos pasajeros (autor material del homicidio emergente), sino también al diverso "tuercas" y a los otros dos sujetos quienes lo acompañaban, afirmando la autoridad judicial que conoció del caso, que ello debía ser así porque el delito de homicidio sirvió de medio adecuado para cometer el principal; que se trataba de una consecuencia de los medios concertados (tomando en cuenta que antes de colmarse el robo los sujetos se pusieron de acuerdo para cometer el delito principal de robo utilizando un arma de fuego); que no obstante de que no supieron antes de cometer el robo que se perpetraría un delito distinto como el de homicidio, estuvieron presentes cuando el mismo se ejecutó y no hicieron cuanto estaba de su parte para impedirlo.

Razones éstas que le sirvieron de base para imponerle al "tuercas" y a los otros dos sujetos 35 años de prisión por la comisión del delito emergente de homicidio, misma sanción punitiva que le fue impuesta al "chanclozas" por su autoría material en ese injusto penal.

Sin embargo –como puede verificarse- la realidad jurídica que deriva de lo anterior permite establecer fundadamente distintos grados de intervención tanto en

el delito principal previamente acordado por todos los sujetos como en el emergente que no sabían que se iba a perpetrar. Esto es así porque resulta claro e incuestionable que tanto “el chanclo” como “el tuerca” y los otros dos sujetos que los acompañaban al haber participado de manera consciente y querida y por acuerdo previo únicamente respecto del delito principal de robo actuaron en codominio del hecho, es decir como coautores materiales únicamente del robo, al haber existido un reparto de tareas en la que “el tuerca” y otros dos sujetos despojaron directamente de sus bienes a los pasajeros, mientras “el chanclo” amén de brindarles ayuda con su presencia se ubicó en la parte trasera del automotor en cuestión para aniquilar la voluntad de los viajeros.

Empero, debe distinguirse de acuerdo con el desarrollo de los hechos antes narrados que en el momento en que “el chanclo” hizo los disparos que a la postre privaron de la vida al sujeto pasivo, lo fue después de que sus demás compañeros ya habían logrado su propósito primordial que era únicamente el apoderamiento de cosas ajenas muebles e incluso cuando éstos ya se daban a la tarea de bajar del sistema de transporte público precitado, en consecuencia, a mi juicio no podía sostenerse en este caso que el delito de homicidio que fue el emergente en estos hechos, hubiera servido de medio adecuado para cometer el principal de robo, porque su comisión no era necesaria ni el medio que les permitiría a los agentes activos lograr finalmente su propósito antisocial en contra del patrimonio de esas personas, incluso cabría cuestionarse si los sujetos en realidad estuvieron en posibilidad de evitar ese resultado para que les pudiera ser atribuible, con lo que sería aplicable la Tesis de voz y texto siguientes:

PARTICIPACIÓN Y DELITO EMERGENTE. La regla genérica contenida en el artículo 14 del Código Penal del Distrito Federal indica

que cuando varios delincuentes participan en la comisión de un delito determinado y uno de ellos comete otro diverso, aun cuando no haya concierto previo, todos serán responsables de la comisión del nuevo delito; no obstante, tratándose de una regla general, debe ser motivo de análisis para su aplicación concreta; **de manera que si el inculcado no estaba en posibilidad de impedir la ejecución del nuevo delito, que lo tomó por sorpresa, en cuanto a él estaba ausente el dolo que permitiera establecer su participación delictiva, que se establece en la ley de la aceptación tácita surgida por la no oposición a la realización del delito emergente, por lo que no se surten todos los elementos de la ley penal en el citado artículo 14, para determinar la responsabilidad del inculcado.**

Amparo directo 7807/81. Juan Loera Díaz. 5 de julio de 1982.
Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

También apoya lo anterior la Tesis que dice lo siguiente:

PARTICIPACIÓN. DELITOS EMERGENTES. La conducta del acusado no encuadra en las prevenciones del artículo 11 del Código Penal que se refiere al caso en que varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete otro distinto, sin previo acuerdo, y dispone que todos serán responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que concurran los requisitos

señalados por el propio precepto, si el nuevo delito no sirvió de medio adecuado para cometer el principal, **puesto que éste ya se había ejecutado**; si tampoco fue una consecuencia necesaria y natural de aquel ilícito, ni de los medios concertados **y no existen elementos para poder determinar si el mencionado acusado estuvo en posibilidades de hacer algo para impedir el segundo delito.**

Amparo directo 7961/58. Cándido Rubio Torres y coagraviado. 6 de abril de 1959. Cinco votos. Ponente: Rodolfo Chávez Sánchez.

