

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

"EL DESPOJO DE TIERRAS EN EL DERECHO
AGRARIO MEXICANO Y SUS RELACIONES CON
EL DERECHO PENAL"

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

MA. DE LOURDES ALARCON PONCE

MEXICO, D. F.

1970

A MI MADRE Y MI HIJA
CON PROFUNDO CARIÑO

A MIS HERMANOS, TIOS
Y SOBRINOS

AL SR.LIC.

CARLOS RAMIREZ GUERRERO.
PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL
DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

INSTITUCION A LA QUE HE ESTADO LIGADA
GRAN PARTE DE MI VIDA.

RESPETUOSAMENTE A LOS LICs:

FERNANDO ORTIZ DE LA PEÑA
EDUARDO GORDILLO PINTO
EDUARDO TOLEDO VILLARREAL
MARIO VAZQUEZ RIANA

FUNCIONARIOS DE LA PROCURADURIA
GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO
Y TERRITORIOS FEDERALES.

A LOS LICs:

ANTONIO VILLADA MORALES
JOSE MA. AVILA SANCHEZ
GUILLERMO PLIEGO MONTES

CON RESPETO Y GRATITUD POR SU VALIOSA
AYUDA.

A MIS AMIGAS:

ESPERANZA, SILVIA, CATALINA E
HILDA MARTHA.

CON LA MISMA SINCERIDAD Y CARINO
QUE ELLAS ME HAN BRINDADO.

A LOS LICs:

IRMA VIDAL ESPEJO
JORGE HOYOS MALDONADO
GONZALO RODRIGUEZ BETANCOURT

POR SU INTERES AMISTOSO EN EL LOGRO
DE LA CULMINACION DE MIS ESTUDIOS.

CAPITULO PRIMERO

CAPITULO PRIMERO

LAS RELACIONES DEL DERECHO PENAL CON EL
DERECHO AGRARIO MEXICANO

- I.- Breves notas acerca del Estado Penal y sus funciones.
- II.- Lugar que ocupa el Derecho Penal dentro del conjunto - del orden jurídico.
- III.- Relaciones del Derecho Penal con otras ramas del orden jurídico.
- IV.- Relaciones del Derecho Penal con el Derecho Agrario - Mexicano.

CAPITULO PRIMERO

LAS RELACIONES DEL DERECHO PENAL CON EL
DERECHO AGRARIO MEXICANO.

I.- Breves notas acerca del Derecho Penal y sus funciones.

La Ciencia del Derecho Penal, o conjunto sistemático - de principios referentes al delito, a la pena y a las medidas - de seguridad, puede ser considerada en un sentido estricto, o - con un carácter más amplio. En la primera de las acepciones in- dicadas quedaría limitado el contenido de nuestra Ciencia a la- sistematización del correspondiente ordenamiento jurídico-penal, desde un punto de vista formal y abstracto; en la segunda, ade- más, sería examinado este ordenamiento desde los puntos de vis- ta filosófico, histórico, crítico y comparativo.

Nos inclinamos por esta última posición, pues, para -- tener un conocimiento completo del Derecho Penal, creemos nece- sario investigar el fundamento de los institutos penales y su - valoración desde el punto de vista de la justicia, si las nor- mas jurídico-penales cumplen el fin a que van destinadas, sus - antecedentes históricos y la forma en que por las legislaciones de los distintos países ha sido regulada la materia propia de - nuestro Derecho.

No obstante, para los modestos fines del presente tra- bajo estimamos suficiente el deslinde de lo que debe entenderse por Derecho Penal, precisando, desde luego, las notas caracte--

rísticas de esta disciplina jurídica, a efecto de verificar, en seguida, la relación de la repetida rama jurídica con el sistema general del Derecho nacional y con la especial referencia -- al Derecho Agrario, en el tema que aquí se desarrolla.

Con el propósito indicado, ocupémonos primeramente de la revisión de los principales caracteres de los especialistas-- atribuyen al ordenamiento jurídico-penal o Derecho Penal, el -- sentido objetivo.

En el sentido de referencia, es decir como conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto la determinación las infracciones de naturaleza penal y sus correspondientes sanciones, el Derecho Penal posee las siguientes notas fundamentales:

a).- Es un ordenamiento de Derecho Público.- Del carácter público del Derecho Penal, según la mayoría de los tratadistas, no procede hablar hasta el momento en que aparece el -- Estado, pero algunos autores, como Bettiol, sostienen que se -- puede hacer mención del carácter público del Derecho Penal con anterioridad, puesto que no se ha demostrado que la autoridad -- familiar, de la que dependía la persecución y castigo de los -- delitos, fuere de carácter privado, sino que, por el contrario, aparece que cuando el Estado no existía, o su organización era rudimentaria, el pater familias obraba como depositario de una-- autoridad política y por lo tanto pública.

En el Derecho Romano, pueden distinguirse tres etapas: en la primera, que corresponde a sus orígenes, el Derecho Penal tenía un carácter privado; en la segunda, que dura hasta fines--

de la época clásica, se distingue entre Derecho Penal Privado y Público, correspondiendo a la clasificación de las infracciones penales en delicta y crimina, y en la tercera, que comienza en la época postclásica, el Derecho Penal Privado es absorbido por el Público.

En la actualidad es admitido, casi unánimemente, que el ordenamiento jurídico penal pertenece al Derecho público interno. Esto se ve claramente, si tenemos en cuenta que en la relación jurídico-pública actúa necesariamente un órgano de la colectividad como tal, esto es, dotado de poder de supremacía, y descansa sobre un interés colectivo directo, mientras que en la relación jurídico-privada actúan los sujetos (entendiéndose comprendido al Estado cuando actúa como persona jurídica privada) en un plano de coordinación y el interés no es directamente público. (1).

En efecto, el Estado interviene en la relación jurídico-penal, a través de sus órganos competentes, pero siempre investido de una potestad superior, en relación a los particulares; además, la tutela penal de los bienes jurídicamente protegidos mediante las diversas figuras penales, tiene un carácter de interés público directo.

b).- Es un ordenamiento de carácter personal.- Esto quiere decir que las relaciones ordenadas por la repetida disciplina, se contemplan en su carácter estrictamente individual, del cual se desprende la intransmibilidad de la sanción penal-

que puede recaer únicamente sobre el autor o copartícipe en la - violación del mandato contenido en las normas penales.

Si bien el principio citado no ha sido reconocido en - todas las épocas, es evidente que en la actualidad constituye -- una irreversible conquista el postulado de la responsabilidad -- personalísima en materia penal.

c).- Es un ordenamiento de carácter autónomo.- Empero, - esta cuestión no ha sido fácilmente superada, pues algunas tesis niegan la categoría propia de la disciplina de que se trata. Por nuestra parte, solamente atenderemos a las tendencias afirmati-- vas que pueden dividirse entre aquellas que niegan el carácter - sancionador del Derecho Penal, y las que postulan este carácter, indicando que la propia rama jurídica es autónoma y sancionadora conjuntamente. Después de analizar ambas posiciones científicas, Camargo Hernández concluye que el Derecho Penal es una discipli-- na autónoma, pues la norma penal, como toda norma jurídica, cong-- ta del precepto y de la sanción y, así como este Derecho tiene - sus sanciones propias, también tiene sus propios preceptos que, - sin perjuicio de las naturales relaciones entre las distintas -- ramas del Ordenamiento jurídico, fija con toda independencia. El supuesto de que un mismo hecho esté regulado por más de una rama del Ordenamiento jurídico no quiere decir nada en cuanto a la -- independencia de ninguna de éstas, se trata simplemente de un -- concurso de normas cuya distinta naturaleza se determinará por - sus correspondientes sanciones. Esto es, el carácter del Derecho Penal como un ordenamiento sancionador es evidente, pero no en -

un sentido secundario o complementario simplemente de otras ramas jurídicas, privadas o públicas, sino que, la citada característica se vincula con los propios preceptos de la disciplina de que se trata.

d).- Es un ordenamiento de carácter imperativo.- La norma penal consta de dos inescindibles elementos. El precepto y la sanción, y encierra el mandato de seguir determinada conducta, ya sea ésta activa o de carácter negativo, bajo la amenaza de incurrir en la sanción que establezca y que consiste en la aplicación de una pena o de una medida de seguridad, por la autoridad competente. De aquí su carácter imperativo. Según Maggiore, "la norma penal actúa siempre como un mandato; no solo mandato, en general, de hacer o no hacer, sino, en particular, mandato al Juez de pensar y al reo de sufrir la pena" (2).

La precitada característica de nuestra disciplina se afirma también en estos términos: "En toda norma jurídica se distinguen dos momentos diversos: el momento del precepto (praeceptum legis) y el momento de la sanción (santio legis). El precepto equivale al imperativo -prohibición o mandato-, cuya observación viene garantizada mediante una amenaza (penal) y cuya inobservancia da lugar a la aplicación de la sanción (sanción penal)" (3).

e).- Es un ordenamiento de carácter aflictivo y con finalidades preventivas.- Estas notas adquieren una importancia singular si consideramos que con las anteriores solamente hemos alcanzado un deslinde parcial de nuestra disciplina, pues al

afirmar que ésta es de carácter público, es autónoma, es sancionadora e imperativa, mucho hemos logrado pero no alcanzamos todavía la total caracterización buscada. Esta, según los especialistas nos llevan necesariamente al análisis de los caracteres --- específicos de la sanción penal, pues en tanto que el precepto --- integrante de la norma punitiva no es esencialmente diverso, la sanción si nos permite la precisión requerida.

La primera expresión o forma que puede adquirir la sanción penal y claro está, la mas característica, es la de la pena. Es en ésta precisamente en donde resaltan los caracteres --- afflictivo y preventivo de la disciplina a estudio.

La pena, dice Camargo Hernández, es un sufrimiento impuesto por los Tribunales de justicia, al infractor del precepto de la norma penal, en la clase y medida señalada por dicha norma.

De los caracteres que se desprenden de esta noción; --- aflicción, legalidad, competencia y personalidad, destaca como --- verdaderamente diferenciador el primero.

El Padre Montes, siguiendo a Santo Tomás, dice sobre --- esta cuestión: "Cualquiera que sea el concepto que se tenga de --- la pena, necesariamente ha de consistir en la privación de un --- bien perteneciente al sujeto pasivo, como la vida, la libertad --- física o externa, la propiedad, etc., o en la privación de un --- derecho civil o político, que del mismo modo constituye un bien, lo cual significa que la pena en sí misma y con relación al reo --- es un mal"; y añade, "si no fuere así, la pena lejos de servir ---

de obstáculo al delito se convertiría en un aliciente para cometerlo, o sería, por lo menos, totalmente inútil; lejos de ser -- protección o defensa de un derecho y sanción de una conducta antijurídica, se convertiría en impulso para el delito y hasta en premio para los que se rebelan contra la Ley y la quebrantan. -- Pero si la pena en sí misma, en cuanto privación de un bien, es y no puede menos de ser un mal, en cuanto al fin racional que -- con ella se persigue y en cuanto a la necesidad que satisface, es y no puede menos de ser un bien" (4).

En consecuencia la pena es sí misma y con relación al -- que deba cumplirla un sufrimiento, un mal; el carácter aflictivo del Ordenamiento jurídico-penal no puede resultar mas evidente.

El fin preventivo de la pena, ya actúe sobre el delincuente para que por temor al sufrimiento que supone no vuelva -- a delinquir --prevención especial--, ya sobre la colectividad, mostrando las consecuencias del delito y creando en ella motivos -- de inhibición que mantengan a sus componentes dentro de la legalidad --prevención general--, es común con las medidas de seguridad y señala otro de los caracteres del Ordenamiento jurídico-penal.

Ahora bien, la característica primeramente mencionada, -- no significa, en nuestra opinión, que el sentido esencial de la pena sea el de una mera venganza del orden jurídico, gestada en un supuesto propósito de éste para lesionar al transgresor, sino que el objetivo fundamental de la sanción penal, como el de toda sanción, según expresa García Maynez, se encauza hacia el mantenimiento o restauración del orden jurídico general. (5).

Hecha la advertencia precedente, esto es señalada la fundamental naturaleza retributiva y restauradora de la sanción jurídica-penal, sí puede aceptarse el indicado carácter aflictivo de la pena.

II.- Lugar que ocupa el Derecho Penal dentro del conjunto del orden jurídico.

El ilustre penalista francés R. Garraud dedica las primeras páginas de su Derecho Penal, parte introductoria, al tema mencionado en el inciso presente; consideración ésta que creemos imprescindible para proseguir la fundamentación preliminar de nuestro trabajo.

Para el citado autor, el Derecho Criminal o Derecho Penal Positivo comprende el conjunto de leyes que regulan, en cada país, el ejercicio de la represión por el Estado. Tres tipos de disposiciones constituyen la rama jurídica citada: a).- Las relativas al establecimiento de las penas correspondientes a la realización de determinada conducta establecida en la norma.- b).-Las referentes a la organización de autoridades y delimitación de las competencias relativas; y c).-Las normas de carácter adjetivo. (6).

En la ubicación de la disciplina jurídica de que se trata, en el conjunto general del sistema jurídico positivo, Garraud afirma previamente que el Derecho es el conjunto de reglas a que se sujetan las relaciones de los hombres entre sí, así como el conjunto de derechos y de obligaciones que resultan de tales relaciones. Las clasificaciones de las normas jurídicas,

prosigue el propio autor, varían conforme a los mas diversos -- puntos de vista, pero la clasificación aceptada por él es la -- que toma como base la naturaleza de las relaciones reguladas, de la que resulta la división entre Derecho Privado y Derecho Pú-- blico.

El Derecho Privado regula las relaciones de los indivi-- duos considerados exclusivamente en su carácter de tales; en -- ello no interviene inmediatamente el Derecho Penal. En efecto -- cuando un ilícito se comete por un individuo en detrimento de -- otro individuo, el derecho de castigar, característico del ilf-- cito penal, deja de corresponder al ofendido para atribuirse -- a la sociedad. El lesionado por el delito tiene, sin embargo, -- sigue diciendo Garraud, el derecho de defenderse en el momento -- en que él es atacado, para prevenir el mal que le amenaza; pero la sanción correspondiente, el derecho de castigar no pertenece al ofendido. Si éste opta por corresponder al mal con el mal, -- realizará una venganza privada. Ahora bien, lo que si se encuen-- tra en ámbito del Derecho Privado, según el repetido autor, es la facultad de demandar, en justicia, la reparación del daño su-- frido por la víctima. Empero, este derecho a una indemnización -- se encuentra vinculado en su origen con el ilícito penal, se -- encuentra pues, en alguna medida dentro del dominio del Derecho Penal.

En la citada teoría al Derecho público, se subdivide en Derecho público externo y en Derecho público interno. El prime-- ro comprende las relaciones jurídicas entre los diversos Esta--

dos, en él es cuestionable la existencia de normas de carácter punitivo, si bien estas se encuentran escritas en el orden jurídico internacional, los problemas de aplicación de sanciones son prácticamente incolubles, según asienta certeramente el -- repetido penalista galo.

Por último, encontramos a la disciplina jurídica que nos ocupa encuadrada en el Derecho público interno o nacional. Este, según la doctrina que nos ocupa, comprende a la organización del poder público y a las relaciones jurídicas de los individuos con el mismo. Ahora bien, todo ilícito penal supone una relación jurídica entre el responsable, que es perseguido, juzgado y castigado, y el poder social, en nombre del cual la persecución se realiza, el juicio se consuma y la pena se aplica; así, el Derecho penal se caracteriza como una rama del Derecho público nacional, que se subdivide en Derecho Constitucional, Administrativo y Criminal, como denomina Garraud al -- Derecho Penal. (7).

La ubicación o lugar ocupado por la disciplina jurídica que aquí se estudia, en el contexto general del Derecho es explicada por Fernando Castellanos Tena, así: "El Derecho integra un todo armónico; su misión es única: proporcionar un -- minimum de certeza y seguridad en la vida gregaria. Razones -- prácticas han motivado su división, sin existir una diferencia esencial entre sus diversas ramas. El Derecho Penal sólo se -- distingue de otros derechos públicos por la mayor reacción del poder del Estado; éste responde con más energía frente al deli -- te que ante las violaciones a normas civiles, administrativas-

o de otra índole; en consecuencia, la distinción entre el Derecho Penal y las otras disciplinas jurídicas, es sólo de grado, mas no de esencia" (8).

III.- Relaciones del Derecho Penal con otras ramas del orden jurídico.

Hemos insistido tanto en la unidad esencial del Derecho como en la necesaria vinculación de nuestra disciplina con la unidad total del mismo, así como en las necesarias vinculaciones existentes entre todas las partes que integran dicha totalidad. El Derecho Penal, dice Camargo Hernández, es una disciplina jurídica y, como tal, mantiene íntimas relaciones con las demás ramas del ordenamiento jurídico. Examinaremos estas relaciones comenzando por las que mantiene con las disciplinas de Derecho público, para seguidamente ocuparnos de las existentes entre este Derecho y el privado.

a).- Derecho Público.- Nuestro Derecho, como rama que es del Derecho público guarda una estrecha relación con las otras disciplinas del mismo carácter, ya pertenezcan, como él, al Derecho público interno, o al extremo.

1) Con el Derecho procesal: a) Penal.- Teniendo en cuenta que el Derecho procesal penal dicta las normas encaminadas a la aplicación práctica del Derecho penal, fácilmente comprenderá lo vinculadas que se encuentran esta dos disciplinas jurídicas, que si bien en un tiempo formaron un cuerpo único, hoy día, después de una lenta evolución histórica, constituyen dos ciencias independientes, pero estrechamente relacionadas.

Demuestra estas relaciones el hecho de que algunos ---

institutos jurídicos, como el de la querrela, para unos autores, pertenece al campo del Derecho penal, por ser una condición de punibilidad, mientras que para otros, por entender, más acertadamente a nuestro parecer, que es una condición de procedibilidad, pertenece al Derecho procesal.

Otra prueba de dichas relaciones, es que por algunos autores se haya llegado a hablar de instituciones mixtas o neutras -extinción de la acción penal o de la pena- e incluso a considerar de carácter procesal la pena, como sostiene Carne-lutti, basándose en que debe ser aplicada por los órganos jurisdiccionales. (9).

