Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA

A) DE DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

1. PREMEDITACION.— Es indudable que no existe la calificativa de premeditación, si no hay dato alguno que siquiera haga presumir que el reo *concibió y maduró* el hecho antisocial que iba a cometer y menos aún, si no existen datos de que transcurriera un lapso necesario para reflexionar sobre el acto ilícito. (Aguilar Vega Lorenzo. Pág. . Tomo LXXXII. 22 de noviembre de 1944. 5 votos.)

El interés que esta ejecutoria ofrece es, destacar los elementos integrantes de la circunstancia de premeditación que califica los delitos de lesiones y homicidio. El problema atinente a estos elementos, ha sido objeto de honda controversia en la literatura jurídico-penal, máxime, cuando al silenciar la mayoría de las legislaciones positivas sus elementos integrantes, vino a situar el problema en un campo abierto a toda discusión.

La premeditación es circunstancia que, enraizada en el dolo del agente, agrava el homicidio o las lesiones, debido a que por el frío cálculo que implica, disminuye en la víctima su potencialidad de defensa, pues dicha víctima se encuentra en una mayor dificultad de defenderse del enemigo que calcula la agresión.

Tres criterios existen para la integración técnica de la premeditación: a) El cronológico, que tiene realidad en Francia, exige el transcurso de un lapso de tiempo prolongado —de ahí su nombre— entre la resolución de delinquir tomada por el agente y la ejecución material del hecho. b) El llamado impropiamente fisiológico por Frank Von Liszt y que, otros autores, con más acierto, denominan psicológico, se fundamenta en una especial situación psicológica del agente, caracterizada por la serenidad y ánimo frío con que prepara y ejecuta el crimen. c) El sistema mixto que surge de la conjunción de los dos anteriores, requiere para la integración de la premeditación, tanto el transcurso de un determinado tiempo —elemento cronológico—, como una situación de frialdad y serenidad de ánimo —elemento psicológico— en el agente. Este sistema es el seguido en España e Italia.

DR © 1946. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

La ejecutoria que comentamos tiene el especial interés, de que la Suprema Corte de Justicia apunta en ella su adscripción al llamado sistema mixto; pues al establecer que "no hay dato alguno que siquiera haga presumir que el reo cometió y *maduró* el hecho... ni de que *transcurrió un lapso necesario para reflexionar* sobre el hecho ilícito", pone de relieve su adhesión a este mixto sistema, que es, sin duda alguna, el más corecto científicamente, como con su sin par dialéctica demostró Francisco Carrara en el parágrafo 1123 de su "Programma di Diritto Criminale".

M. J. H.

2. LEGITIMA DEFENSA EXCESO EN LA.—Hay exceso en la legítima defensa, si una vez desarmado el agresor se hubiera continuado la defensa usando medios que ya resultaban innecesarios, precisamente por el estado inerme de dicho agresor. (López Castro Juan. Pág. . Tomo LXXXII. 16 de octubre de 1934. 3 votos.)

En la presente ejecutoria se hace una aplicación del exceso en la legítima defensa que extralimita en forma evidente los límites fijados por la ley; pues considera que existe exceso en la defensa cuando ya la agresión cesó por haber sido desarmado el agresor y hallarse éste en estado inerme. Se olvida en esta ejecutoria que, desde el momento en que el agresor está desarmado y colocado en estado inerme, termina la agresión que justifica la defensa. A partir de este instante, finaliza la *actualidad de la agresión,* sin cuya concurrencia no puede construirse, ni la legítima defensa en su total pureza objetiva, ni tan siquiera en su exceso, pues falta la situación de necesidad que justifica su existencia.

En orden a este instituto jurídico-penal es preciso distinguir entre la *necesidad de la defensa* y la *necesidad del medio empleado.* La *necesidad de la defensa* desaparece desde el instante en que, por cualquier causa, termina la agresión. Si la agresión finaliza, desaparece también la situación de necesidad inminente en que se encuentra el ofendido, situación de necesidad que fundamenta la propia existencia de la defensa legítima.