Así las cosas, en cada caso en que se presente un delito emergente, además deberá analizarse con verdadero sentido crítico si las piezas probatorias allegadas permiten sostener fundadamente si el partícipe del delito emergente estuvo en posibilidades reales de hacer algo para impedir el segundo delito.

En esas condiciones, en principio en este caso no se integraría uno de los requisitos indispensables para poder reprocharles al "tuercas" y a los otros dos sujetos la comisión del delito emergente de homicidio a diferencia de "el chanclotas" a quien indudablemente si se le debe reprochar ese distinto delito como autor material y a título de dolo eventual.

Cuenta habida de lo anterior, la responsabilidad que se les imputó al "tuercas" y a los otros dos sujetos en esa causa penal, fue en realidad supuestamente por haber estado presentes al momento en que se cometió el

delito emergente de homicidio y no haber hecho lo que estaba de su parte para impedirlo. **Por ende su forma de intervención en este delito distinto al que ellos acordaron ya no es como coautores materiales sino como partícipes del mismo, además de que su obrar en este supuesto sería en forma de omisión por no haber llevado a cabo la conducta esperada por el legislador de haber impedido ese resultado contingente.**

De esa manera, si tanto legislativa, doctrinal y jurisprudencialmente, existe una diferencia bien marcada entre los autores y partícipes del delito, debe existir entonces una pena distinta en este caso especial del delito emergente para todos aquellos que no lo ejecutaron directa y materialmente y que su actuación sólo redundó en no impedir este resultado lesivo, más aún cuando en la Codificación Punitiva Local existe de manera expresa el artículo 24, referente en lo esencial a la culpabilidad personal y a la punibilidad independiente, que dice: "...los autores o partícipes del delito responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad".

Máxime cuando en el propio dispositivo 25 que regula el delito emergente indica de manera también expresa que "...todos serán responsables de este, según su propia culpabilidad...".

Lo cual debe interpretarse sistemáticamente en el sentido de que la voluntad legislativa en este caso fue la de sancionar al ejecutor material del delito emergente (autor material) con una pena distinta a la de los partícipes de ese delito contingente, pues mientras el primero llevó a cabo el nuevo delito por

decisión propia y de manera directa (al disparar el arma de fuego contra uno de los pasajeros) los demás únicamente no impidieron ese nuevo resultado, lo cual justifica la diferencia de penalidad que debe existir entre uno (autor material del delito emergente de homicidio) y otros (partícipes del delito emergente de homicidio).

De ahí que para no hacer nugatoria la diferencia existente entre un autor y un copartícipe en el Derecho Positivo Mexicano, sostengo a través del presente trabajo de investigación que debe establecerse una pena que sea acorde con el nivel de intervención que poseen en el delito emergente todos aquellos sujetos que tomaron parte en la realización de un delito principal y que no hicieron cuanto estaba de su parte par evitar el nuevo ilícito cometido por uno de sus compañeros, **que sea al menos de la mitad de las penas correspondientes al autor material** de ese antisocial emergente, porque de otra manera además de hacer ineficaz esa diferencia puntualizada, sería injusto que el autor material y ejecutor directo del homicidio compartiera las mismas penas que aquellos que simplemente no hicieron algo para impedir ese resultado y que incluso no quisieron el mismo.