La distinción entre las normas penales sustantivas y formales, que en concreto, puede presentar grandes dificultades, en general, se encuentra siguiendo a Florian, en que las normas de Derecho penal indican los hechos que han de considerarse delitos y cuáles son las consecuencias jurídicas para los que intervienen en su ejecución, desde el punto de vista penal, mientras que las de Derecho procesal penal se refieren a los trámites necesarios para aplicar el Derecho penal, averiguar o comprobar el delito y sus autores y aplicar las penas y medidas de seguridad.

Es de advertir que esta distinción no tiene solamente una importancia meramente teórica, sino también eminentemente práctica -piénsese en cuestiones como las referentes a la analogía, retroactividad o irretroactividad de la Ley, etc.- y que no es suficiente para apreciar el carácter sustantivo o formal de una norma el que se encuentre en el Código penal --

español o en la Ley de Enjuiciamiento criminal, pues, aunque -- excepcionalmente, en el primero se encuentran normas procesa-- les --por ejemplo: artículos 443, 450, etc.-- y en el segundo -- normas de carácter sustantivo --artículo 420--.

b) Civil.-- Aunque menos estrecha que con el Derecho -- procesal penal, el Derecho penal también mantiene íntimas rela-- ciones con el Derecho procesal civil; pues con sus sanciones -- protege la pureza del procedimiento civil --falso testimonio en causa civil, resolución injusta en el mismo procedimiento, etc.-- También puede servir de ejemplo, para poner de manifiesto las -- relaciones existentes entre estas dos disciplinas jurídicas, -- la cuestión referente al ejercicio independiente de la acción -- civil para hacer efectiva la responsabilidad civil proveniente de delito.

2) Con el Derecho Constitucional.-- Con esta rama del -- Derecho, también mantiene íntimas relaciones el Derecho penal, sobre todo debido a la poderosa influencia que sobre él ejer-- ce y a consecuencia de la cual, generalmente, a cada cambio -- político, sigue una transformación en las leyes penales; ade-- más, el Derecho penal protege con sus sanciones al Estado, a -- sus órganos y sus actividades.

3) Con el Derecho Administrativo.-- Profundas son las -- relaciones existentes entre el Derecho penal y el administrati-- vo, como se desprende no sólo del hecho de que la ejecución -- de las penas esté encomendada a la Administración pública y -- del carácter administrativo que algunos atribuyen a las medi-- das de seguridad, sino también, de las coincidencias existen--

tes entre el Código penal y las Ordenanzas y Reglamentos en materia de contravenciones.

El conjunto de normas penales establecidas para la tutela de los intereses y organización de la Administración pública, se denomina Derecho penal administrativo.

4) Con el Derecho disciplinario.- Como dice Grispigni, este Derecho es el conjunto de normas jurídicas que regulan una relación de subordinación particular. Esta relación puede ser permanente o transitoria, jerárquica o no.

Entre el Derecho penal y el Derecho disciplinario, pueden ser, fundamentalmente, establecidas las siguientes diferencias:

a) En relación al titular de la potestad.- En el Derecho penal el único titular es el Estado, en el disciplinario puede serlo un particular -derecho de corrección paterna, reconocido y regulado por el Estado.

b) Por el fin.- El Derecho penal tiende a la conservación del orden jurídico y a su restablecimiento, cuando ha sido perturbado, mediante la conminación e imposición de sanciones -penas y medidas de seguridad-. El Derecho disciplinario, tiende a mantener a los funcionarios y, en general, a todo subordinado en el cumplimiento de sus deberes mediante la imposición de la correspondiente medida disciplinaria.

c) Por sus preceptos.- En el Derecho penal está taxativamente definida la conducta y rige el principio de legalidad de los delitos -nullum crimen sine lege-, el Derecho disciplinario carece de figuras legales, conteniendo preceptos -

de gran amplitud y con relación al mismo, por lo tanto, no ---
rige el principio de legalidad.

d) Por la sanción.- Las penas son fijadas taxativamente en su clase y duración -igualmente sucede, por lo general,- con las medidas de seguridad, salvo en aquellos casos en que - su finalidad exige la indeterminación, en cuanto a su duración-, mientras que las correcciones disciplinarias pueden quedar al - arbitrio del superior.

e) Por la autoridad que las aplica.- El Derecho penal - es aplicado por la Autoridad judicial en virtud de un acto ju-
risdiccional, el superior que aplica una corrección disciplina-
ria ejecuta un acto administrativo.

Dentro del Derecho disciplinario se puede distinguir -- un Derecho disciplinario público -cuando media una relación je-
rárquica- y otro privado - mantenimiento de la disciplina en --
las instituciones privadas reconocidas por el Estado, en la fa-
milia, etc.

5) Con el Derecho del Trabajo.- También mantiene el De-
recho penal relaciones con el Derecho del trabajo o laboral, --
buena prueba de ello es que modernamente está surgiendo, con --
carácter autónomo, el denominado Derecho penal del trabajo.

Férez Leñero, lo define como "el conjunto de normas ju-
rídico-laborales que regulan el ejercicio del poder punitivo del
Estado conectado con el delito laboral como presupuesto y la --
pena laboral como consecuencia jurídica".

En demostración de estas relaciones, afirma Férez Boti-
ja, que el Derecho penal acusa la creación de típicas figuras -

delictivas -sabotaje, ratching, allanamiento de talleres, etcétera- y una variada gama de faltas laborales; mas tiene razón el profesor Cuello Calón cuando dice que en España no --- puede hablarse propiamente de un Derecho penal laboral, ya -- que las sanciones laborales, de acuerdo con lo dispuesto en -- el no. 30. del artículo 26 del Código penal, no son penas. -- (10).

6) Con el Derecho Internacional.- Actualmente, una -- lucha eficaz contra la criminalidad requiere la cooperación -- de los distintos Estados, cooperación que da lugar a una serie de relaciones y acuerdos entre los mismos, sobre todo en lo que se refiere a determinados delitos -terrorismo, falsificación de moneda, trata de blancas, etc.-, a la validez de las sentencias extranjeras y a la reincidencia internacional.

También existen instituciones jurídicas, como la extradición, de cuya reglamentación se ocupan ambos Derechos, al -- igual que ocurre con lo referente a la validez de la ley penal en el espacio.

La denominación Derecho penal internacional, se debe -- a Jeremías Bentham y ha sido objeto de crítica por parte de -- numerosos autores (Liszt, Garraud, Dinding, etc.), por imprecisa.

El contenido del denominado Derecho penal internacional, ha dado lugar, también, a gran número de polémicas, pues mientras para unos está constituido por las normas que regulan la aplicación del Derecho penal nacional en el espacio, para -- otros consiste en el conjunto de normas penales comunes a los

países civilizados o provenientes de los acuerdos internacionales.

b) Derecho Privado.- Las relaciones del Derecho penal con el civil y el mercantil, no obstante su carácter privado, son tan estrechas como las que mantiene con los otros derechos, que juntamente con él forman el Ordenamiento jurídico público.

Pasemos a examinar estas relaciones:

1) Con el Derecho Civil.- En tan estrecha conexión se encuentran los Derechos penal y civil, que algún autor ha sostenido que el uno es continuación del otro.

Las relaciones entre estas dos ramas del Ordenamiento jurídico son evidentes, pues no hay más que pensar en la responsabilidad civil proveniente de delito, en los conceptos civiles -propiedad, posesión, cosas muebles, parentesco, etc.- sobre los que se elaboran determinados tipos de delito y sobre todo en la existencia de una serie de hechos con relación a los cuales es imposible señalar una regla general para determinar su carácter civil o penal y que únicamente en vista al caso concreto, con grandes dificultades, se puede determinar su naturaleza.

2) Con el Derecho Mercantil.- Finalmente, el Derecho penal también tiene muchos puntos de contacto con el Derecho mercantil, pues, al igual que ocurre con el Derecho civil, algunos de sus conceptos -quiebra, por ejemplo- sirven de base para la elaboración de determinados tipos de delito. Otras cuestiones, como las referentes a la protección de la propiedad industrial, incriminación de la falsificación de documentos de

comercio, etc., demuestran la íntima relación entre estas dos ramas del Derecho (II).

Por nuestra parte, considerando fundamentalmente el tema propio de este estudio creemos totalmente necesario ocuparnos por separado, en forma especial, de las relaciones entre los Derechos penal y agrario, si bien éstas se encuentran dentro del concierto general de vinculaciones recíprocas entre todas y cada una de las diversas disciplinas que integran la totalidad del orden jurídico.

IV.- Relaciones del Derecho Penal con el Derecho Agrario Mexicano.

A efecto de precisar conceptos en esta parte del presente estudio, hemos estimado necesario acudir al interesantísimo análisis que Antonino Vivanco expone en su "Teoría de Derecho Agrario", acerca de las relaciones y diferencias entre el Derecho Agrario y otras ramas jurídicas. Para este autor las relaciones de la disciplina jurídica agraria, tal como ocurre con el Derecho penal agregaremos nosotros, surgen a consecuencia de la íntima vinculación de aquella con las restantes ramas jurídicas del Derecho. Veámos en seguida lo que acerca de las citadas relaciones y diferencias señala el propio autor en su mencionada obra, en cuanto a las dos disciplinas que singularmente nos interesan:

"Las relaciones con el Derecho Penal son de importancia relevante, ya que la protección de las personas, bienes e intereses rurales merecen una regulación jurídica adecuada.

La necesidad de que el Derecho sirva de garantía y de-

seguridad a la vida, al trabajo y a los bienes, se manifiesta - concretamente en la acción que el Derecho Penal desempeña en el ámbito rural. Existen diversos delitos que se han incorporado - en el carácter de tales en los Códigos Penales por razón de la importancia que tiene evitar la destrucción o los perjuicios -- que puede originar en las áreas rurales la acción delictiva. Es sabido que la seguridad constituye una de las mejores incenti-- vos para incrementar el trabajo y desarrollar la producción.

Existen determinados bienes rurales que requieren una - protección especial, de ahí que la destrucción o perturbación - de los mismos hecha con fines dolosos, debe ser severamente --- castigada, a fin de evitar serios perjuicios a la comunidad.

El ámbito del Derecho Penal, es muy diferente al del -- Derecho Agrario, no obstante lo cual existe una materia coinci-- dente que se halla representada por la protección a la activi-- dad agraria, que ambos derechos ejercen, pero en forma distin-- ta; uno por la regulación jurídica común, y el otro por medio - de un régimen punitivo" (12).

Lo anterior, en el plano concreto de las cuestiones --- agrarias puede señalarse todavía mejor si dentro de la concep-- ción finalista social propia del Derecho Agrario, atendiendo -- la peculiar acepción que de la justicia pretende realizarse a - través de esta disciplina, analizamos la conclusión final con - que corona su obra "El Delito y la Pena en la Historia de la -- Filosofía", el eminente Fausto Costa.

En los párrafos de referencia, el penalista italiano -- se remonta a la consideración del problema de la penalidad y se

pregunta ¿Por qué se castiga? Se castiga, escribe Costa, para defender el orden jurídico, esto es, para garantizar las condiciones de la vida social. La razón o fundamento del derecho de castigar no es otro que esta necesidad: necesidad de orden lógico, porque quien quiere el fin debe querer el medio; de orden político-social, porque el derecho es, a su vez, garantía del vivir civil, cimiento y nexum de la sociedad; de orden moral, en fin, porque mientras no repugna a la ley moral que al mal -- responda el mal, es asimismo cierto que la justicia penal es -- uno de los instrumentos más aptos para la formación del bien -- moral, de aquel summum bonum que es el fin último de la convivencia humana. Sólo en este sentido puede decirse que el derecho penal se propone la defensa social, o sea cuando se especifique que el derecho es el objeto directo de la defensa y se -- tenga presente que la lucha contra la delincuencia es lucha --- por el mantenimiento de las condiciones de la vida civilizada - y por la promoción de una moralidad más alta.- Con este concepto de la función moral se resuelve la antinomia entre lo honesto y lo útil, dos principios que solamente la abstracción puede separar y colocar en discordia, mientras que se integran a veces y se funden en una armónica jerarquía en la realidad del espíritu humano.- El camino se hace llano cuando se comprenden en su exactitud las relaciones entre la justicia absoluta y la relativa. Ciertamente que la justicia humana es falible; son demasiado grandes sus deficiencias y sus debilidades muy numerosas, para que pueda pretender llamarse perfecta. Al efectuarse en el tiempo y en el espacio, va sujeta a los cambios y corrup-

ciones propios de lo relativo y de lo finito...." (13).

Traslademos pues los sugerentes pensamientos del juspenalista italiano a la problemática agraria de México y tendremos, pensamos, un firme punto de partida filosófico en el planteamiento de nuestro tema de tesis.

Notas Bibliográficas del Capítulo Primero.

- 1.- Camargo Hernández, César: Introducción al Estudio del --
Derecho Penal. págs. 12 y 13.
- 2.- Maggiore. Derecho Penal. Vol.I. T. I. pág. 20.
- 3.- Stampa: Introducción a la Ciencia del Derecho Penal. pág.
27.
- 4.- Montes: Derecho Penal Español. T.II. pág.99.
- 5.- García Laynez, Eduardo: Introducción al Estudio del Dere-
cho. pág.
- 6.- Garraud, R.: Précis de Droit Criminel. págs.1 y sigs.
- 7.- Garraud, R.: Obra citada, pág. 2 de la Introducción.
- 8.- Castellanos Tena, Fernando: Lineamientos Elementales de -
Derecho Penal. págs. 24 y 25.
- 9.- Carnelutti, Francisco: Lecciones de Derecho Procesal Pe-
nal. págs. 270 y sigs.
- 10.- Pérez Botija, Eugenio: Artículo "Derecho del Trabajo" en
Nueva Enciclopedia Jurídica T. I. Seix. Barcelona 1950.
pág.425.
- 11.- Camargo Hernández, César: Obra citada. pág.35 a 41.
- 12.- Vivanco, Antonino: Teoría de Derecho Agrario. T. pág.232.
- 13.- Costa, Fausto: El Delito y la Pena en la Historia de la
Filosofía. págs. 292 y 293.

CAPITULO SEGUNDO

CAPITULO SEGUNDO

NOCIONES GENERALES ACERCA DEL DELITO
DE DESPOJO.

I.- Los antecedentes.

II.- El despojo en la legislación mexicana vi
gente.

III.- Análisis del delito de Despojo y revisión
de la jurisprudencia relativa.

CAPITULO SEGUNDO
NOCIONES GENERALES ACERCA DEL DELITO DE
DESPOJO.

I.- Los antecedentes.

La indagación histórico jurídica correspondiente a la figura penal que aquí se estudia, suele iniciarse con una referencia al Derecho Romano, en cuya rama penal no fué conocida una institución similar a la que nos ocupa, en un principio, pues los bienes muebles fueron los únicos que disfrutaron de una protección legal por medio del "Furtum". Aún en el Derecho Civil que tanta importancia alcanzó entre los romanos, no fue conocido en los primeros años, un medio jurídico de defensa para proteger la posesión y la propiedad de los bienes inmuebles en el caso de despojo por medio de actos no violentos. En el Derecho Común se introdujo el interdicto restitutorio llamado "unde vi", para proteger en contra de la desposesión violenta de un inmueble; al efecto, no se requería la posesión directa y material de dicho bien, sino que era posible poseer a través de tercero, pues el interdicto tendía a la protección del hecho posesorio, precisamente frente a la desposesión violenta.

Debe acotarse que el interdicto de referencia es generalmente considerado como procedente de la institución similar que hoy conocemos en el Derecho Civil, y además, constituye un claro antecedente del delito de despojo. Por otro lado, Pallareshe hecho referencia a Von Ihering, quien afirmó que en el Derecho Romano fue conocido un interdicto llamado "momentarie possessio-nes", mediante el cual se proveía una más amplia garantía a la posesión, comprendiéndose en el ámbito de este instituto los casos en que la desposesión se realizara mediante el fraude, ade

tás o independientemente de que mediara o no violencia. Este desarrollo prosiguió en el Derecho Canónico, en el que los interdictos mencionados procedieron aunque no mediara violencia en el despojo.

Nuestro Derecho recibió la influencia románica a través del antiguo Derecho Hispánico, por ello, enseguida veremos sumariamente la evolución de la repetida figura jurídica en las primeras épocas de la Cultura Ibersa.

Tal interés se justifica también, atendiendo a la observación de González de la Vega, quien dice que el delito de despojo "es un delito de plena elaboración española".

a).- Legislación Hispánica antigua y Derecho Español.

A semejanza de lo ocurrido en el Derecho Romano, en la etapa inicial del repetido delito la antigua legislación hispana lo redujo a los casos de violencia; en esta etapa, como dice González de la Vega, "Sólo sanciona la ocupación o la usurpación del inmueble o derecho real cuando se efectúan con fuerza o con intimidación a las personas". (1)

Dentro de la tendencia citada, en el año 693, el Fuero Juzgo se limitó al elemento violencia como presupuesto indispensable para configurar el ilícito de que tratamos. Así, en el ordenamiento citado, Ley II, Título I, Libro VIII, se estipulaba que --- "Quien echa a otro ome por fuerza de lo suio, ante que el juicio sea dado, pierda toda la demanda, magller que aya buena razón. E aquel que fué forzado reciba su posesión et todo lo suio que tenia- entreguelo en paz; e qui toma por fuerza la cosa que nom puede venzer por juicio, pierda lo que demanda, e entregue el tanto a aquel que fué forzado". En esta disposición muy semejante a uno de los interdictos romanos a que hemos aludido, destaca una novedad introducida por el Derecho Canónico, consistente en la restitución -

inmediata del despojado, sin perjuicio de las sanciones correspondientes al actor.

Varios siglos después, en 1255, el Fuero Real, en su Ley IV, Libro IV, dispuso: "Si algún home entregare o tomare por fuerza alguna cosa que otro tenga en juro, o en poder, y en paz, si el forzador algún derecho y habie, piérdalo: é si derecho y no habie, entréguelo con otro tanto de lo suyo...". En este ordenamiento siguió estimulándose a la violencia, a la "fuerza", como elemento -- fundamental del despojo y, como ocurría en el Fuero Juzgo, se obligaba al despojante a restituir la cosa materia del ilícito, sancionándose al actor con la pérdida del derecho que tuviera y con el pago de un tanto equivalente, además de lo anterior. En el Fuero Real se agregó una disposición indicando que el despojante no podría continuar en juicio, sin haber restituido previamente al despojado.