Por otra parte, conviene sostener también que por cuanto hace a las circunstancias agravantes o modificativas inherentes al autor que consistieren en las relaciones particulares con el ofendido o en otra causa personal, deben servir únicamente para agravar la responsabilidad sólo de aquél que directamente materializó el delito emergente e incluso de los que en ese momento cooperaran con éste y no del partícipe a quien se le reprocha únicamente no haber impedido ese resultado al estar presente durante la ejecución del mismo.

Sirviendo de apoyo a esta consideración la Tesis sustentada por la Primera Sala de nuestro máximo Órgano de Justicia, visible en el Semanario Judicial de la Federación, en la página ciento veintiocho, del Tomo 145-150, de rubro y texto siguientes:

PREMEDITACION Y ALEVOSIA. CALIFICATIVAS NO INTEGRADAS SI EL HOMICIDIO ES EMERGENTE EN LA COMISION DE ROBO. Si el inculpaado no tenía en mente y no había planeado privar de la vida al ofendido, sino que éste, al presentar resistencia a ser despojado de sus bienes, fue muerto a manos del que había allanado su morada, no puede entonces tenerse al homicidio como calificado con premeditación y alevosía, por haberse empleado la acechancia para cometer el robo, mas no para privar de la vida a la víctima; es decir, la sorpresa intencional lo fue con relación al móvil de la intención criminal original, que era el de despojar de sus pertenencias al ofendido; por lo que tales circunstancias no se pueden considerar en relación con el homicidio surgido de manera emergente.

Amparo directo 3825/70. Gustavo Moguel Mota. 25 de febrero de 1981. Cinco votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Así como la diversa Tesis sostenida por la Primera Sala del más alto Órgano Jurisdiccional del país, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, en la página ciento cinco del Tomo: 139-144 Segunda Parte, Séptima Época cuya sinopsis es:

PREMEDITACION, DELITO EMERGENTE EN QUE NO SE CONFIGURA LA CALIFICATIVA DE.

Para la existencia de la calificativa de premeditación se requiere un elemento objetivo y otro subjetivo: el transcurso de un tiempo más o menos largo entre el momento de la concepción del delito y aquél en que se ejecuta, y el cálculo mental, la meditación serena o la deliberación madura del agente que procede a su intención antijurídica, esto es, que la conducta se realice, no sólo después de reflexionar, sino que exista además la persistencia del propósito de delinquir. Así, si de acuerdo con la mecánica de los hechos aparece que el inculpado no tenía el propósito de cometer homicidio sino que esta circunstancia fue accidental, resulta en consecuencia un delito emergente, que por lo tanto no pudo ser premeditado.

Amparo directo 5570/79. Mario Romero Gálvez. 25 de agosto de 1980. Cinco votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala, tesis 235, página 510, bajo el rubro "PREMEDITACION, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA."

Y finalmente también es ejemplificativa en lo conducente la Tesis creada por la entonces Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación en la página dieciséis, del Tomo treinta, séptima parte que expresa:

ALEVOSIA, CASO DE INEXISTENCIA DE LA (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL). El artículo 318 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, tipifica la calificativa de alevosía en sorprender intencionalmente a alguien de improviso o empleando acechanza u otro medio que no le de lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer. Atento lo anterior, son dos las hipótesis que plantea el dispositivo invocado: a) La sorpresa intencional de improviso, y b) La acechanza. En cuanto a este último, que es la espera, "el aguato" de que hablan los juristas italianos, consistente en la preordenación de la comisión del delito de homicidio o de lesiones en el cual el sujeto queda apostado cuidando la situación de la futura víctima y, a veces, hasta preordenando los medios, pero definitivamente con la intención deliberada de cometer el delito, queda eliminado en un caso en el que esas circunstancias obviamente no acontecieron, si al ser intimidada la víctima para que abandonara el vehículo en el cual viajaba con los inculcados, uno de ellos, ante la negativa de aquella, le hizo un disparo desde el asiento posterior que lo privó de la vida; luego entonces, no fue tampoco una sorpresa intencional de improviso en el significado legal de querer antes y realizar posteriormente el ataque que tome imprevisamente a la víctima, sino que más bien un acto repentino, instantáneo, pasionalmente explosivo, según el cual, **el sujeto activo obró con dolo de ímpetu, más nunca porque haya existido la preordenación para cometerlo, por no existir prueba de que se haya pensado previamente en ejecutar el acto de esa manera, tanto por el autor material como por los copartícipes; además, tampoco existe elemento de convicción que demuestre que el disparo de arma de**

fuego sobre la víctima fue intencionalmente para sorprenderlo, sino como se ha dicho, **fue un acto puramente emocional**, por lo que tomando en cuenta la unidad del delito que ligó estrechamente las responsabilidades de los codelincuentes, estos, al haber tomado parte en el robo asociado, y ser medio de comisión el homicidio del delito fin, y no haber hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo, responden del delito emergente y su conducta se tipifica en la hipótesis prevista por la fracción IV del artículo 14 del código represivo señalado.

Amparo directo 5348/66. Leopoldo Vélez Trillo. 22 de junio de 1971. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Nota: En el Informe de 1971, la tesis aparece bajo el rubro "ALEVOSIA. INEXISTENCIA DE LA (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL)".

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Es verdad que un hecho material delictivo puede ser comunicable entre varios de sus cooperadores, pero en el plano de la voluntad, lo cierto es que en el delito emergente la intención del autor material del mismo no puede ser comunicable a la del partícipe que no tuvo intención alguna de perpetrar un delito distinto al acordado, es decir, que la voluntad en este caso no se comunica de individuo a individuo.

SEGUNDA.- Si una persona perpetró el delito emergente a título de dolo eventual, en forma de omisión, sin querer el nuevo resultado y como partícipe, no puede compartir la misma punibilidad que quien lo materializó en forma directa consciente y querida.

TERCERA.- El cambio de redacción de los elementos integradores de la figura de delito emergente en el Nuevo Código Penal en sentido positivo marcó una diferencia sustancial en relación al Código Penal abrogado y al Penal Federal sobre este mismo tema que no es solo un problema lingüístico sino de trascendencia jurídica.

CUARTA.- La forma de intervención en el delito emergente para todos los demás sujetos que no lo cometieron directamente, únicamente les puede ser reprochable a título de partícipes.

QUINTA.- De acuerdo con la correcta interpretación de los requisitos exigidos para la configuración del delito emergente es obligatorio que se acredite

la fracción I y II del artículo 25 del Código Punitivo local combinadas, ya sea con la fracción III o con la fracción IV, por tanto no pueden combinarse jamás las fracciones III y IV precitadas

SEXTA.- La fracción III del artículo 25 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal es incompatible con la propia naturaleza del delito emergente, pues si los sujetos saben desde antes que se va a cometer otro delito y aun así participan existe dolo directo y por lo tanto codominio funcional del hecho o coautoría material independientemente de la tarea que cada uno de los sujetos desarrolle durante el evento delictivo.

SÉPTIMA.- Por lo anterior, si la única forma de atribuirle los hechos a los demás sujetos es de acuerdo con la fracción IV del artículo 25 del Código Sustantivo en vigor, por no haber hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo, es indudable que su comportamiento es a título de omisión y no de acción, ya que de esa hipótesis normativa deriva su calidad de garantes por estar presentes en la ejecución del delito principal.

OCTAVA.- El tipo de dolo que únicamente se le puede atribuir a los partícipes de un delito emergente es eventual y no directo, mismo que se actualiza cuando el sujeto activo prevé como posible el resultado y no renuncia a su proceder.

PROPUESTAS

PRIMERA.- Dada la diferencia de voluntad que existe en el partícipe del delito emergente y su autor material, la pena que les repare a cada uno debe ser diversa, en razón de su propia aceptación y culpabilidad, inspirados en la frase “cada uno debe pagar lo que sus hechos valen” y en el principio de culpabilidad personal y punibilidad independiente que señala que los autores o partícipes responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

SEGUNDA.- La pena condigna al partícipe de un delito emergente debe ser al menos de la mitad de las penas correspondientes al autor del delito distinto al acordado.