En el famoso ordenamiento que se atribuye a Don Alfonso el Sabio, el año de 1265, se estipuló, en la Partida VII, Ley X, - Título X, que "Entrando o tomando alguno por la fuerza por si mismo sin mandato del juzgador, cosa agena, quier sea mueble, quier - raya, dezimos, que si derecho o señorío auia en aquella cosa, que - assi tomó, que lo deue pechar; é si derecho ó señorío no auia en - aquella cosa, deue pechar aquello tomó, a la entro quanto valia la cosa forcada é demás deuelo entregar della, con todos los frutos, - e esquilmos dende lleuo...". El citado título de la Partida de referencia, comprendía además otras formas de delito en las que era - común el empleo de violencia por parte del agente.

Una disposición conservada prácticamente hasta nuestros días, se encuentra en la VII de las SIETE PARTIDAS, Ley XIV, Títu

lo X, donde se estipulaba genéricamente que nadie puede apoderarse, por propia autoridad, de la cosa que otra posee civil o naturalmente, aunque tenga o crea tener algún derecho en ella, requiriéndose siempre, ante oposición del poseedor, acudir ante los órganos jurisdiccionales para dilucidar el conflicto.

La Nueva Recopilación de 1567 y la Novísima Recopilación de 1805, mantuvieron la idea tradicional que concebía al despojo como apoderamiento de cosa ajena, de propia autoridad, mediante violencia. En ambos ordenamientos volvieron a emplearse -- las expresiones jurídicas que en materia de despojo aparecen en la última de las SIETE PARTIDAS.

Con una estructura parecida, encontramos al multialudido ilícito en el Código Penal Español de 1822, en el cual se prosiguió la relación entre violencia y desposesión, aun en el caso de que la fuerza fuera empleada por el propietario o cuando la posesión tuviera origen dudoso u objetable. Del propio instrumento jurídico pueden recogerse los dos preceptos siguientes: "Art. 811.- El despojo violento de la posesión de una finca sea arrojando de ella al poseedor, sea impidiéndole a la fuerza la entrada en la misma, aunque sea hecho por el propietario, será castigado con la pena de arresto de uno a cuatro meses y con multa de cincuenta a doscientos duros." Art. 812.- En la misma pena incurrirán los que en caso de ser la posesión dudosa, se le disputaron a la fuerza."

Todavía en la tendencia tradicional, el Código Penal Español de 1848, consideró exclusivamente a los medios violentos como consumativos del delito de despojo; asimismo, se estipuló una vez más que el despojo tenía lugar en relación a cosas inmuebles. Fue hasta el Código Penal de 1850, también español, en que se superó la antigua limitación del ilícito, al agregarse los medios -

no violentos a los anteriormente considerados, en la consumación del despojo; infiriéndose con ello la estructura que el propio delito sustenta hasta la fecha, a ese respecto. Sin embargo, la -- innovación citada fue abandonada en el Código Español de 1870 -- que volvió a los viejos moldes, cercenando la adición citada y reduciendo la acción consumativa del despojo a los casos de violencia física o moral y conservando el sistema en cuanto a la sanción de la indebida ocupación de un inmueble o de un derecho real.

En 1928, el Código Penal Español de dicho año, regresó a la estructura introducida en 1850, agregando a los medios violentos, los furtivos y los engañosos en relación a la figura penal que aquí se estudia. Esto provocó una aguda crítica que recoge González de la Vega, así "El Código español de 1928, conocido como Código de la Dictadura, en su afán por conminar penalmente el mayor número de acciones humanas, precisamente con el propósito político de limitar la libertad y conducta del ciudadano desdefioso de la mejor tradición jurídico-penal, rompió el molde clásico para tipificar no solamente las formas coactiva e impositiva del despojo, sino además la engañosa y la furtiva". (2)

No estimamos, en nuestra modesta opinión, que la citada crítica de López Rey y Alvarez Valdés tenga un fundamento perdurable, pues independientemente de la pasión política que la -- inspiró, pensamos que en 1850, cuando se introduce el nuevo sistema en la legislación hispana, concurren circunstancias bien diferentes. Además, la subsistencia social y jurídica de la ampliación de los tipos de conducta referentes al despojo, más que a propósitos limitativos de una libertad románticamente conceptualizada, se debe a la verdadera necesidad de proteger la posesión-

no solamente frente a las acciones violentas, cada vez más difíciles en la sociedad moderna, sino también ante las maniobras inteligentes y mal intencionadas de quienes despojan artificiosamente, sin ponerse en peligro al delinquir en una forma ostensible, inmediatamente apreciable y reprimible, al recurrir a la fuerza. Por todo ésto, desde ahora manifestamos nuestra mayor simpatía por la postura adoptada en los ordenamientos de 1850 y 1928.

b).- Derecho nacional anterior al vigente.

Si como afirma certeramente Mendieta y Núñez en las primeras páginas de su obra "El Derecho Precolonial", el derecho es un fenómeno social que siendo una de las expresiones de la cultura de un pueblo (determinado, sufre las correspondientes modificaciones que en forma paralela operan en el pueblo creador y considerando además, que, si bien es cierto que no puede hablarse de una continuidad ideológica entre los preceptos que normaban las relaciones jurídicas del México precortesiano con nuestro actual sistema jurídico positivo, también lo es que existe una relación estrecha entre el Derecho y el pueblo en que opera y que, indiscutiblemente, existen muchos puntos de contacto entre los grupos aborígenes que forman actualmente parte de la población del país y los originales pobladores, salta a la vista la importancia que tiene conocer las instituciones jurídicas de parte de nuestros antecesores y, en el caso especial que nos preocupa aquellas formas de conducta y la forma específica de sanción establecida en la época precortesiana, que tiene cierto parecido con nuestro actual delito de despojo.

No agotaremos en esta sumaria revisión, el estudio de los pueblos precolombinos que habitaron lo que había de ser la Nueva España; nos limitamos a señalar algunos datos principalmente referen--

tes al Valle de México.

Como un adecuado punto de partida, señalemos que entre los aztecas, al final del siglo XV y al principio del XVI, el régimen legal de la tierra, dentro de un sistema jurídico consuetudinario, comprendía tres grandes grupos: a).- El primero constituido por las tierras del rey o jefe principal, de los nobles y de los guerreros. b).- El segundo, integrado por las tierras de los pueblos o calpullis. c).- El tercer grupo, formado por las tierras asignadas a los gastos de guerra o del culto y los bienes agrarios dedicados al sostenimiento de jueces, magistrados y diversas instituciones.

El sistema de referencia ha sido explicado por el Dr. - Mendieta y Núñez, precisando que los derechos agrarios fundamentales partían de la autoridad del señor o jefe supremo. "En efecto, escribe el autor citado, al rey le era lícito, disponer de sus propiedades sin limitación alguna; podía transmitir las en todo o en parte por donación, o enajenarlas, o darlas en usufructo a -- quien mejor le pareciera, aún cuando seguía, por propia voluntad, las tradiciones y costumbres del caso, podría también donarlas -- bajo condiciones especiales, de las que era muy difícil desligar la propiedad, pues pasaban con ella de padres a hijos como algo inherente a la misma esencia... Cuando el rey donaba alguna propiedad a un noble, en recompensa de sus servicios, sin la condición de transmitirla a sus descendientes, éste podía enajenarla o donarla; su derecho de propiedad no encontraba otro límite que la prohibición de transmitirlo a los plebeyos, pues a éstos no -- les era permitido adquirir la propiedad inmueble... La nuda pro-- piedad de las tierras del calpulli pertenecía a éste; pero el -- usufructo de las mismas, a las familias que las poseían en lotes

perfectamente bien delimitados con cerca de piedra o de magueyes. El usufructo era transmitido de padres a hijos, sin limitación y sin término; pero estaba sujeto a dos condiciones --- esenciales: era la primera cultivar la tierra sin interrupción; si la familia dejaba de cultivarla dos años consecutivos, el jefe y señor principal de cada barrio la reconvenía por ello, y si en el siguiente año no se enmendaba, perdía el usufructo -- irremisiblemente... Era la segunda permanecer en el barrio a -- que correspondía la parcela usufructuada, pues el cambio... im plicaba la pérdida del usufructo... Según tenemos dicho, cada parcela estaba separada de las otras por cerca de piedra o magueyes, lo que indica muy claramente que el goce y el cultivo de cada una eran privados y que, sucediéndose una misma familia desde época inmemorial en la posesión y cultivo de una parcela, llegaba a formarse de hecho una verdadera propiedad privada... Grandes extensiones de tierra estaban destinadas al -- sostenimiento del ejército en campaña y otras, a sufragar los gastos del culto. Estas tierras se daban en arrendamiento a los habitantes del pueblo a que correspondían. Puede decirse que -- eran propiedad de instituciones: el ejército y la iglesia. En -- el mismo grupo deben colocarse las tierras que el monarca señalaba a ciertos empleos o cargos públicos..." (3).

En la civilización azteca consideramos que debieron --- existir una serie de medidas legales que protegiesen adecuadamente a la época el sistema de tenencia de la tierra, disposiciones legales --incluyendo las concernientes a proteger de ataques violentos a la posesión-- que, en su caso, pudieron aumen--

tarse o transformarse en forma que se consideró más adecuada - al modificarse las condiciones sociales, por ejemplo, con el - aumento demográfico de los reinos coaligados por elementos extraños a los pueblos, en forma tal que se aumentó el número de habitantes sin bienes patrimoniales inmuebles. Puede decirse - que la organización de la propiedad, ya no correspondía en la época inmediata anterior a la conquista a las necesidades del pueblo, por lo cual puede considerarse la posibilidad teórica - de que -de no haberse interrumpido en su natural desarrollo -- por la conquista- las instituciones jurídicas relacionadas con la organización de la propiedad a raíz o simplemente con la -- tenencia o aprovechamiento de la tierra, se hubieran transformado de acuerdo o al impulso de las nuevas necesidades que em - pesaban a hacer conciencia pública o constituir un problema -- cuya solución de interés público había de buscarse, cuando me - nos en principio, a través de la aprobación de disposiciones - legales tendientes a garantizar el régimen de propiedad o te - nencia de la tierra, algunas de las cuales eran interesantes - de conocer para el objeto de este trabajo.

Ante la imposibilidad, por falta de fuentes fidedignas, de hacer un pequeño estudio histórico de lo que llamaríamos --- el despojo antes de la conquista, haremos algunas citas breves de hechos que, como se dijo antes, guardan cierta similitud -- con lo que conocemos ahora como tal.

El Dr. Lucio Mendieta y Núñez, en la obra ya citada, al referirse a los actos delictuosos y a sus penas entre los ha -- bitantes del Anahuac, usando una mención al respecto de J. - -

Kohler, expresa que en ellos se penaba el abuso de confianza, haciéndolo consistir en la venta de un terreno ajeno o la venta de la propiedad de otro, haciendo esclavo al autor de tales hechos. A pesar de que expresamente sitúa el mencionado -jurista mexicano tales hechos como constitutivos de abuso de confianza, considero, empero, que existe la posibilidad de que por la forma de integrarse la infracción en la época de su --vigencia, bien puede considerarse como figura delictiva similar a nuestro actual despojo, toda vez que éste admite como --medio comisivo la violencia que --consideramos-- a la postre --habría de hacer su aparición para sostener en la tenencia del terreno ajeno al agente, en cuyo caso se configuraría el despojo y no el abuso de confianza, usando la terminología nuestra actual.

El mismo Dr. Mendieta y Núñez, considera otras figuras delictivas penadas en esa época, estimando no poder clasificarlas con nuestra actual terminología; cita entre otras:

"La remoción de mjoneras se castigaba con la pena de muerte..." (4).

La cita anterior coincide con la Ca. de las llamadas-- "Ordenanzas de Netzahualcoyotzin", mismas que atribuibles originalmente a Fernando de Alva Ixtlilxochitl, publicó Alfredo --Chavero. La aludida ordenanza Ca. expresa: " a que si alguna --persona mudase las mjoneras que hubiese en las tierras de los particulares, muriese por ello".

La forma en que se describe la acción penada consistente en el cambio de mjoneras, independientemente de poder--

aplicar la comisión de dolo en propiedad ajena -usando la terminología actual y tratando de hacer una comparación en extremo -difícil- podría considerarse uno de los actos integrantes de la acción más general de apoderamiento que constituye un elemento del ilícito típico que constituye el centro de nuestra preocupación en este estudio.

En las propias Ordenanzas de Netzalhuacoyotzin se establecía:

"4a.- La cuarta, que si alguna persona, aunque fuese principal, tomase de su autoridad alguna tierra, como fuese grande y el dueño se fuese a quejar, averiguándose ser así, que lo ahorcasen por ello". (5).

Obviamente, en ninguna de las disposiciones a que se ha hecho referencia se encuentran todos los elementos constitutivos del despojo tal como lo concebimos a partir del primer código penal; es asimismo claro que no podemos encontrar entre las disposiciones penales comentadas y las correspondientes al Código penal vigente continuidad ideológica-jurídica; sin embargo, si se puede señalar que a través de tales disposiciones se perseguían hechos que guardan cierta similitud con los que a partir de nuestra primera codificación independiente y, más aún, tradicionalmente en la doctrina, se ha considerado, con las modificaciones de detalle inevitables, como el núcleo del despojo punible penalmente.

El Código Penal de 1871.

Durante la Colonia, las leyes vigentes para lo que en--

tonces se llamaba Nueva España, eran, desde luego, las especiales creadas para tal Colonia derivadas de las de la Metrópoli. Después de consumada la Independencia, sin embargo, continuaron en vigor cuando menos en la materia que nos interesa de inmediato, las viejas disposiciones válidas legalmente durante la etapa histórica superada anterior, persistiendo esta situación hasta la entrada en vigor del primer Código Penal de nominado Código de 1871.

El Código Penal de 1871 fué el resultado de los trabajos realizados por la comisión formada por los licenciados Antonio Martínez de Castro, como Presidente y José María Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacoa, como vocales. La comisión se inspiró en el Código Español de 1870, habiendo concluido sus labores el 7 de diciembre de 1871 con la aprobación del Código, Ley que entró en vigor el 1.º de abril de 1872. Como nota curiosa respecto a su vigencia, cabe indicar que habiendo advertido sus autores que su obra había de considerarse meramente provisional, como su modelo español, como éste tuvo una vigencia de 50 años.

El Código de 1871 se inspira, como ya se dijo, en el de 1870 español y, consiguientemente, sigue los lineamientos de la Escuela Clásica del Derecho Penal cuyo más ilustre y significativo representante lo fué Francisco Carrara. Consideraron los forjadores de este ordenamiento que para organizar la protección de la propiedad había de considerarse especialmente la naturaleza de los bienes. Así, en tanto que la propiedad o posesión de los bienes muebles -por su propia naturaleza-, se

encuentra en posibilidad de sufrir menoscabo toda vez que es perfectamente factible mudarlos de lugar o disimular su identidad, los bienes inmuebles no se encuentran tan expuestos, -- bastando de ordinario el empleo de los medios interdictales -- que concede el derecho civil para proteger la posesión de tales inmuebles. De esta manera, la protección penal no ha de extenderse a todos los casos en que una persona es privada de la posesión de un inmueble, sino únicamente a aquellos en que se emplea la violencia física o la amenaza.

El Código de 1871 encuadraba el delito de despojo o -- usurpación como le denominaba, bajo el rubro de "Delitos contra la Propiedad", denominación que, a nuestro juicio produce o da lugar a confusiones como lo explicaremos en otra parte de este trabajo. El ilícito que nos ocupa fué reglamentado en el mencionado ordenamiento en la forma siguiente:

"Art.- 442.- El que haciendo violencia física a las -- personas, ó empleando la amenaza ocupara una cosa ajena inmueble, ó hiciera uso de ella, ó de un derecho real que no le perteneciera, será castigado con la pena que corresponda a la violencia o a la amenaza, aplicándose respecto a ésta las reglas establecidas en los artículos 446 a 456, y una multa al provecho que le haya resultado de su delito. Si el provecho no fuere estimable, la multa será de segunda clase".

"Art.- 443.- Lo dispuesto en el artículo anterior se -- aplicará aún cuando la cosa sea propia, si se hallare en poder de otro, y el dueño la ocupare de propia autoridad en los casos en que la Ley no lo permita".

"Art.444.- Se impondrá también la pena de que habla el artículo 442, cuando la posesión de la cosa usurpada sea dudosa ó esté en disputa".

"Art. 445.- La usurpación de agua se castigará con la pena que corresponda de las señaladas en los artículos anteriores".

Como se desprende del texto del artículo 442, el Código de 1871 consideraba como posibles modos de ejecución de la usurpación la violencia física sobre las personas o empleando en contra de ellas la amenaza. En realidad, el modo de ejecución es de un solo género: la violencia. En efecto, la amenaza no es sino una forma de violencia, la violencia moral, de tal manera que puede expresarse que el legislador de 1871 solamente reconocía, como su modelo el Código Español de 1870, como medio de ejecución de la usurpación la violencia, física ó moral, sobre las personas, siendo la violencia lo que le daba tipicidad al hecho delictivo.

Por cuanto se refiere a las acciones delictivas o acciones concursivas de la usurpación o despojo, el Código de 1871, al igual que ocurre en el vigente, consideraban que las mismas consistían en la ocupación o uso de un inmueble ajeno o la usurpación o uso de un inmueble de la propiedad del sujeto activo del delito, si se hallare en poder de otro y el dueño la ocupara de propia autoridad en casos en que la ley no lo permitiera. Ha de notarse que al igual que lo que previene el ordenamiento actual vigente, el de 1871 consideraba que en el caso de-

las aguas se incurría en despojo cuando de propia autoridad y a través de las acciones y modos de ejecución previstos se ocupaban o usaban ilícitamente aguas y, por último, que como también previene el actual artículo 395, se consideró en el 444 del Código de 1871 que la pena sería procedente aún cuando el derecho a la posesión de la cosa o bien usurpado o despojado, fuese dudoso o estuviere en disputa.

El Código Penal de 1929.

Aún cuando durante el gobierno del Gral. Porfirio Díaz se intentó hacer una revisión general del Código Penal de 1871 creándose para el efecto una comisión en 1903 que presidió el licenciado Miguel S. Macedo, dicha comisión que con diferentes miembros terminó por fin su proyecto de reformas en junio de 1911, no fué sino hasta el año de 1925 cuando se integró una comisión que elaboró un proyecto que culminó -no sin antes ser revisado por otras comisiones-, con la formulación del Código llamado de 1929. Los trabajos verificados con anterioridad tendientes a modificar o revisar la codificación penal existente, por razones explicable como lo son el estado de efervecencia en que se encontraba el país, los años de lucha armada que siguieron a la muerte del Presidente Madero, etc., no llegaron a traducirse en un ordenamiento.

El Código Penal de 1929 tuvo como base un estudio crítico que respecto de la Escuela Clásica -de sus principios-, conjuntamente con un Anteproyecto propio, presentó el licenciado José Almaraz. El nuevo código se inspiró en la Escuela positiva y fué expedido el 30 de septiembre de 1929, derogando el de ---

1871.

Según un estudio al respecto del licenciado Pardo Aspe -citado por González de la Vega- "...el proyecto definitivo- al dar la fórmula del delito, previó como punibles solamente- las maneras coactiva e impositiva del despojo. El legislador- de 1929 desoyó esa prudente enseñanza para seguir el ejemplo, acaso por lo flamante y por lo extranjero del ordenamiento -- español de 1928 y trasplantó al derecho patrio, sin exponer -- sus motivos, como "última novedad", el despojo no caracteri- zado por la violencia ni por la amenaza. Para hacerlo puni- ble, basta con el engaño". (6).

Pero no solamente se introdujo el engaño como modo de - ejecución, sino que el legislador de 1929 consideró que la -- amenaza podía ser un modo de ejecución independiente de la -- violencia moral, considerando a la violencia o a la amenaza - como lo hizo también el legislador de 1871-, como delito au- tónomo independientemente de ser elementos integrantes del -- delito de despojo. Los artículos relativos del Código de 1929, expresaban:

"Art. 1180.- Al que de propia autoridad y haciendo vio- lencia física o moral a las personas, o empleando amenaza o -- engaño de cualquier género, ocupare una cosa ajena inmueble, o hiciere uso de ella, o de un derecho real que no le pertenece, se le aplicará la sanción que corresponda a la violencia o a - la amenaza, arresto por más de seis meses a dos años de segregación y una multa igual al perjuicio que hubiere causado al - despojado".

"Cuando el perjuicio no pueda estimarse en dinero la multa será de quince a treinta días de utilidad".

"Cuando del empleo de la violencia resultare otro delito se observarán las reglas de acumulación".

"Art. 1181.- Lo dispuesto en el artículo anterior se aplicará aún cuando la cosa sea propia, si se hallare en poder de otro, y el dueño la ocupare de propia autoridad en los casos en que la ley no lo permita o ejerciere actos de dominio que lesionen derechos legítimos del ocupante".

"Art. 1182.- Se aplicará también la sanción de que habla el artículo 1180; cuando la posesión de la cosa usurpada sea dudosa o esté en disputa".

"Art. 1183.- Se aplicará al despojo de aguas, según las circunstancias que concurran, lo dispuesto en los artículos anteriores".

El Código de 1929, por otra parte, conservó agrupando dentro del grupo de delitos que denominó -como el de 1871- "Delitos contra la Propiedad" al ilícito penal materia de nuestro estudio. Por otra parte, al igual que lo hace el Código de 1871, considera configurativa del delito de usurpación o despojo, la ocupación de propia autoridad del inmueble, aún cuando éste sea propio, si se halla en poder de otra persona y la ley no permite tal ocupación. En la forma del enunciado del artículo 1180 se encuentra ya una innovación con respecto al 442 del ordenamiento anterior; en efecto, mientras que el Código de 1871 la ocupación "de propia autoridad" aparentemente solo configuraba el ilícito de despojo cuando se refería a cosa ajena-

cuando se encontraba en poder de otro y tal ocupación no la permitía la ley, ya en el artículo 1180 -como después lo veremos en el artículo relativo del Código de 1931- se establece en forma genérica que las acciones criminosas o sean la ocupación o uso de una cosa ajena inmueble o de un derecho real ajeno, han de ser de propia autoridad, esto independientemente de que se señale en el artículo 1181 que al dueño que ocupe la cosa de propia autoridad cosa propia, en poder de otro, cuando no lo permita la ley o ejerza actos de dominio lesionando los derechos legítimos del ocupante se le apliquen las sanciones previstas para el despojo genérico.

Ahora bien, cuando hablamos indicando que las acciones criminosas han de ser de propia autoridad, estamos implícitamente indicando que el sujeto activo ha de obrar por cuenta propia y sin mandato legítimo de persona alguna. Y tal parece que todos los ilícitos penales implican el actuar u obrar por cuenta propia, de propia autoridad, pues de no ser así no habría ilicitud o antijuricidad, lo que traería como consecuencia que la mención que se hace en el caso del despojo que las acciones han de ser de propia autoridad sería redundante, innecesaria. Dada la importancia del caso consideramos que merece un comentario especial.

Estimamos, que de no obrar el sujeto activo de la acción de propia autoridad, lo hace necesariamente o con el consentimiento del ofendido o interesado -como lo llama Carnelutti-, o en el cumplimiento de un deber consignado en la Ley. En el primer caso, cuando media el consentimiento del sujeto -

pasivo de la acción y entratándose de lesión o menoscabo de -- derechos del orden común o privado, es casi de común acepta-- ción que el consentimiento del titular del derecho elimina la antijuricidad que deriva de la tipicidad, destruye objetivamente la ilicitud, para mejor decir, el tipo, como opina Jiménez- de Asúa. Claro que, como hace notar el licenciado Ignacio Villa lobos, no se puede establecer como norma que el consentimiento- sea suficiente para destruir la antijuricidad de un acto típi-- co. Sobre el particular expresa el mencionado penalista:

"Sólo cuando el interés social consiste en amparar un - interés privado de que puede disponer su beneficiario, como la- propiedad sobre bienes determinados, y por tanto cuando ambos - intereses coinciden íntegramente de manera que desaparecido el- interés individual desaparezca también el interés social; cuan- do el individuo se pueda decir por ello que es titular del in-- terés protegido, de suerte que pueda renunciarlo válidamente; - cuando la tutela recaiga sobre el ejercicio de una libertad, de manera que el consentimiento de las partes signifique el ejer-- cicio y aprovechamiento del bien protegido y no su desconocimien- to; o cuando la ley declara ilícita la ejecución de un acto --- sin el consentimiento del sujeto pasivo, entonces puede afirmar- se, excepcionalmente, que el consentimiento constituye una ex-- cluyente de antijuricidad". (7).

Decíamos con anterioridad que es casi de común acepta-- ción que el consentimiento del titular de un derecho del orden- privado, cuando la acción del agente activo se traduce en una - lesión o menoscabo en tal derecho, elimina la antijuricidad del

acto; agreguemos que nuestra legislación tratando de prevenir el error de conceder a todo consentimiento el carácter de excluyente de antijuricidad, toda vez que el Derecho Penal protege intereses sociales y no individuales, preceptuó en el artículo 90. del Código de la materia que el consentimiento del ofendido no destruye la presunción de la intencionalidad del delito, a excepción de aquellos delitos a los que se refiere el artículo 93 o sean lo que no se persiguen sin querrela de parte, resolución que no deja de ser criticable en cuando que se confunden materias distintas como son las de exclusión de responsabilidad con la de culpabilidad y se pretende, en forma por demás injustificada que el consentimiento del sujeto pasivo del delito elimine la presunción de intencionalidad delictiva del sujeto activo, sin considerar que son elementos de ésta el conocimiento de los elementos típicos del acto, al igual que la determinación que se tome sobre ese conocimiento.

Estimamos, en conclusión, que si bien en algunos casos -como sucede por ejemplo en el campo de los delitos sexuales en que el bien o interés jurídico tutelado es la libertad sexual-, el consentimiento elimina la antijuricidad, no puede establecerse como regla general esto y menos entendiendo ésta en su sentido material, en cuanto quebrantamiento o lesión de las normas que interpreta la ley o de los intereses sociales que la ley y las normas tutelan. En realidad, el consentimiento se encuentra más íntimamente vinculado con la responsabilidad, entendida ésta como obligación de sufrir las consecuencias jurídicas de los propios actos.

En lo que toca al cumplimiento de un deber como causa excluyente de responsabilidad penal o de antijuricidad del acto típico, la fracción V del artículo 15 de nuestro Código -- señala como circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: "Obrar en cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho consignado en la ley".

Consideramos conveniente aclarar que hablar de excluyente o eximentes de responsabilidad, implica necesariamente referirse a la verificación de actos que en otras circunstancias, de no mediar el carácter con que los ejecuta el agente, deberían de considerarse delictuosos, de forma tal concurren en el caso dos deberes en aparente contradicción o un derecho en aparente contradicción con un deber o, si se quiere expresar en otra forma, la confrontación de un deber del sujeto -- activo de no ejecutar determinados actos y el derecho de ejecutarlos, sin responsabilidad penal, en cumplimiento de un -- deber o derecho que la ley predetermina, de tal manera que se presenta un concurso de intereses que obliga a optar por el -- más valioso socialmente; por otra parte, ha de recalcarse que al referirnos a deber o derecho, nos referimos a deberes o -- derechos en sentido jurídico estrictamente y, por último, que cuando se habla de la ley como fuente excluyente de responsabilidad al imponer un deber o conceder un derecho en cuyo cumplimiento se ejecutan los actos carentes de antijuricidad, se habla de ley en su más amplio sentido y no en el específico -- de ley penal.

No deseando abundar en comentarios respecto a este --

tipo de eximente, terminaremos indicando que el deber y el derecho han de ejercitarse de acuerdo con su propio fin y por los medios más idóneos, de tal manera que el agente no incurra en exceso o error, en su caso, que destruyen los elementos integrantes de la excluyente que nos ocupa.

Habiéndonos ocupado del consentimiento y del cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho como excluyentes de responsabilidad o antijuricidad en su caso, manifestando con anterioridad que quien actúa "de propia autoridad" no cuenta en su favor con alguno de esos presupuestos de conducta, esbozadas las limitaciones del consentimiento como excluyente, en la comisión de los delitos en general, nos resta precisar la utilidad de la expresión en la descripción o preceptuación de los hechos configurativos en el delito de despojo, refiriéndonos en el caso no solamente a los Códigos de 1871 y de 1929, sino al de 1931 que asimismo incluye en el artículo relativo a tal expresión.

Considero que la inclusión en la descripción del ilícito de la expresión "de propia autoridad" -considerada tradicionalmente como un elemento del delito- tiene importancia pragmática, no solamente en cuanto señala en forma implícita la ausencia de consentimiento del sujeto pasivo de la acción, o que ésta no puede confundirse con la expresión del cumplimiento del deber o el ejercicio de un derecho de parte del agente, sino que ayuda a determinar en casos concretos la aplicabilidad de las leyes penales o civiles a hechos que guardan cierta similitud con el delito de despojo o que configuran tal delito.-

Podría decirse que haciendo más nítida la idea que se tiene -- de lo que es despojo a través del conocimiento del contenido -- del artículo relativo, ayuda a complementar tal idea o concepto, aún cuando pueda considerarse una expresión redundante, contribuyendo a determinar si existe responsabilidad penal para -- el sujeto material de las acciones --ocupación o uso--, si éstas pueden considerarse como constitutivas de una figura delictiva como es el despojo o de ilícitos de carácter civil o administrativo --en materia agraria--, si siguiendo el criterio de muchos -- autores aceptáramos que ésta debe regularse de conformidad con los principios del Derecho Administrativo. En su oportunidad y ya refiriéndome específicamente a lo que podría llamarse despojo en materia agraria, volveré sobre el tema, dada su especial importancia.

II.- El despojo en la legislación mexicana vigente.

El Código penal vigente, conocido por Código de 1931, se orienta según sus iniciales forjadores en tendencias eclécticas y pragmáticas. Siguiendo en general los principios consagrados por el de 1929, se parta de éste en algunos aspectos, introduciendo modificaciones con vista en lo aconsejado por la práctica, según consideran sus panegiristas. En tanto que --de hecho-- un capítulo de este trabajo va a ocuparse pormenorizadamente -- del despojo tal y como lo tipifica el ordenamiento a que hacemos referencia, consideramos pertinente limitarnos a señalar innovaciones que en relación al ilícito penal de nuestra preocupación se hicieron en el 1931, con relación al de 1929.

Cabe señalar en primer término que el Código de 1931 --

abandona la tradicional clasificación genérica del despojo, - considerándolo no ya como uno de los delitos contra la propiedad como lo consideraban los ordenamientos anteriores, sino -con más correctamente- como un delito cometido contra las - personas en su patrimonio, denominándose al Capítulo que contiene la descripción o preceptuación de los delitos de fundamental contenido patrimonial, "Delitos cometidos contra las personas en su Patrimonio". A reserva de hacer una explicación más amplia respecto de nuestra opinión de que en el ordenamiento vigente el despojo -como los demás delitos patrimoniales- se encuentra mejor clasificado, diremos que el interés jurídico tutelado en este tipo de delitos no es la propiedad, como tampoco en los otros lo es exclusivamente este derecho.

Otra innovación que trajo consigo el Código vigente - se refiere al señalamiento de la pena. Independientemente de haberse aumentado la pena corporal, se modificó el punto de vista respecto de la fijación de la multa. De acuerdo con el criterio seguido por el legislador de 1929 la multa se fijaba atendiendo al daño causado por la acción delictiva o, en número equivalente de a quince a treinta días de salario, en el caso de que no se pudiera cuantificar el perjuicio económicamente. De conformidad con el criterio que se siguió al elaborar el Código de 1931, la multa se independizó del daño o perjuicio que se ocasionara con el despojo al sujeto pasivo, - estableciéndose un mínimo y un máximo entre los cuales ha de oscilar la multa, cualesquiera que sea el perjuicio causado.

Por cuanto se refiere a los medios de ejecución, notaremos otra diferencia en los códigos que venimos comentando toda vez que el ordenamiento de 1931 agrega un medio de ejecución más a los especificados por su antecesor; la furtividad. En su oportunidad nos ocuparemos en forma pormenorizada de establecer el concepto de este medio comisivo del delito, agregado a nuestro sistema positivo por el legislador de 1931, al igual que de establecer nuestro criterio al respecto.

El artículo 395 del Código Penal de 1931, que es el que establece o tipifica que ha de entenderse por despojo en la legislación positiva penal del Distrito y Territorios Federales, fué modificado en su texto original por decreto de 31 de diciembre de 1945, publicado en el Diario Oficial de la Federación — el 9 de marzo de 1946.

Al modificarse el precepto de anterior referencia, no solamente se aumentó la pena corporal que, de conformidad con la redacción original era de tres meses a dos años, aumentándola de tres meses a cinco años, sino que, respecto de los medios de ejecución, se estableció por cuanto hace a la violencia la característica de ésta como medio idóneo de ejecución, sin especificar —como lo establecía la redacción suprimida— que podía ser física o moral, estableciéndose un concepto único, por lo cual debe interpretarse que con él se comprenden no solamente la violencia sobre las personas que puede ser física o moral, sino también la violencia o fuerza en las cosas.

III.- Análisis del delito de Despojo y revisión de la jurisprudencia relativa.

Según Antonio de P. Moreno, los elementos del delito, -

según su configuración actual, son: a).- Obrar de propia autoridad. b).- Emplear violencia física o moral, furtividad o engaño. c).- Ocupar por ese medio un inmueble ajeno, usarlo, o hacer uso de un derecho real (8).

Son objeto materia de este delito, los bienes inmuebles y los derechos reales susceptibles de ser usados materialmente.

La tutela penal de este delito, es para el hecho de la posesión o de uso, de los bienes inmuebles y de los derechos reales sobre bienes inmuebles.

El elemento subjetivo está constituido por la intención delictuosa de posesionarse o usar de esos bienes, independientemente del fin mediato que con la acción se persiga.

La furtividad consiste en tomar la posesión o hacer el uso del derecho real, "a escondidas" de su poseedor, subrepticiamente.

El artículo 395 del Código, en su fracción II sanciona como despojo el hecho de que el propietario de la cosa, de la que no tiene la posesión, ocupe el inmueble de su propiedad, en los casos en que tenga restringida o lesionen los derechos del poseedor. Es claro que el precepto también comprende la posesión derivada, como la del arrendatario. Y es que este delito, lo dijimos en el párrafo anterior, es tutelador de la posesión, en el sentido más amplio de la palabra.

Así lo afirma la parte final del artículo 395 del Código, que dice: "La pena será aplicable, aun cuando la posesión de la cosa usurpada sea dudosa o esté en disputa".

La fracción III sanciona el despojo de aguas; González-

de la Vega dice atinadamente que las aguas a que se refiere la fracción, son aquellas que forman parte del inmueble, como los arroyos, cauces, canales, presas, depósitos, agujajes, etc., destinados al servicio del mismo.

En cuanto al aprovechamiento de las aguas entubadas, - sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente - puede disponer de ellas; o el aprovechamiento indebido de las - mismas, constituirán: o bien robo, cuando el caso deba equipararse a él, de acuerdo con lo dispuesto por la fracción II del artículo 368 del Código Penal; o fraude, cuando el caso se le - asimile aplicando el artículo 386 fracción XII del mismo ordenamiento.

La parte final del artículo 395 del Código, indica que el delito de despojo se comete, aun cuando la posesión de la -- cosa sea dudosa o esté en disputa. De manera que para la exigencia de la ley no es menester que los derechos de posesión estén perfectamente consolidados o sean indiscutibles. Tutela la posesión, en contra de los atentados que se cometen para estorbarla o impedirarla. Si no exige la ley, para la configuración -- del delito, que la posesión por él atacada sea indiscutible; y admite que pueda estar en disputa, menos aún interesa que la -- propiedad del inmueble esté en disputa.