TERCERA.- Cada uno de los coparticipes debe responder únicamente de aquello de que es culpable.

CUARTA.- Por esas razones, el numeral 25 del nuevo Código Sustantivo de la Materia y Fuero vigente, además de contener los requisitos para su demostración, debe señalar como adición lo siguiente:

“A aquél que haya cometido el delito distinto al acordado se le impondrán las penas previstas para el delito de que se trate”; en tanto, que a aquéllos que no evitaron el delito emergente o partícipes, se les impondrá la mitad de las penas correspondientes al delito que se trate”

QUINTA.- Derogación de la fracción III del artículo 25 del Código de Defensa Social para el Distrito Federal por incompatibilidad con la propia naturaleza en que se concibe al delito emergente.

BIBLIOGRAFÍA

ADATO DE IBARRA, Victoria, Et. al., *Criminalia, "La Reforma Penal y Procesal para el Distrito Federal" por Fernando GARCIA CORDERO*,
Ed. Porrúa, México, 1999, 356 pp.

Criminalia, "La Reforma Penal y Sustitutivos de la prisión" por Sergio GARCIA RAMIREZ,
Ed. Porrúa, México, 1999, 327 pp.

CARNELUTTI, Francesco, *Derecho Procesal Penal, Tomo I*,
Ed. Oxford, México, 2001, 300 pp.

Derecho Procesal Penal, Tomo II,
Ed. Oxford, México, 2001, 412 pp.

Derecho Procesal Penal, Tomo III,
Ed. Oxford, México, 2001, 423 pp.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho Penal Mexicano, Parte General*,
Ed. Porrúa, 10ª. ed., México, 1972, 501 pp.

CARRARA, Francesco, *Derecho Penal, Volúmen 3*,
Ed. Oxford, México, 2004, 230 pp.

CASTELLANOS TENA, Fernando, *Lineamientos elementales de Derecho Penal*,
Ed. Porrúa, 43ª. ed., México, 2002, 244 pp.

CEREZO MIR, José, *Curso de Derecho Español*,
Ed. Tecnos, 5ª. ed., España, 1997, 479 pp.

CUELLO CALON, Eugenio, *Derecho Penal*,
Ed. Nacional, 9ª. ed., México, 1968, 367 pp.

FIX ZAMUDIO, Héctor, VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho Constitucional
Mexicano y Comparado*,
Ed. Porrúa, México, 1999, 458 pp.

FLORIS MARGADANT S., Guillermo, *El Derecho Privado Romano*,
Ed. Esfinge, 22ª. ed., México, 1997, 502 pp.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Derecho Procesal Penal*,
Ed. Porrúa, 3ª. ed., México, 1980, 497 pp.

GARCIA RIVAS, Nicolás, *El poder punitivo en el Estado democrático*,
Ediciones de la Universidad de Castilla, España, 1996, 684 pp.

GRACIA MARTÍN, Luis, *Las consecuencias jurídicas del delito en el
Nuevo Código Español*,
Ed. Tirant Lo Blanch, España, 1996, 509 pp.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Lecciones de Derecho Penal*,
Ed. Oxford, México, 2004, 367 pp.

MIR PUIG, Santiago, *Función de la pena y teoría del delito en el Estado
Social y democrático del derecho*,
Ed. Bosch, Barcelona, 1997, 385 pp.

MUÑOZ CONDE, Francisco, *Teoría General del Delito*,
Ed. Temis, S.A., 2ª. ed., Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1999, 190 pp.

ORTOLAN, Joseph L., *Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano, Tomo II.*

Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, 435 pp.

RIVERA SILVA, Manuel, *El Procedimiento Penal,*

Ed. Porrúa, 10^{a.} ed., México, 1979, 398 pp.

RODRÍGUEZ, Ricardo, *El Procedimiento Penal,*

Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, 562 pp.

ROXIN, Claus, *Derecho Penal, Parte General, Fundamentos, La estructura de la teoría del delito, Tomo I,*

Ed. Civitas, Madrid, 1997, 697 pp.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano,*

Ed. Porrúa, 32^{a.} ed., México, 1998, 534 pp.