La ley tutela el poder de hecho sobre la cosa inmueble, sin mirar al título ni al concepto.

Los antecedentes históricos del delito garantizan la -- eficacia de esta interpretación.

Los actos que constituyen el delito de despojo, alteran

la paz y tranquilidad públicas, siendo ésa una de las razones para que sean castigados, según lo expresa el maestro Sodi.

El artículo 396 del Código establece la manera de sancionar los delitos que se cometan como medio de consumir el - de despojo. Se acumula a la sanción del despojo la correspondiente al delito con la violencia física o moral. El engaño - y la furtividad, en sí mismos, no pueden originar ninguna figura delictiva (9).

Por lo que hace a la jurisprudencia y a la doctrina - del ilícito que se estudia, en el Código Penal Anotado de Carrancá y Trujillo, se consignan los siguientes fallos jurisprudenciales y conceptos que es inevitable reproducir a continuación:

"El elemento furtivo ha de entenderse como lo que se hace a escondidas y como a hurto, tomando de día o de noche, - clandestina o manifiestamente, con ánimo de apropiárselo, un bien inmueble contra la voluntad de su dueño y sin consentimiento de éste (S.C., la. Sala, 1067/959/1a). El delito de - despojo a que se refiere el art. 395 c.p. puede cometerse empleando violencia física o moral en las personas o furtivamente empleando amenazas o engaños; este delito puede afectar a un inmueble ajeno o a un derecho real o a un inmueble propio en los casos en que la ley no permita la ocupación de este dí tino por hallarse en poder de otra persona y el que lo ocupa ejerce actos de dominio que lesionan derechos legítimos del ocupante (A.J., t.V. pág.198). El cuerpo del delito de despojo, como el de todos aquellos que no tienen señalada prueba - especial, se justifica comprobando los elementos que lo cons-

tituyen; ocupación de un inmueble o uso de él o de un derecho real ajeno, de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas o furtivamente o empleando amenazas o engaños; esto, aunque el inmueble pertenezca a quien lo ocupa en las condiciones apuntadas, si la ley no lo autoriza y por más que la posesión haya sido usurpada o esté en disputa (A.J., t. XIII, pág.22). Se comprueban los elementos constitutivos de este delito con el solo hecho de que personas lanzadas con anterioridad de un local que tenían en alquiler, se encuentren dentro del local que ocupaban (A.J., t.X, pág.749). Para que exista el despojo se necesita un elemento sustancial: que el inmueble ocupado o del que se haga uso, o el derecho real del que también se haga uso no pertenezca al autor del hecho; y tres elementos de forma o comisión: que el autor obre de propia autoridad y haciendo violencia física o moral en las personas, o furtivamente, o empleando amenazas o engaños. No existiendo este elemento esencial y alguna de esas formas de comisión del delito, no puede decirse que exista comprobación de éste (A.J., t. V, pág.512). Furtivo es lo que se hace a escondidas y como a hurto, clandestinamente, en secreto, oculto o sin testigos. Es furtiva la ocupación de un inmueble y por consiguiente constituye uno de los elementos necesarios para la existencia del delito, el que se realice contra la voluntad o sin conocimiento de quien tenga derecho de impedirlo. No obsta para que la ocupación tenga el carácter de furtiva el hecho de que haya testigos de ella, si estos testigos no tienen interés ni obligación de impedirlo (A.J., t.XIII, pág.122). El elemento esencial de esta figura delictiva es la posesión del inmueble con ánimo de apro-

piación; de manera que si en las diligencias no aparece comprobado este elemento, no puede fundamentarse un auto de formal prisión por el delito de despojo (A.J., t.LXVII, pág.2288). De acuerdo con el criterio sustentado por la sala auxiliar de la S.C., la violencia sobre las cosas es apta para agotar la consumación del delito de despojo, a partir de las reformas del c.p. publicadas el 9 de marzo de 1946. La ruptura del cerco innegablemente significó la realización de un acto de violencia física, que dada la reforma hecha a la fr. I del art. 395 c.p. es apto para agotar la configuración del delito expresamente se reducía a contemplar "la violencia física o moción, ya que actualmente el precepto habla de "violencia" sin limitar la acepción del vocablo, tiene que considerarse que el legislador quiso hacer más amplia la figura delictiva de referencia para abarcar también como forma de comisión la violencia sobre las cosas, tal como el cerco que aquí se menciona, el cual tenía indudablemente la calidad de un instrumento de resistencia predispuesto por el propietario, a cuyo vencimiento se dedicó la acción de los acusados consistente en la ruptura que realizaron.- Esta concepción del despojo coincide con la que, según lo asientan los tratadistas Eusebio Gómez (Tratado de derecho penal.vol. IV. pág.374) y Sebastián Soler (Derecho penal argentino, vol. IV, pág.485), se mantiene en Argentina, cuyo c.p. en su art.181 se refiere "al que por violencia, engaño o abuso de confianza despojare a otro de la posesión o tenencia de un bien inmueble o de un derecho real de uso...". "La violencia -dice Eusebio Gómez- puede ser contra las cosas o contra las personas. Acerca de

este punto ninguna discusión cabe. La jurisprudencia acepta el - principio sentado". Y Sebastián Soler: "La ley no distingue forma alguna de violencia, de manera que está comprendida la que se ejerce sobre las personas y sobre las cosas... El hecho de que - sea punible la violencia sobre las cosas alarga el concepto de - usurpación (nombre que se da en el c.p. argentino al despojo), - pues permite que se considere el hecho, para entrar, venciendo - resistencias predispuestas por el propietario". Si el legislador no hubiera tenido intención de innovar, habría conservado la antigua expresión de significado restringido (S.C., Sala auxiliar, 4874/1952). (10).

Notas Bibliográficas del Capítulo Segundo.

- 1.- González de la Vega, Francisco: Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. Sexta edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1961. pág.286.
- 2.- Autor citado, obra citada. págs. 286 y 287.
- 3.- Mendieta y Núñez, Lucio: El Derecho Precolonial. págs. 107 a 115. Segunda edición. U.N.A.M. Instituto de Investigaciones Sociales. México, D.F. 1961.
- 4.- Mendieta y Núñez, Lucio: Obra citada, pág.71.
- 5.- Chavero, Alfredo: Obras Históricas de Don Fernando de Alva Ixtlilxochitl. Editora Nacional. México, D.F.1965.
- 6.- González de la Vega, Francisco: Obra citada. pág.287.
- 7.- Villalobos, Ignacio: Derecho Penal Mexicano. Parte General. Segunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México, -- D.F.1960. pág.340.
- 8.- Moreno, Antonio de P.: Curso de Derecho Penal Mexicano. Editorial Jus. México, D.F. 1944. pág.146.
- 9.- Autor citado, obra citada. págs. 146 a 148.
- 10.- Carrancá y Trujillo, Raúl: Código Penal Anotado. Librería Robredo. Segunda edición. México, D.F. 1966, págs.- 865 a 867.

CAPITULO TERCERO

CAPITULO TERCERO

EL DESPOJO DE TIERRAS EN EL DERECHO
AGRARIO MEXICANO Y SUS RELACIONES
CON EL DERECHO PENAL.

- I.- El despojo de tierras como uno de los aspectos fundamentales del problema agrario nacional y la consecuente importancia del Derecho Penal para la Reforma Agraria.

- II.- Relación de la estructura jurídica penal vigente, con referencia al Derecho Agrario y al delito de Despojo.

- III.- Consideraciones finales y revisión de proposiciones de reformas referentes al Despojo en materia agraria.

CAPITULO TERCERO

EL DESPOJO DE TIERRAS EN EL DERECHO AGRARIO MEXICANO Y SUS RELACIONES CON EL DERECHO PENAL.

I.- El despojo de tierras como uno de los aspectos fundamentales del problema agrario nacional y la consecuente importancia del Derecho Penal para la Reforma Agraria.

En el desarrollo del Capítulo Primero tratamos de dejar señalada la decisiva vinculación de las normas penales con el sistema jurídico agrario, si bien desde un punto de vista científico y por ello demasiado amplio; correspondenos ahora, también después de haber hecho una indispensable referencia al ilícito que nos ocupa, entrar directamente al estudio de la repetida figura jurídica penal dentro del campo de la problemática agraria contemporánea de México.

No parecería indispensable para el mas elemental conocedor de la vida rural en nuestro país, enfatizar acerca del lugar preponderante que la comisión de numerosos delitos de despojo ocupa dentro del marco conflictivo que afecta a la estructura agraria mexicana. La inseguridad, tanto jurídica como fáctica, parece ser la norma social dentro de la que sigue tratando de desenvolverse la producción en el campo; en este clima, los ataques que por diversos medios se realizan en contra de los simples poseedores o propietarios poseedores, arrojan un importante saldo social de carácter negativo que hace sonar irónica la pronunciación oficial de que en México se lleva a cabo una reforma agraria "integral". Ahorabien, primero, en el

desarrollo natural de la transformación agraria en México, tuvo lugar la corriente reivindicadora de los derechos agrarios-arrebatados a los antiguos pueblos y la tendencia redistribuidora del suelo agrícola nacional. Estas dos manifestaciones — originarias de nuestra reforma agraria tuvieron como antecedente mas o menos inmediato, la acción de despojo sistemático de los terratenientes del porfiriato practicaron en perjuicio de "numerosos pequeños propietarios en su mayoría indígenas", como dice Madero en "La Sucesión Presidencial de 1910" y un número también importante de núcleos de población agraria. Una vez — consolidada la estructura jurídica constitucional conforme a la cual habría de desarrollarse la política agraria, la relativa dilación en el desarrollo de ésta, ante el ansia creciente de tierras sentida angustiosamente por las masas rurales del país, aparece una nueva forma de despojo, ésta teniendo como autores materiales a los antiguos despojados; de despojados, los campesinos mexicanos pasaron a despojadores, mientras empezaba a realizarse la acción restitutoria y dotatoria de tierras por los gobiernos revolucionarios. Pero una vez realizada una buena parte de la transformación de la estructura agraria, en cuanto al régimen de propiedad rústica y verificadas las correspondientes posesiones tanto en reconocimiento a los poblados de origen antiguo como a los nuevos núcleos de población surgidos del nuevo Derecho, así como reconocidos los derechos de inafectabilidad y las posesiones de los pequeños propietarios-agrícolas o ganaderos, las cosas no llegaron, empero, a una situación generalmente estable; día a día las desposesiones —

delictuosas en perjuicio de los nuevos sujetos de Derecho Agrario, aparecieron casi al mismo tiempo que la nueva estructura de la propiedad y todavía, a más de medio siglo de iniciada la transformación agraria, parece que no hemos encontrado los medios jurídicos y administrativos aptos para enfrentarnos a este particular aspecto de nuestro problema agrario y para producir las necesarias soluciones.

Ante la situación expresada en las últimas líneas, nos preguntamos: ¿Será necesaria una nueva Revolución para evitar y corregir los despojos agrarios que lesionan a pequeños propietarios y a poblados enteros, como ocurrió en 1910? ¿Será indispensable otra nueva etapa de convulsiones sociales, determinadas nuevamente por el grave índice de la acción despojatoria? - Pensamos, desde nuestra modesta posesión de estudiantes de Derecho, que no o más bien dicho, esperamos que no ocurra tal cosa, pues tenemos fe en que los medios jurídicos, honesta y eficientemente manejados por quienes detentan el Poder Público, todavía pueden resultar operantes para atacar estos males sociales.

Por ello, emprendimos el presente estudio que en este capítulo tratará de verificar una revisión crítica de la situación jurídica actual del despojo en relación al agro mexicano, considerando además algunas de las proposiciones de reforma que en esta materia se han divulgado y procurando expresar nuestra modesta opinión.

Del delito de despojo, vistas las generalidades precedentes, nos interesa ahora particularmente su realización en el me-

dio rústico. Con este motivo se requiere determinar el ámbito - en el cual se desarrolla el propio fenómeno social.

Al respecto, debemos auxiliarnos de la Sociología Rural, definida por Daniel D. Vidart como la "ciencia que en su faz -- descriptiva caracteriza los hechos sociales en los ambientes -- campesinos y que en su faz explicativa interpreta la estructura y el funcionamiento de las sociedades rurales concretas", disciplina que conforme a su naturaleza permite al estudioso determinar en forma estática, estructural y dinámica a los fenómenos sociales que tiene lugar en el medio rural. Entendiendo por rural, desde el punto de vista sociológico, al conjunto de formas sociales que integran el estrato campesino de una sociedad nacional que se encuentra integrado por comunidades relativamente influenciadas por el impacto de la civilización y en inferioridad socioeconómica con referencia a las comunidades urbanas; -- desde el punto de vista económico, estas comunidades se encuentran integradas primordialmente por trabajadores del sector primario, encerrados frecuentemente en el círculo vicioso del autoconsumo y vinculados en forma deficiente a la economía monetaria del mercado urbano; desde el punto de vista cultural, las - diferencias y deficiencias del sector rural en relación con el urbano son aún más importantes que las de carácter económico y caracterizan también a lo rural. (1).

Con la ayuda de la referida disciplina y siguiendo a --- Karl Mannheim, podemos precisar los rasgos jurídicos de la vida social rural, señalando las modalidades siguientes:

1.- La primera es una característica común de la mentali

dad campesina -podría decirse que en todos los tiempos y en todos los lugares- y consiste en una reiterada actitud de indiferencia y aún de resistencia ante lo jurídico.

En efecto, en las sociedades rurales de nuestro Continente y aún en las que se desenvuelven en gran parte del territorio mexicano, persiste un secular primitivismo que en sus muy -contados aspectos positivos cuenta cuando mucho con fenómenos -de solidaridad inconciente o mecánica. El derecho producto de -la civilización, no ha penetrado en forma definitiva y eficiente en tales comunidades primitivas. En éstas la organización -social depende, en gran parte, de normas de carácter consuetudinario, en las cuales se confunde lo jurídico con lo ético y -también con lo religioso. El derecho en su acepción escrita y -formal característica del sistema jurídico mexicano, tiene que -enfrentarse constantemente con obstáculos psicológicos, sociales y económicos al tratar de ser aplicado en el agro nacional.

2.- El segundo de los rasgos jurídicos de la vida rural, es señalado por el propio sociólogo, en relación con la evolución de las comunidades primitivas rurales, con las sociedades -organizadas y a la transformación del trabajador rural en asalariado y a la del terrateniente en empresario capitalista. En -estos fenómenos puede significarse ya la penetración jurídica -evidente a pesar del obstáculo señalado en el párrafo anterior. Tal penetración, tiene sin duda, sus aspectos positivos; empero, para el objeto de nuestro estudio es pertinente atender a -las consecuencias disociativas y, en mucho, desorientadoras de este fenómeno. Así, el desconocimiento de la norma jurídica por

parte del proletariado rural y del terrateniente, su arraigo - tradicionalismo y la deficiente comunicación, entre otras circunstancias, propician un injusto resultado que frecuentemente padecen los productores rurales en la aplicación del Derecho Agrario y de cualquier otro tipo de normas. Resultando de ello una situación favorable para el desarrollo de las conductas -- delictuosas en el medio rural.

3.- Finalmente, el repetido científico social se refiere a la peculiaridad de la relación jurídica entre el hombre y la tierra y a los aspectos jurídicos de la vida de la familia-rural. En primer término, especialmente en nuestro país, los derechos reales de carácter agrario aún desde la época precolombina se diversifican de otras figuras jurídicas y ofrecen -- al estudioso de las ciencias sociales un específico aunque --- abrupto campo de investigación. Las instituciones características del Derecho Agrario nacional: comunidad agraria, ejido, -- propiedad agraria inafectable en su origen, desarrollo y situación actual constituyen elementos determinantes de la problemática agraria. Las conmociones derivadas de la reorganización -- de la propiedad agraria y el impacto del urbanismo y del industrialismo han afectado seriamente, por su parte, a la tradicionalmente estable familia campesina (2).

II.- Relación de la estructura jurídica penal vigente, con referencia al Derecho Agrario y al delito de-Despojo.

En materia agraria los ordenamientos jurídico penales -- aplicables, en ocasiones concurrentemente, son los Códigos Pe-

nal, Federal y Agrario, así como la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación. Por otro lado, atendiendo a la distribución de competencias establecidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en ciertos casos, también son aplicables los Códigos Penales de los Estados de la Federación en aquellas situaciones en que resulta competente el Fuero Común.

Con un propósito clasificatorio didáctico, en las explicaciones de Derecho Agrario del maestro Vázquez Akfaro se afirma que por la categoría de los sujetos activos de las conductas ilícitas relacionadas con el medio rural, pueden distinguirse: los delitos oficiales o sea los perpetrados por funcionarios y empleados; los delitos de autoridades ejidales y comunales de los núcleos de población; y, finalmente, los cometidos por particulares ya sean éstos ejidatarios, comuneros, pequeños propietarios o personas ajenas a los trabajos agrícolas. Atendiendo a la naturaleza de la conducta relativa tipificada, encontramos entre los ilícitos que nos ocupan, en orden de importancia por su repetición y frecuencia, a los siguientes: responsabilidad oficial, despojo, responsabilidad de autoridades ejidales o comunales, fraude y abuso de confianza en relación a bienes ejidales y comunales, elaboración y uso de documento falso; solamente para mencionar a los más importantes.

Las deficiencias sustantivas y procesales de que adolece el Código Agrario -escribe el mencionado maestro- así como la excesiva discrecionalidad que se atribuyen las autoridades del ramo, determinan una confusión propicia a la indefinición-

y a la irregular modificación de los derechos agrarios colectivos e individuales que la legislación de la materia establece, tanto para pequeños propietarios como para ejidatarios o comuneros. Estas fallas en la estructura jurídica agraria, subraya el Dr. Vázquez Alfaro, representan uno de los más graves aspectos del problema agrario nacional por cuanto contribuyen prácticamente a la criminalidad en el medio rural. Para corroborar lo dicho, puede atenderse, por ejemplo, a la falta de precisión de plazos en el trámite de diversos expedientes agrarios, lo cual permite larguísimos e indeterminados períodos de tiempo en que particulares interesados en torcer la aplicación de la norma jurídica ocurren a la complicidad de las autoridades agrarias, con frecuente éxito; no puede soslayarse, además que el anacrónico y obsoleto capítulo de sanciones contenido en el actual Código de la materia, en una exagerada observación pesimista podría hacernos concluir que ha sido redactado para establecer una sistemática impunidad de funcionarios, empleados agrarios, autoridades ejidales y comunales. Pero si esto no fuera bastante, a los problemas mencionados puede agregarse la confusión relativa a competencias en materia penal agraria, derivada de la falta de precisión de que adolece el Código de la materia, la cual es causa de conflictos relativos a despojo, fraude y abuso de confianza perpetrados sobre bienes agrarios (3).

Tratando de sintetizar nuestro estudio, siguiendo también las explicaciones del repetido profesor, intentaremos presentar en forma esquemática las normas jurídicas penales re

lativas a los ilícitos en materia agraria, separando las que se encuentran en el Código Agrario, en la Ley de Responsabilidades y en el Código Penal Federal.

1.- Código Agrario:

Responsabilidades del Jefe del Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización: Artículos 343 y 344.

Responsabilidades del Secretario de Agricultura y Ganadería: Artículo 346.

Responsabilidades de los Gobernadores de los Estados: Artículo 342.

Responsabilidades de los Miembros del Cuerpo Consultivo Agrario: Artículos 347 y 348.

Responsabilidades de los Delegados del Departamento de Asuntos Agrarios: Artículo 350.

Responsabilidades del Personal federal agrario y de los Miembros de Comisiones Agrarias Mixtas: Artículo 349 y 351.

Responsabilidades de los Miembros de Comités Ejecutivos Agrarios y de Comisariados Ejidales: Artículos 353 y 354.

2.- Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación.

Responsabilidades de los Gobernadores de los Estados: Artículo 13.

Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación: Artículo 18.

3.- Código Penal del Distrito y Territorios Federales, aplicable en materia federal.

Peculado: Artículo 220.

Cobranza: Artículo 217.

Abuso de Autoridad: Artículo 214.

Falsificación y uso de documentos falsos: Artículos

Además de lo expuesto en el esquema anterior, reiterando nuestras observaciones acerca de los problemas competenciales, debe tomarse en cuenta que en materia agraria tiene lugar la realización de los siguientes delitos patrimoniales: robo, despojo, fraude, abuso de confianza y daño en propiedad ajena. Ilícitos que, salvo el despojo en que participan miembros de Comités Ejecutivos Agrarios o de Comisariados Ejidales, se encuentran comprendidos en la competencia de las autoridades penales del Fuero Común, resultando aplicables, consecuentemente, los Códigos Penales sustantivos y procesales de las correspondientes Entidades Federativas.

El despojo en materia agraria se encuentra actualmente establecido, como delito especial, las fracciones III del artículo 353 y II del artículo 354 del Código Agrario. Ahora bien, en general figuras similares a la establecida por el artículo 395 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, se encuentran en los ordenamientos penales de los Estados. Salvo las hipótesis específicas a que aluden los referidos preceptos del Código Agrario en los casos restantes resultan aplicables los ordenamientos penales de carácter local, como ha quedado establecido en las resoluciones competenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que en seguida se presentan:

"Ejidales. Competencia en caso de despojo.- En el delito

de despojo se trata de la posesión del inmueble objeto del mismo, y no de la propiedad, pues según el artículo 395 del Código Penal, puede cometerse aun por el mismo propietario, cuando el inmueble de su propiedad esté ocupado por otra persona, y no hay duda de que el ejidatario posee su parcela en nombre propio, por lo que al ser despojado de ella, sólo a él le perjudica, es decir, el perjuicio se hace a un particular y no a la Nación, por lo que el delito es del orden común. El Código Agrario, en el Libro Quinto, capítulo único, se ocupa en los artículos 341 al 345 de las responsabilidades de las autoridades, órganos agrarios y empleados que intervengan en la aplicación del mismo Código, y establece que los tribunales federales serán competentes para conocer de los delitos oficiales previstos en esos artículos, es decir, sólo tienen competencia federal en los delitos oficiales y no da esa competencia a los delitos cometidos por los ejidatarios, por lo que el delito de despojo cometido por los mismos es de la competencia de los jueces del orden común.- Sexta Epoca, Primera Parte: Vol. XLIX, Pág. 40 39/60.- Gpe. Cid Rodríguez. Mayoría de 15 votos" (4).

Despojo de parcela ejidal. Competencia del fuero común.- "Si el proceso se inició en contra del acusado por los delitos de despojo y daño en propiedad ajena en perjuicio de un particular y por estos delitos se le motivó prisión, el caso no queda comprendido en el artículo 359 del Código Agrario, que establece que los tribunales federales serán competentes para conocer de los delitos oficiales cometidos por los miembros de los Comi

tés Ejecutivos Agrarios y de los Comisariados Ejidales, dado que el acusado no tiene ninguno de esos cargos, ni se ejercitó acción penal en contra de algunos de esos funcionarios agrarios y aunque se trate de una parcela ejidal, no puede considerarse cometido el delito en tierras de propiedad nacional, puesto que el artículo 130 del citado Código Agrario dispone, que a partir de la diligencia de posesión definitiva, el núcleo de población agraciado, será propietario y poseedor de las tierras que se le entreguen; en el caso sólo se afectarían intereses particulares, y corresponde conocer del asunto a la autoridad judicial del fuero común por no quedar comprendido en el artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que fija cuales son los delitos del orden federal.- Sexta Epoca, Primera Parte: Vol. LXVIII, Pág. 15. 79/61.- José Siordia.- Mayoría de 16 votos.- Vol. LXVIII, Pág. 15. 102/61.- Ramos Maximiliano.- Unanimidad de 16 votos. Vol. LXX. Pág. 11. 91/61.- Salvador Castañeda Manzo.- Unanimidad de 17 votos. Vol. LXX. Pág. 11. 101/61.- Rosalío Ortega y otros.- Unanimidad de 17 votos. Vol. LXXV. Pág. 9. 19/63.- J. Refugio Pérez Llamas. Unanimidad de 19 votos". (5).

Despojo de Aguas.- (Si no se comprobó que tuvieren el carácter de aguas de propiedad nacional, debe considerárseles como pertenecientes a particulares).- El artículo 14 de la Ley de Aguas de Propiedad Nacional, previene que el dueño de cualquier terreno podrá alumbrar y apropiarse libremente por medio de pozos, galerías, etc., las aguas que existan debajo de la superficie del mismo, con tal de que no extraigan y aparten de --

las corrientes o depósitos naturales , aguas de propiedad nacional , y en la fracción VIII del artículo 678 del Código Civil del Estado de Puebla se considerarán como bienes inmuebles las aguas, manantiales y corrientes, subterráneos, brotantes o extraídas por aparatos estableciéndose en su artículo 723 que el propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, existiendo a ese respecto la sola excepción consignada en el cuarto párrafo del Artículo 27 de la Constitución General de la República. Dentro de los autos relativos al proceso que dió origen a la controversia competencial, no se comprobó que las aguas provenientes de las galerías filtrantes, cuya desviación y apoderamiento, en parte, dió origen a la formación del mismo, tengan el carácter de aguas de propiedad nacional, en los términos de los artículos 1o. y 3o. del Reglamento de la Ley de Aguas de Propiedad Nacional, esto es, por la declaración que a ese respecto hubiere hecho el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Agricultura, en forma concreta, y por la publicación de la misma en el "Diario Oficial", y por consiguientes, tales aguas deben ser consideradas como de propiedad particular. En tales condiciones los delitos denunciados, de desviación o apoderamiento de aguas, y de daño en propiedad ajena, no pueden tener el carácter de delitos federales por no quedar comprendidos en ninguno de los incisos que integran la fracción I del artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, siendo aplicable en el caso también para llegar a la misma conclusión, la tesis de jurisprudencia No. 152 (corresponde en esta obra al No. 41) (se refiere a la

jurisprudencia No. 70, publicada en la Pág. 152 del Apéndice — al tomo CXVIII, correspondiéndole el No. 16, Pág.15 de esta — obra), que aparece en la "Compilación de la Jurisprudencia de — la Suprema Corte de Justicia" publicada por el Semanario Judi— dicial de la Federación, que dice: "Como el artículo 27 consti— tucional, en el párrafo relativo, establece los requisitos que— se necesitan para considerar cuáles aguas son las nacionales, es indudable que sólo tienen este carácter las que llenen tales re— quisitos de excepción, pues las demás son de propiedad particu— lar". Competencia 12/55, entre el Juez Primero de Distrito en — el Estado de Puebla, y el Juez de Defensa Social de Tepeaca, pa— ra no conocer del proceso iniciado contra Ezequiel Flores Flores y otros individuos, por los delitos de daño en propiedad ajena — y de desviación de aguas. Fallada el 13 de marzo de 1956, por — unanimidad de 16 votos. (6).

Despojo de Tierras.— "El despojo que se hace a un particu— lar de terrenos de su exclusiva propiedad, es un delito del or— den común, aunque una circular del Supremo Tribunal de Justicia del Estado en donde están ubicados los bienes diga que es deli— to federal, porque los Tribunales de los Estados no tienen fa— cultad para declarar cuáles actos son de competencia federal, — pues esto sólo pueden hacerlo la Constitución Política de la Re— pública y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Competencia 104/62, entre el Juez de Primera Instancia — de Chinipas, Distrito de Arteaga del Estado de Chihuahua y el — Juez Segundo de Distrito en el mismo Estado, para no conocer — del proceso seguido en contra de Cándido Esparza y socios por —

daño en propiedad ajena y despojo. Fallada el 3 de septiembre - de 1963, por unanimidad de 19 votos de los CC. Ministros Carreño, Rebolledo, González Bustamante, Tena Ramírez, Rivera Silva, Mercado Alarcón, Mendoza González, Rojina Villegas, Rivera Pérez Campos, Vela, Castro Estrada, Azuela, Padilla Ascencio, Salmo—rán de Tamayo, Yáñez Ruiz, Guerrero Martínez, Carvajal, Gonzá—les de la Vega y Presidente Guzmán Neyra. Fue relator el Minis—tro González Bustamante. (7).

Despojo de Tierras Ejidales.- "Este hecho delictuoso debe ser del conocimiento de las autoridades del orden común, pues no tiene el carácter de delito oficial por no estar previsto en el Código Agrario, y por tal motivo, es inaplicable el artículo 359 de dicho ordenamiento en cuanto dispone que los tribunales - federales serán competentes para conocer de los delitos que ex—presamente prevee y señala, y además, porque no puede considerarse tampoco cometido en tierras de propiedad nacional, ya que el artículo 130 del mismo Código Agrario dispone que a partir de la diligencia de posesión definitiva el núcleo de población agracia—do será propietario y poseedor de las tierras que se le entre—guen, por lo que, en el caso, sólo se afectaron intereses parti—culares. Competencia 146/58, suscitada entre los Jueces Mixtos - de Primera Instancia de Jojutla, Morelos y de Distrito en el Es—tado de Morelos, para no conocer del proceso instruido en contra de Anastasio Flores Rosales por el delito de despojo. Fallada el 7 de julio de 1959, por mayoría de 12 votos de los CC. Ministros Carreño, Franco Sodi, González Bustamante, Tena Ramírez, Rivera Silva, Mercado Alarcón, Chávez, Castro Estrada, Chico Goerna, —

Ramírez Vázquez, Martínez Adame y Presidente Guzmán Neyra, contra seis votos de los CC. Ministros García Rojas, Valenzuela, - Pozo, Carvajal, López Lira y Matos Escobedo que los emitieron - por la competencia del Juez de Distrito en el Estado de Morelos.

Casos semejantes: Competencia 141/1956, suscitada entre - el Alcalde Primero Constitucional de Villa de Arriaga, Estado - de San Luis Potosí (Autoridad Judicial y el Juez de Distrito en dicha entidad federativa, para no conocer del proceso iniciado - en contra de Félix Cortés Monreal, por el delito de despojo. -- Fallada el 5 de marzo de 1957, por unanimidad de 18 votos. Publi - cada en el informe del señor Presidente de esta Suprema Corte - correspondiente al año de 1957, Pág. 149.

Competencia 99/1959, suscitada entre los Jueces Mixto de Primera Instancia de Texcoco, Estado de México, y de Distrito - en el Estado de México, con residencia en Toluca, con motivo -- del proceso instruido en contra de Epigmenio Montaña Zamudio, - por el delito de despojo. Fallada el 27 de octubre de 1959, por mayoría de 11 votos de los CC. Ministros Franco Sodi, González-Bustamante, Tena Ramírez, Mercado Alarcón, Rivera Pérez Campos, Chávez, Valenzuela, Pozo, Carvajal, Ramírez Vázquez y Presidente Guzmán Neyra contra 5 de los CC. Ministros García Rojas, López - Lira, Matos Escobedo, Martínez Adame y González de la Vega que - los emitieron por la competencia del citado Juez de Distrito. (8).

Despojo de Tierras situadas dentro de una Comunidad Agrí - cola.- "Si el poseedor de un terreno ubicado dentro de una comu - nidad agrícola, pero su exclusiva propiedad, pues lo recibió --

como herencia de su finado padre, se quejó de que fue despojado del mismo terreno por un tercero, el Juez competente para conocer del caso es el de orden común, pues se trata sólo del despojo hecho por un particular en bienes también de un particular, aunque los bienes están dentro de una comunidad agraria y aunque dichos bienes pertenecieron a la comunidad, la competencia sería del Juez común, porque el delito de despojo de esos bienes no afecta los intereses de la federación, dado que los núcleos de población que guarden estado comunal tienen capacidad para disfrutar en común de las tierras que les pertenezcan.

Competencia 33/62, entre el Juez Mixto de Primera Instancia del Distrito Judicial de Navojoa, Estado de Sonora y el Juez Primero de Distrito en ese Estado, para no conocer del proceso seguido en contra de Luciano Armenta Arenas por el delito de despojo en agravio de Román Félix Leyva. Fallada el 3 de septiembre de 1963, por unanimidad de 19 votos de los CC. - Ministros Carreño, Rebolledo, González Bustamante, Tena Ramírez, Rivera Silva, Mercado Alarcón, Mendoza González, Rojina Villegas, Rivera Pérez Campos, Vela, Castro Estrada, Azuela, Padilla, Salmorán de Tamayo, Yáñez, Guerrero Martínez, Carvajal, González de la Vega y Presidente Guzmán Neyra. Fue relator el Ministro Rivera Silva. (9).

Despojo y Daño en Propiedad Ajena, tratándose de una parcela Ejidal.- "Si un individuo, que no es miembro del Comité Ejecutivo Agrario, ni del Comisariado Ejidal, invade una parcela ejidal, el delito es de la competencia de las autoridades

des del orden común, pues no puede considerarse cometido en --
tierras de propiedad nacional, porque el artículo 130 del Código Agrario dispone que a partir de la diligencia de posesión --
definitiva del núcleo de población agraciado será propietario y poseedor de las tierras que se le entreguen, por lo que la invasión y daños causados sólo afectan intereses particulares; y el caso por lo mismo no queda comprendido en el artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que fija cuales son los delitos del orden federal.

Competencia 91/61, entre el Juez Cuarto de lo Criminal -- de Guadalajara, Jalisco y el Segundo de Distrito en el mismo -- Estado, para no conocer del proceso seguido en contra de Salvador Castañeda Manzo, por los delitos de despojo y daño en propiedad ajena. Fallada el 30 de abril de 1963, por unanimidad de 17 votos de los CC. Ministros Carreño, Rebolledo, González Bustamante, Tena Ramírez, Mercado Alarcón, Rojina Villegas, Rivera Pérez Campos, Vela, Castro Estrada, Pozo, Padilla, Salmorán de Tamayo, Yáñez, Ramírez Vázquez, Matos Escobedo y Presidente Guzmán Neyra. El Ministro supernumerario Guerrero Martínez sustituyó al Ministro Carvajal. Fue relator el Ministro Rivera Silva. (10).

El artículo 341 del vigente Código de la materia estipula que las autoridades, órganos agrarios y empleados que intervengan en su aplicación, serán responsables por las violaciones que cometan a los preceptos del mismo. Además, prosigue el propio precepto: "Quienes incurran en responsabilidad serán consignados a las autoridades competentes y se les aplicarán las --

sanciones administrativas que correspondan, sin perjuicio de - que sean sancionados conforme a la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos", hasta aquí el artículo de referencia, con el cual se inicia el Capítulo Unico del Libro Quinto.

El artículo 342 del Capítulo de referencia estipula las responsabilidades de los Gobernadores de las Entidades Federativas en los siguientes casos: "I.- Por retardar más de quince días el nombramiento de sus representantes en las comisiones - agrarias mixtas, cuando por falta de ese nombramiento las comisiones están desintegradas; II.- Por no turnar a las comisiones agrarias mixtas las solicitudes de los núcleos de población, dentro de los diez días siguientes a su presentación; - III.- Por no resolver sobre los dictámenes de las comisiones - agrarias mixtas y no devolver los expedientes que les envíen - dichas comisiones, en los plazos que les señala el Código; IV.- Por afectar las propiedades inafectables en los mandamientos - de posesión que dicten, y V.- Por las demás causas que especifique el Código". El propio precepto advierte, aunque indirectamente, que su aplicación depende del cumplimiento de determinadas formalidades legales las que complementariamente se encuentran en la Ley Federal de Responsabilidades y fundamentalmente en los preceptos constitucionales relativos. Si comparamos este artículo con el inmediatamente siguiente, es de señalarse la omisión relativa a la responsabilidad resultante de - la resolución ilegal de un expediente agrario negativo de las-

tierras y aguas a que un núcleo de población tenga derecho. Hi
pótesis ésta que puede verse en la fracción II del Artículo --
343, referente al titular del Departamento de Asuntos Agrarios.
Asimismo, no puede hacerse caso omiso de la corriente de opi--
nión nacional que viene proponiendo la reforma del procedimient
o agrario, suprimiendo la actual primera instancia en la que--
resuelve provisionalmente el Ejecutivo Local, con lo cual, se--
dice, se entorpece en diversas formas la ejecución de la reform
a agraria. Esta situación, desde nuestro punto de vista repre--
senta la existencia de múltiples irregularidades en cuya comi--
sión intervienen directa o indirectamente los Gobernadores Es--
tatales; sin embargo, la aplicación del precepto de que se trat
a ha quedado, hasta ahora, en los ámbitos etéreos, ocasionand
o, entre otras, la radical reacción tendiente a suprimir to--
talmente la intervención de que se trata.