VILLORO TORANZO, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho,*

Ed. Porrúa, 4^{a.} ed., México, 1980, 506 pp.

VON LISZT, Franz, *Tratado de Derecho Penal, Tomo I,*

Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, 780 pp.

Tratado de Derecho Penal, Tomo II,

Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, 765 pp.

Tratado de Derecho Penal, Tomo III,

Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, 813 pp.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *El Procedimiento Penal. Sistema Penal y
Derechos Humanos*

Ed. Porrúa, 2ª. ed., México, 2002, 578 pp.

En busca de las penas perdidas,

Ed. Temis, 2ª. ed., Colombia, 1990, 489 pp.

Agenda Penal del Distrito Federal 2005,

Ed. ISEF, México, 2005.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal,
Ed. ISEF, México, 2005

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
Ed. Porrúa, México, 2005

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	VII
---------------------------	------------

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1 DERECHO PENAL	2
1.2 DELITO	3
1.3 NORMA PENAL	8
1.3.1 ESTRUCTURA FORMAL DE LA NORMA PENAL	10
1.4 PENA	13

CAPÍTULO II

AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

2.1 DOCTRINAS SOBRE LA CODELINCUENCIA	20
2.1.1 LA DOCTRINA TRADICIONAL	20
2.1.2 TEORÍA DE LA COMPLICIDAD. DELITO DISTINTO	22
2.2 TEORÍAS SOBRE EL CONCEPTO DE AUTOR	28
2.2.1 TEORÍA UNITARIA	28
2.2.2 TEORÍA EXTENSIVA (subjetiva)	30
2.2.3 TEORÍA RESTRICTIVA (objetiva)	31
2.2.4 TEORÍA OBJETIVO FORMAL	32
2.2.5 TEORÍA OBJETIVO MATERIAL	33

2.2.6 TEORÍA DEL DOMINIO DEL HECHO	33
2.3 LA COAUTORÍA	36
2.4 AUTORÍA MEDIATA	42
2.4.1 SUPUESTOS EN QUE SE PRESENTA LA AUTORÍA MEDIATA	43
2.5 AUTORÍA INTELECTUAL.....	46
2.5.1 AUTORÍA INTELECTUAL EN EL CÓDIGO PENAL ABROGADO Y EN EL VIGENTE.....	46
2.6 LA PARTICIPACIÓN.....	52
2.6.1 FUNDAMENTO DEL CASTIGO DE LA PARTICIPACIÓN	54
2.7 LA INDUCCIÓN	55
2.7.1 PUNIBILIDAD DE LA INDUCCIÓN	58
2.7.2 INDUCCIÓN POR OMISIÓN	58
2.8 LA COMPLICIDAD	59
2.8.1 COMPLICIDAD POR TENTATIVA	61
2.8.2 EL DOLO DEL COMPLICE	62
2.8.3 COMPLICIDAD POR OMISIÓN	62
2.8.4 PUNIBILIDAD EN LA COMPLICIDAD	63
2.8.5 COMPLICIDAD CORRESPECTIVA	63
2.9 COOPERACIÓN NECESARIA	64
2.10 ENCUBRIMIENTO	64

CAPÍTULO III

EL DELITO EMERGENTE

3.1 EL DELITO EMERGENTE	68
-------------------------------	----

3.2 ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA FIGURA DEL DELITO EMERGENTE EN LA LEGISLACIÓN SUSTANTIVA PENAL FEDERAL Y LA DEL DISTRITO FEDERAL.....	72
---	-----------

CAPÍTULO IV

EL DELITO EMERGENTE Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER UNA PENA ACORDE CON EL GRADO DE INTERVENCIÓN DEL PARTÍCIPE

4.1 EL DELITO EMERGENTE Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER UNA PENA ACORDE CON EL GRADO DE INTERVENCIÓN DEL PARTÍCIPE	79
4.2 ANALISIS DE UN CASO PRÁCTICO	92
CONCLUSIONES	104
PROPUESTAS	106
BIBLIOGRAFÍA	108