El artículo siguiente, el 343, comprende en sus cuatro--
fracciones, las siguientes causas de responsabilidad del titu--
lar del Departamento de Asuntos Agrarios: "I.-Por informar fals
amente al Presidente de la República, al someterle los pro--
yectos de resolución a que este Código se refiere; II.-Cuando,
con violación de este Código, proponga resoluciones negando --
a un núcleo de población las tierras o aguas a que tenga derech
o; III.- Cuando proponga que se afecten, en una resolución -
presidencial, propiedades inafectables, y IV.- Cuando mande --
ejecutar resoluciones presidenciales afectando las propiedades
a que se refiere la fracción anterior". La parte final del prop
io precepto establece que en las referidas hipótesis se apli-

cará prisión de seis meses a dos años, según la gravedad de los hechos de que se trate.

Complementando lo dispuesto por el 343, el artículo --- 344, en sus dos fracciones, establece sendas causas de responsabilidad del precitado funcionario agrario, cuando éste deje de informar al Presidente de la República de los casos en que procedan las sanciones a funcionarios y empleados agrarios, y cuando el propio funcionario omite la consignación de sus subordinados a la autoridad competente, en los casos de responsabilidad que el Código de la materia señala.

De una manera incompleta, puesto que no existe ni el precepto de que se trata ni en ningún otro, sanción para el incumplimiento, el artículo 347 del Código de la materia indica que es motivo de responsabilidad para los funcionarios que intervienen en la designación de los miembros de las comisiones agrarias mixtas, el hacerlo en contravención de los artículos 8 y 10 del propio Ordenamiento. Estos dos últimos preceptos se remiten al artículo 7, en el que se señalan los requisitos que deben llenar los integrantes del Cuerpo Consultivo Agrario y que son: no poseer predios rústicos cuya superficie exceda a la de la pequeña propiedad inafectable; no desempeñar cargos de elección popular, o en las organizaciones de campesinos o de propietarios de tierras; y ser de reconocida honorabilidad. El artículo 8 estipula que los Delegados del Departamento del Ramo, a quienes compete la presidencia de las comisiones agrarias mixtas, deben satisfacer los requisitos contenidos en el artículo 7. La primera parte del artículo 10 se refiere al nom

bramiento de los integrantes de la comisión agraria mixta y - en la parte final del mismo precepto se ordena que los mismos deberán llenar los requisitos a que hace referencia el artículo 7. Además, la parte final del artículo comentado dispone - que el representante de los campesinos que forma parte del órgano agrario de referencia, debe ser miembro de un ejido provisional o definitivo, encontrarse en pleno uso de sus derechos civiles y políticos, y saber leer y escribir.

Entre los preceptos de mayor trascendencia en el Capítulo que se estudia, se encuentra el artículo 348, relativo a las responsabilidades de los miembros del cuerpo consultivo - agrario. Órgano que substituyó a la Comisión Nacional Agraria y que fue creado por reforma constitucional del año de 1934, - cuya naturaleza jurídica es la de ser un auxiliar técnico del Ejecutivo Federal en la materia y cuyo funcionamiento es el - de un organismo colegiado, singularmente importante en casi - todos los procedimientos agrarios, en los que interviene no - sólo en la parte técnica sino que además desarrolla funciones de substanciación y en algunos casos de decisión en diversas etapas procesales agrarias. Por todo esto, sumariamente expuesto, sería de esperarse que las disposiciones penales relativas y su aplicación, desde luego también, contribuyeran a -- dar un positivo sentido jurídico al funcionamiento del referido órgano colegiado, ajustando las actividades de sus miembros a las normas constitucionales y reglamentarias relativas, en atención a la confianza que el Primer Magistrado de la República deposita en quienes integran el aludido cuerpo. No es

así, sin embargo, y a la pobreza de las disposiciones contenidas en las tres fracciones del artículo 348, hay que agregar que lo estipulado en la última de éstas resulta todavía técnicamente inaplicable, puesto que la propia fracción III hace depender la responsabilidad correspondiente de la violación de un "Reglamento Interior del Cuerpo Consultivo Agrario", el cual no ha sido elaborado en más de treinta años de actuación del repetido órgano agrario. Por lo que hace a las dos restantes fracciones, la I y la II, en la primera se trata de hacer efectivo lo dispuesto por el artículo 7, y en la segunda se pretende reforzar la institución de la propiedad inafectable, sancionando la indebida proposición de su afectación. En consecuencia, actualmente se emite la sanción de actuaciones irregulares que dan por resultado la privación o denegación ilegales de las tierras y aguas a que tengan derecho los núcleos de población agraria, debido a la grave falta que se señala al hacer la crítica de la fracción III del repetido artículo.

Una situación similar a la comentada en la parte final del párra anterior, puede encontrarse en cuanto hace a la fracción I del artículo 349. En efecto, este artículo contiene las responsabilidades correspondientes a los miembros de las comisiones agrarias mixtas; en su fracción I se sanciona la formulación de propuestas en términos contrarios al "reglamento interior" de las propias comisiones y ya se imaginará el lector ajeno a estas cuestiones, cuantos años van a tardar estos órganos menores para elaborar y poner en práctica un reglamento, si el órgano superior, con alcance nacionales que -

es el cuerpo consultivo agrario ha actuado más de treinta --- años sin apego a ordenamiento interior alguno. Por tanto, resulta también de imposible aplicación esta fracción I del artículo de que se trata. En un campo ideal, cuando menos, las fracciones II y III del repetido precepto son completamente - viables y su operación carece de obstáculos formales; la primera de estas fracciones se refiere a dolosa información que afecte los dictámenes de la comisión agraria mixta; la segunda fracción, con el número III, sanciona la proposición irregular de afectación a la propiedad inafectable y el mandamiento de ejecución de resoluciones posesorias que la afecten.

Entre las deficientes e incompletas disposiciones que integran el Capítulo referido del Código de la materia, destaca por su mejor contenido y más amplia estructuración, el artículo 350 relativo a las responsabilidades de los delegados del Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización. El propio precepto estipula al respecto las siguientes hipótesis:

"I.- Por proponer en sus dictámenes o estudios, en con--
travención a el Código, que se nieguen a un núcleo de pobla--
ción las tierras, bosques o aguas a que tenga derecho;

II.- Por proponer se afecten las propiedades inafecta--
bles o ejecutar mandamientos de posesión o resoluciones pre--
sidenciales que las afecten;

III.- Por no tramitar, dentro de los términos que fija
el Código los expedientes agrarios a menos que hubiere excusa
fundada y conocida por el Departamento Agrario;

IV.- Por no informar oportunamente al Departamento Agra--
rio de las irregularidades que cometan las comisiones agrarias

mixtas;

V.- Por informar dolosamente al Departamento Agrario -- sobre los expedientes en que intervengan, en forma que origine o pueda originar resoluciones contrarias a el Código y;

VI.- Por conceder o proponer que se concedan a los propietarios afectados plazos mayores que los que señale el artículo 248 de el Código, para el levantamiento de cosechas, el desalojamiento de ganado o la extracción de productos forestales.

En los casos a que se refiere este artículo, los delegados responsables serán sancionados con prisión de seis meses a dos años, según la gravedad del hecho o hechos de que se trata".

Un valioso auxiliar en el sistema sancionados que se -- estudia, lo constituye el artículo 351, dada su extensión que comprende al "personal técnico y administrativo federal y de las Comisiones Agrarias Mixtas que intervengan en la aplicación" del Código de la materia, disponiéndose que el propio -- personal se encuentra sujeto a responsabilidades y sanciones -- similares a las que el artículo 350 indica respecto de los delegados del Departamento del ramo.

El artículo 352 nos remite a la fracción IV del artículo 24 del Código de la materia, en la que se estipula la malversación de fondos como una de las causas que ameritan la remoción de los miembros de comisariado ejidal, en asamblea general de ejidatarios. Al efecto, el artículo 352 dispone que una vez que se ha hecho la remoción de que se trata, el empleado o fun

cionario que haya intervenido en la asamblea correspondiente, deberá enviar un ejemplar del acta y la documentación respectiva "al Ministerio Público que corresponda, dando cuenta al Departamento Agrario"; dice el propio artículo dejando en el vacío la determinación de la competencia penal en el caso. Sin embargo, es común que estos problemas, el personal y los órganos directores del Departamento de Asuntos Agrarios formulen el pedimento de consignación ante el Ministerio Público del Fuero Federal, a pesar de la manifiesta omisión del artículo que se analiza y en general del Código Agrario. En consecuencia, como se ha puesto de manifiesto en otra tesis profesional dirigida por el maestro Vázquez Alfaro, se inicia un engorroso procedimiento penal que no conduce más que a la obligada declaración de impotencia cuando, en muchas ocasiones, ha prescrito la respectiva acción penal; por ello y además por el evidente interés público y social que exige la debida salvaguarda del patrimonio de los núcleos de población ejidal, el propio profesor ha propuesto la creación de un ilícito especial que en el Código de la materia sancione el abuso de confianza perpetrado por los miembros de los comisariados ejidales.

Correlativamente a las atribuciones respectivas, los artículos 353 y 354 sancionan determinadas irregularidades cometidas en el desempeño de las funciones de miembros de órganos ejidales. El primero de los preceptos indicados comprende la conducta de los integrantes de comités ejecutivos agrarios y de comisariados ejidales, pero en tanto que por lo relativo

a los expresados comités abarca sin limitación a todos los que operan en los diversos procedimientos agrarios, por lo que hace a los miembros de consejos de vigilancia ejidal y de comisariados de bienes comunales se omite toda disposición al no mencionarse a los miembros de estos órganos de los núcleos de población en el repetido artículo o en algún otro precepto del Código de la materia, con el propósito de sancionar los ilícitos que cometan tales individuos. Esta inexplicable falta, da como resultado que técnicamente no sea posible conocer en el Fuero Federal de las numerosas arbitrariedades y latrocinios que los referidos representantes realizan, quedando, sin embargo, la sanción de los respectivos ilícitos en la competencia del orden común.

Las tres fracciones del artículo 353, referentes a miembros de comités ejecutivos agrarios o de comisariados ejidales estipulan como causas de responsabilidad, las siguientes: lenidad o abandono de las funciones encomendadas por el Código de la materia; originar, fomentar o desatender el arreglo de conflictos entre ejidatarios o de conflictos interejidales; invasión de tierras, inducir o tolerar que los ejidatarios o campesinos se posesionen de ellas fuera de los preceptos del propio Código.

Relativo concretamente a la actuación de los miembros de comisariados ejidales, el artículo 354 determina que éstos incurren en responsabilidad: por incumplimiento de las obligaciones fiscales propias del régimen ejidal; y por "ejecutar -- actos u omisiones que provoquen o produzcan el cambio ilegal --

de los ejidatarios a superficies o parcelas distintas de las -- que les hayan correspondido en el reparto económico o en el -- fraccionamiento de las tierras de labor". En la parte final -- del del artículo de que se trata se establecen las sanciones -- correspondientes a cada una de las dos fracciones del mismo; -- además, el último párrafo agrega que "los miembros del comisa- riado ejidal que ordenen la privación temporal o definitiva, -- parcial o total, de los derechos de un ejidatario, y los que -- con su conducta pasiva la toleren o autoricen, sin que exista -- una resolución presidencial en que fundarla, quedarán inhabili- tados para desempeñar todo cargo en los ejidos durante cinco -- años; serán inmediatamente destituidos y sufrirán prisión de -- tres meses a tres años, según la gravedad del caso".

Por último, en una forma amplia, es conveniente recurrir a la "crítica del sistema de sanciones en materia agraria" que el Dr. Mendieta y Núñez expone en su obra "El Problema Agrario de México", en estos términos:

"Todas las disposiciones legales que, con anterioridad al Código Agrario se dictaron para hacer efectivas las responsabilidades en materia agraria, resultaron inútiles. También -- el Título V del Código Agrario vigente, que trata de las san- ciones en materia agraria, ha resultado inoperante, pues bajo su vigencia altos funcionarios públicos y diversos miembros -- de la burocracia que intervienen en la realización de la Refor- ma Agraria, han cometido verdaderos atentados, abusos e inmora- lidades impunemente. Esto se debe a tres causas: una social, -- otra legal y, una tercera, política.

La causa social estriba en la ignorancia y desvalimiento de la población campesina, que la hace incapaz de defender sus derechos.

La causa legal está en que la denuncia por actos u omisiones, causa de responsabilidad, debe presentarse ante el Presidente de la República y el Jefe del Departamento Agrario, lo que implica para los interesados, gente humilde de pocos recursos, hacer un viaje a la capital de la República y afrontar gastos y posteriores represalias contras las cuales no le concede la ley amparo alguno".

"El Código Agrario no establece ningún mecanismo legal para la tramitación de las denuncias y de las consignaciones que, de ese modo, quedan completamente al arbitrio del Presidente y del Jefe del Departamento Agrario".

"La causa política es, acaso, la decisiva. Desafortunadamente, la cuestión agraria de México no ha podido desprenderse de la influencia política por lo que se refiere a las masas campesinas cuyo control se disputan los políticos y el mismo gobierno, con fines electorales y de apoyo. En tales condiciones es prácticamente imposible que el Presidente de la República y el Jefe del Departamento Agrario hagan la consignación de personas que, en un momento dado, gozan de su amistad o de influencia política, por las responsabilidades que les resulten en materia agraria. En no pocos casos, los mismos Presidentes de la República, en pasados regímenes, han ordenado a las autoridades inferiores que de él dependen, la realización de actos violatorios de las leyes agrarias para favorecer intereses per

sonales".

"La forma en que está establecida la acción popular, -- rompe el sistema constitucional que atribuye exclusivamente -- al Ministerio Público, la persecución de los delitos. Es claro que esa función no puede cumplirla el Ministerio Público si se deja a voluntad del Presidente de la República o del Jefe del Departamento Agrario, el que hagan las consignaciones correspondientes" (11).

III.- Consideraciones finales y revisión de proposiciones de reformas referentes al Despojo en materia agraria.

Encontrándonos en la parte final de este estudio, antes de expresar nuestra opinión, modesta pero sincera, acerca de -- algunos puntos concretos de reforma, estimamos que debe reconsiderarse previamente la doctrina penal en dos fundamentales -- tópicos generales: el delito y la pena, para estar en condiciones de particularizar en cuanto a la figura que hemos estudiado.

El delito- dice Fausto Costa- es la acción de un sujeto libre que produce la lesión, o el peligro de lesión, de un bien jurídicamente protegido mediante la amenaza de la sanción penal. Como acción, puede también ser omisión, o sea negación de la voluntad, pero no puede ser jamás un movimiento simplemente interno, una pura cogitatio. Toda acción, por lo demás, se traduce siempre en alguna modificación exterior, aunque ésta no -- sea más que la articulación de la palabra, como en el caso de-

la injuria verbal. El delito produce siempre un daño directo e inmediato o un peligro directo e inmediato de daño en relación con el bien jurídico protegido, el cual puede ser un derecho subjetivo, aunque no es necesario que lo sea; bastando con que una ley diversa de la penal o el mismo precepto penal contenga la prohibición de la acción lesiva o peligrosa para el bien de que se trata. El modo de proteger o de garantizar este bien de que se trata. El modo de proteger o de garantizar este bien debe ser la conminación de la pena, como sanción jurídica absolutamente sui generis. Corresponde a la política criminal determinar cuál, entre los hechos prohibidos por las leyes, debe asumirse la figura de delito. El criterio de distinción entre lo ilícito civil y lo ilícito penal no ha de buscarse solamente en la inmoralidad de la acción o en la naturaleza del bien violado o en la facilidad de violarlo o en el daño directo o indirecto. Mirando hacia el fondo de las cosas, se debe concluir que el legislador interviene para reprimir penalmente un obrar, cuando éste, además de producir el daño o el peligro inmediatos o el llamado peligro social o daño mediato, determina también la producción de un hecho típico consistente en la impresión de impunidad que despertaría en los coasociados y en la posibilidad consiguiente del contagio criminal -- peligro mediato-. Contra la irrupción de este fenómeno psicológico se erige el dique penal; de donde resulta que el criterio distintivo entre lo ilícito civil y lo ilícito penal debe colocarse en la existencia del peligro mediato resultante de la transgresión. De este modo, la inmoralidad de la acción, la naturaleza del bien viola-

do, la facilidad de violarlo, el daño directo o indirecto, no son excluidos de la consideración del legislador, sino que la atraen indirectamente en cuanto coeficiente de aquel fenómeno psicológico-social que, como se ha dicho, constituye la razón de la pena. Porque no sólo el delito justifica la pena, sino que la pena cualifica formal y sustancialmente el delito (12).

Respecto de la pena, el precitado penalista italiano - señala primeramente su carácter preventivo; pero, agrega, el concepto de prevención, respecto de la pena, debe entenderse - en términos exactos, si no se quiere caer en la visión unilateral, que deja persistir el contraste entre los prevenicionistas y los represionistas. Ya se había intentado, por algunos autores de la escuela clásica, resolver ese contraste mediante el concepto de prevención indirecta, sustituyendo las dos fórmulas -punitur quia peccatum est y punitur ne peccetur- por la adición de ambas -punitur quia peccatum est et ne peccetur-. Pero esta solución no fué apta para eliminar la disidencia, - que se transformó en la relativa al valor que debe atribuirse al delito en relación con la pena, viendo algunos en el delito una simple condición de punibilidad, considerándolo otros como la causa de la pena. A este punto había llegado el contraste doctrinal cuando propusieron los positivistas su modificación del concepto de la pena. Ya no quisieron oír hablar de culpa moral y de castigo y definieron la sanción penal como una reacción biológico-natural. Como en cualquier ángulo de la naturaleza física se desenvuelven continuamente accio-

nes y reacciones, así, dijeron, en la sociedad, que no es más que una prolongación de la naturaleza, a la acción del delincuente sucede la reacción de la ley. Tal concepción estaba muy lejos de reflejar la esencia de la pena, la cual —como de muestran los varios y complejos conceptos que ha tenido de ella la humanidad, a través de su historia—, lejos de ser una simple reacción natural es una experiencia espiritual de las más ricas. Todayía el concepto de reacción permitió a los positivistas aportar una contribución notable a la solución de la antinomia entre prevención y represión, en cuanto contemplaron la naturaleza de la pena en general y no en particular. No hay duda alguna, por lo demás, de que la pena pueda ser, sucesivamente, venganza, retribución, expiación, intimidación, enmienda y también todas estas cosas en conjunto; pero siempre resulta una reacción contra el delito. Ahora bien, el concepto de reacción, a diferencia de otros atributos de la pena, no sólo no exige ningún fin particular sino que deja sin prejuizar el principal objetivo de la pena, que es la prevención. (13).

Resumiendo, Costa escribe que la pena es represión en cuanto a su naturaleza objetiva, sufrimiento en cuanto a su naturaleza subjetiva, prevención en cuanto a su fin principal. La modalidad, los caracteres y los fines secundarios —retribución, expiación, intimidación, enmienda— pueden deducirse fácilmente de su naturaleza y del fin principal.

Queda pues, con la preocupación que hemos señalado en anteriores párrafos, precisada finalmente nuestra concepción general acerca del delito y de la pena, podemos ahora, a la luz de dicho pensamiento, retornar nuestro análisis crítico al Despojo en materia agraria, con miras a exponer algunas de las medidas jurídicas, tanto en el plano de reformas e interpretación, como en el de la aplicación, que la actual problemática agraria exige en este campo.

Insistamos primeramente en la revisión, sumaria, de la actual estructura jurídica agraria, aunque seguramente vamos a repetir algunas de las observaciones que hemos expuesto ya en este trabajo.

En cuanto a la conducta tipificada como despojo, recordamos que pueden resultar aplicables, separada o simultáneamente en ocasiones, tanto el artículo 395 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales a los preceptos similares de las Leyes Penales de los Estados, como los artículos 353, fracción III, y 354, parte final, del Código Agrario vigente. Los dispositivos penales primeramente citados establecen, en forma general, la figura clásica del ilícito que se estudia y no formalan salvedad o tipificación específica en cuanto a que el objeto de la conducta sancionada recaiga en inmuebles o derechos reales que tengan el carácter de rústicos, es decir que se encuentran dedicados a la producción agropecuaria; no se ha contemplado pues la particular manifestación de este ilícito en materia agraria, como pudiera apreciarse, por ejemplo, en

lo relativo al delito de Fraude, en torno al cual, además de la figura propiamente dicha o genérica, las leyes penales han establecido figuras análogas o tipos específicos, en atención a problemas concretos que el moderno desarrollo económico ha suscitado, pero éste solamente en cuestiones relacionadas con el comercio y las finanzas, particularmente, haciendo caso omiso de las no despreciables y numerosas manifestaciones de la criminalidad en el medio rural mexicano. Los penalistas no han descubierto nuestro problema agrario, especulan y legislan para la Ciudad.

Ante dicha deficiencia, pensamos, que debe realizarse una revisión de los preceptos penales estatales relativos al ilícito que se estudia, tomando en cuenta las peculiares características, generales y regionales, de la problemática agraria, a efecto de que además del despojo genérico figure en la legislación penal del Fuero Común, un tipo específico referente al despojo agrario. Esto, por supuesto, con la salvedad de aquellos casos en que, como explicaremos posteriormente, la acción no recaiga sobre bienes ejidales o comunales, cualquiera que sea la naturaleza del sujeto activo; hipótesis que proponemos se encuadre en un delito especial agrario en el Código de esta materia, en el que la competencia sea federal.

Retornamos, por último, a la consideración de lo dispuesto por el actual texto de la fracción III del artículo 353 del Código Agrario. Este precepto establece causas de responsabilidad penal federal para los miembros de los comités ejecuti

vos agrarios y de los comisariados ejidales, pero inexplicablemente deja fuera de su radio de acción a los miembros de los --comisariados de bienes comunales y de los consejos de vigilan--cia. La fracción de que se trata estipula como presupuestos de la referida responsabilidad: ... "invadir tierras, inducir o to--lerar que los ejidatarios o campesinos se posesionen de ellas, --fuera de los preceptos de este Código"; conducta que se sancio--na con destitución "inmediata" del correspondiente cargo y pri--sión de seis meses a dos años "según la gravedad del hecho".

La figura establecida en el texto normativo citado, comprende, en una estricta consideración técnica tres hipótesis --diferenciables, aunque todas ellas relacionadas con la despose--sión ilícita de inmuebles agrarios, como señala en sus explica--ciones de cátedra el maestro Guillermo Vázquez Alfaro; en efec--to, una es la acción desposesoria calificable como invasión y --otra conducta bien diversa, es la inducción o tolerancia de la acción despojatoria, por parte de quien tiene el carácter de --miembro de un comité ejecutivo agrario o comisariado ejidal. En consecuencia, conforme a una recta interpretación, no es irra--cionalmente identificable la inducción o tolerancia de la ac--ción despojatoria, con la conducta que caracteriza el despojo; --este error ha determinado que en determinados casos atendiendo--a la naturaleza de delito instantáneo del despojo, se dejen sin sanción actos previos o posteriores, continuados éstos por su --reiterada manifestación, a pretexto de que transcurrido el lap--so relativo a la prescripción, a partir del momento de consumar

se la desposesión misma, ha fenecido la acción penal correspondiente.

Por nuestra parte, con las observaciones relativas a la extensión de la responsabilidad para miembros de comisariados de bienes comunales y de consejos de vigilancia, creemos que - el actual sistema normativo, por su amplitud y flexibilidad, es adecuado en cuanto a la desposesión ilícita y conductas relativas, consignadas en la repetida fracción del artículo 353. Solo creemos necesario insistir en la imprescindible diferenciación que hemos señalado y, para evitar confusiones como las actuales, podría situarse separadamente a la "inducción y tolerancia" del despojo, en una fracción diversa del artículo en cuestión.

Ahora bien, sin que aparezca razón al efecto, en un anteproyecto de Código Agrario que suscriben Mendieta y Núñez y Luis Alcérreca, se ha mutilado el proyecto de precepto correspondiente a responsabilidades de miembros de los referidos órganos de representación y dirección ejidales; el artículo 722 que se propone carece de hipótesis referentes a la desposesión ilícita de tierras en cuanto a los miembros de comisariado ejidal y el artículo 720, referente a miembros de consejo de vigilancia, adolece de la misma falla. De los miembros de comisariado de bienes comunales, los respetables autores se olvidan por completo. (14).

Notas Bibliográficas del Capítulo Tercero.

- 1.- Vidart, Daniel: Sociología Rural. T. I. págs.1319 a 1321.
- 2.- Vázquez Alfaro, Guillermo: Apuntes para un Estudio sobre la Criminalidad en el medio rural mexicano. Párrafos 9 y 12. México, D.F.1964.
- 3.- Autor citado. Obra citada. Párrafos 13 y 14.
- 4.- Jurisprudencia de la Suprema Corte. 1917-1965. Primera - Parte. Imprenta Murguía, S.A. pág.123.
- 5.- Jurisprudencia de la Suprema Corte. 1917-1965. Primera - Parte. Imprenta Murguía, S.A. pág. 120.
- 6.- PLENO.- Informe 1956. pág.76 "Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes". 1955-1963.- PLENO.-Mayo Ediciones. pág. - 119.
- 7.- PLENO.-Informe 1963. pág.195. Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, 1955-1963.-PLENO.-Mayo Ediciones. pág.121.
- 8.- PLENO.- Informe 1959. pág.144. Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, 1955-1963.- PLENO.-Mayo Ediciones. pág.121.
- 9.- PLENO.- Informe 1963. pág. 196. Jurisprudencia y Tesis - Sobresalientes 1955-1963.- PLENO.-Mayo Ediciones.pág.122.
- 10.- PLENO.-Informe 1963. pág.197. Jurisprudencia y Tesis Sobre salientes 1955-1963.- PLENO.-Mayo Ediciones. págs.123 y - 124.
- 11.- Mendieta y Núñez, Lucio: El Problema Agrario de México. Págs. 409 y 410.
- 12.- Costa, Fausto: El Delito y la Pena en la Historia de la - Filosofía. México, D.F.1953. págs. 287 y 288.
- 13.- Autor citado. Obra citada. págs. 284 y 285.
- 14.- Mendieta y Núñez, Lucio y L.Alcérreca:Un Anteproyecto de Nuevo Código Agrario. págs. 259 y 263.

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

I.- El despojo, tal como lo encontramos en el Derecho actual de México, tiene su antecedente inmediato en la legislación penal española; sin embargo, estimamos que en un amplio sentido no debe desestimarse la consideración de una figura penal similar que operó en el antiguo Derecho azteca, con especial referencia a los inmuebles de carácter agrario.

II.- El Código de 1871, primer ordenamiento penal mexicano, con la inspiración hispana, estimó a la violencia física o moral sobre las personas, como único modo de ejecución del ilícito; a semejanza de la legislación actual, el propio Código estipuló que las acciones consumativas consistían en la ocupación de un inmueble o derecho real ajeno o de un inmueble de la propiedad del sujeto activo del delito si se hallare en poder de otro, en los casos no permitidos por la ley, procediendo la pena aun cuando el derecho sobre el bien fuese dudoso o litigioso.

III.- El Código Penal de 1929 estableció como medios comisivos idóneos para realizar el delito en cuestión, los siguientes: la violencia física o moral a las personas, la amenaza o el engaño; en los dos ordenamientos de referencia se ubicó al propio delito en el grupo de ilícitos "contra la propiedad".

IV.- El actual ordenamiento penal para el Distrito y Territorios Federales, sitúa a la repetida figura penal, superando a los anteriores ordenamientos, dentro del grupo de ilícitos cometidos contra las personas en su patrimonio. El vigente Código agrega a los medios comisivos estipulados en el de 1929, la furtividad. Ahora bien, por reforma introducida en 1945, se llega a un concepto

unitario de violencia, en cuanto medio comisivo, comprendiendo en ella la violencia física o moral sobre las personas, así como la acción violenta directa sobre las cosas.

V.- En cuanto al bien jurídico protegido a través de la figura penal que se estudia, en ocasiones considera erróneamente que la propiedad misma tiene dicho carácter; por ello estimamos que debe precisarse que es la posesión y nada más que la posesión, la situación jurídica amparada mediante el repetido ilícito.

VI.- La problemática agraria nacional, entre sus complejas manifestaciones, presenta numerosas ocasiones de realización del ilícito que nos interesa; es evidente en principio, su importancia. A los importantes y decisivos problemas de la no aplicación de las normas actuales y a la desviación que frecuentemente opera en este ramo, deben agregarse las deficiencias estructurales e interpretativas a que hemos aludido en este trabajo.

VII.- En consecuencia, pensamos que puede modificarse la legislación penal de los Estados en el sentido de establecer, en torno a la figura general del despojo, una específica manifestación referida expresamente a la posesión de los predios agrarios.

VIII.- Por lo que hace a las disposiciones relacionadas que existen en el Código Agrario vigente, postulamos la necesidad de una correcta interpretación de la fracción III del artículo 353. Pues una es la acción directamente encaminada y materializada en el despojo mismo y otra la consistente en la inducción, autoría intelectual pudiera decirse, o tolerancia referentes a la acción despojatoria. En el propio Código, nos adherimos a proposiciones existentes en el sentido de hacer figurar como un delito especial de carácter agrario al despojo de bienes ejidales y comunales, sea —

cual sea el carácter del sujeto activo; esto en función del interés social singular que prescribe una tutela excepcional para dicho sistema de propiedad agraria, debiendo justificarse consecuentemente, la competencia federal en la especie.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

ALESSIO ROBLES, MIGUEL: La Responsabilidad de los altos funcionarios. Un discurso y un ejemplo. Editorial Cvltra. México 1935.

BALLARIN MARCIAL, ANTONIO: Derecho Agrario. Editorial Revista - de Derecho Privado. Madrid, 1965.

GARRANCA Y TRUJILLO, RAUL: Código Penal Anotado. Editorial Roubredo. Primera edición. México, D.F. 1966.

CASO, ANGEL: Derecho Agrario.- Historia-Derecho Positivo-Antología. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1950.

CASTELLANOS, FERNANDO: Lineamientos elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. Quinta edición. México, D.F. 1969.

CENICEROS, JOSE ANGEL: El nuevo Código Penal de 1931, en relación con los de 1871 y 1929. Librería Botas, S.A. Librería Hispana. México, D.F. 1931.

CERRILLO, F. y MENDIETA, L.: "DERECHO AGRARIO". Editorial Bosch. Barcelona. 1952.

DE LA PEÑA, NOISES: El Pueblo y su tierra. Mito y realidad de la Reforma Agraria en México. Cuadernos Americanos. México, D.F. — 1964.

GONZALEZ RAMIREZ, MANUEL: La Revolución Social de México. III.-El problema agrario. Primera edición. Fondo de Cultura Económica. - México-Buenos Aires. 1966.

GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO: Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. Sexta edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1961.

KATZ, FRIEDRICH: Situación social y económica de los Aztecas durante los siglos XV y XVI. Instituto de Investigaciones Históricas. México, D.F. 1966.

KLEIN QUINTANA, JULIO: Ensayo de una teoría jurídica del Derecho Penal. Librería de Manuel Porrúa. México, D.F. 1951.

LAIGNEL-LAVASTINE y STANCIV: Compendio de Criminología. Traducción de Alfonso Quiroz C. Editorial Jurídica Mexicana. México 1959.

MALINOWSKI, BRONISLAW: Crimen y costumbre en la sociedad salvaje. Ediciones Ariel. Barcelona. 1956.

MARTINEZ BAEZ, ANTONIO y otros: La Constitución de 1917 y la Economía Mexicana. Cursos de Invierno 1957. Conferencias. Escuela Nacional de Economía. México, D.F. 1958.

MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO: Introducción al Estudio del Derecho — Agrario. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1946.

MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO: El Derecho Social. Editorial Porrúa, — S.A. México, D.F. 1953.

MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO y LUIS G. ALCERRECA: Un Anteproyecto de Nuevo Código Agrario. Primera edición. Centro de Investigaciones Agrarias. México, D.F. 1964.

MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO: El Problema Agrario de México. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F.

MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO: El sistema agrario constitucional. Tercera edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1966.

MEZGER, EDMUNDO: Criminología. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. Librería de Porrúa, Hnos. y Cía, S.A.

MONZON, ARTURO: El Calpulli en la organización social de los — Tenochca. Universidad Nacional Autónoma de México. Publicaciones del Instituto de Historia. Primera Serie. Número 14. México, D.F. 1949.

MORENO, ANTONIO DE P.: Curso de Derecho Penal Mexicano. Parte especial: Delitos en Particular. Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho. Serie A. Volumen VIII. Editorial JUS. México, D.F. - 1944.

MORENO, MANUEL M.: La organización política y social de los Aztecas. Instituto Nacional de Antropología e Historia. México, - D.F. 1962.

PALLARES, JACINTO: Historia del Derecho Mexicano. Oficina Tipográfica de la Secretaría de Fomento. México, 1904.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO: Comentarios de Derecho Penal. Parte Especial. Robo, abuso de confianza y fraude genérico simple. Editorial Jurídica Mexicana. México, D.F. 1964.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO: Manual de Derecho Penal Mexicano. Segunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1967.

PIÑA PALACIOS, JAVIER: Derecho Procesal Penal. México, D.F. 1948.

PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO: Programa de la parte general - del Derecho Penal. Primera edición. Universidad Nacional Autónoma de México. Facultad de Derecho. México, D.F. 1958.

PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO: Evolución legislativa penal - en México. Primera edición. Editorial Jurídica Mexicana. México, D.F. 1965.

RIVERA SILVA, MANUEL: El Procedimiento Penal. Cuarta edición. - Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1967.

ROCHA, ANTONIO: Memoria de la Procuraduría General de la República 1964-1965. México, D.F. 1965.

RUBIANES, CARLOS J. y HECTOR F. ROJAS PELLERANO: El Delito de - Usurpación. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. 1960.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION: Apéndice al Semanario - Judicial de la Federación. Jurisprudencia de la S.C.J.N. de los Fallos Pronunciados de 1917 a 1965. Volúmenes relativos a las -- Cuatro Salas y el Pleno. Imprenta Munguía, México, D.F. 1965.

ZAMORA-PIERCE, JESUS: El Fraude.-En el Derecho Positivo Mexicano.-En la Jurisprudencia y en la Doctrina. México, D.F. 1961.

INDICE GENERAL

	Págs.
DEDICATORIAS . -	
CAPITULO PRIMERO.- LAS RELACIONES DEL DERECHO PENAL CON EL DERECHO AGRARIO MEXICANO.....	9
I.- Breves notas acerca del Derecho Penal y sus funcio- nes.	
II.- Lugar que ocupa el Derecho Penal dentro del conjun- to del orden jurídico.	
III.- Relaciones del Derecho Penal con otras ramas del - orden jurídico.	
IV.- Relaciones del Derecho Penal con el Derecho Agra- rio Mexicano.	
CAPITULO SEGUNDO.- NOCIONES GENERALES ACERCA DEL DELITO DE DESPOJO.	33
I.- Los antecedentes.	
II.- El despojo en la legislación mexicana vigente.	
III.- Análisis del delito de Despojo y revisión de la - jurisprudencia relativa.	
CAPITULO TERCERO.- EL DESPOJO DE TIERRAS EN EL DERECHO AGRARIO MEXICANO Y SUS RELACIONES CON EL DERECHO PENAL.	67
I.- El despojo de tierras como uno de los aspectos fundamentales del problema agrario nacional y la consecuente importancia del Derecho Penal para la Reforma Agraria.	
II.- Relación de la estructura jurídica penal vigente, con referencia al Derecho Agrario y al delito de Despojo.	
III.- Consideraciones finales y revisión de proposicio- nes de reformas referentes al Despojo en materia- agraria.	

	Págs.
C O N C L U S I O N E S . -	106
BIBLIOGRAFIA GENERAL.-	108
INDICE GENERAL.-	111