La *necesidad del medio empleado,* presupone, conceptualmente, *la necesidad de la defensa,* en cuyo ejercicio, el agente se excede en la elección y uso de los medios con los que debía impedirla o repelerla. De ahí, que, la situación de exceso sólo pueda ser apreciada si, previamente, existe actualidad en la agresión. Si la agresión ya terminó, desaparece la necesidad de la defensa; y, si el agredido cuando ya la agresión cesó, ejecuta actos lesivos en contra del que fué su agresor, en forma alguna puede afirmarse —como lo hace la sentencia que comentamos—, que se excedió en su defensa "usando medios que ya resultaban innecesarios", pues en tal situación lo que acontece es, que falta la necesidad de la defensa por ausencia de actualidad en la agresión y, en consecuencia, no puede apreciarse ni aún siquiera un exceso de legítima defensa.

DR © 1946. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

El exceso en la defensa, conforme claramente lo estatuye el artículo 16 del Código Penal, surge tan sólo en orden al problema que aquí analizamos cuando el agente emplea en su defensa un medio racionalmente innecesario. Pero el empleo de este medio, presupone la existencia de una agresión actual que fundamente la necesidad de la defensa. Si falta la agresión actual, está ausente, no la necesidad racional del medio empleado, sino la necesidad de la defensa y, por tanto, ni aún en su forma de exceso puede ser apreciada.

El exceso de medios en el ejercicio de la legítima defensa tiene su fundamento, en que, por la situación de temor en que se encuentra el agredido en el momento de la agresión, no puede exigírsele el empleo de un medio de defensa igual o semejante al usado por su agresor. Por ende, en el caso de que el ofendido usara un medio que no fuera racionalmente necesario, surge la figura del exceso que deja subsistente una responsabilidad culposa por la imprudencia en que hubiera incidido al hacer la elección del medio. Mas, quien, cuando ya la agresión cesó y el sujeto activo de la misma se encuentra desarmado y en situación inerme, le ataca y lesiona, no puede afirmarse que se excedió en su defensa usando *medios que ya resultaban innecesarios,* sino que actuó fuera de toda situación de legítima defensa —incluso de exceso—, pues la defensa no era necesaria por faltar la actualidad de la agresión. Difícilmente puede considerarse delincuente por imprudencia, como exige el artículo 16 del Código Penal, a quien, al cesar la agresión de que fué objeto, lesiona a su antiguo agresor que se encuentra ya en estado inerme.

Esta ejecutoria considera como un caso de uso de medios innecesarios —exceso—, lo que en realidad, es ausencia de toda situación de legítima defensa por inexistencia de la actualidad de la agresión.

M. J. H.

3. ENCUBRIDOR. QUIEN NO TIENE ESE CARACTER. (LEGISLACION DEL ESTADO DE GUANAJUATO).—No puede considerarse al reo como encubridor, si tuvo concierto previo con los demás acusados para cometer el delito, pues esa circunstancia comprueba plenamente su culpabilidad como autor del mismo, según lo dispuesto por el artículo 9º del Código Penal. (Labra Martínez, Mariano. Pag. . Tomo LXXXII. 16 de octubre de 1944. 4 votos.)

Aborda de modo indirecto esta ejecutoria el problema de la responsabilidad "subsequens", con cuya denominación es conocida aquella participación criminal que consiste en la promesa que se otorga con anterioridad a la ejecución del delito, de prestar ayuda material una vez que el mismo ha sido realizado. Y tomando como fundamento que la persona que de esta forma participa en la comisión de un delito, tan sólo interviene materialmente cuando el mismo está ya ejecutado —toda vez que

DR © 1946. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

con anterioridad a su comisión tan sólo prestó una simple promesa—, un cierto número de escritores ha defendido la indefendible teoría, de que, quien de esta forma actúa, tan sólo puede ser encubridor.

Esta posición es absolutamente falsa. El auxilio constitutivo de complicidad puede revestir muy diversas formas. La fracción III del artículo 13 del Código Penal admite cualquier modo o forma en que éste se manifieste, ya que hace referencia al "auxilio o cooperación de cualquier *especie*". Este auxilio puede ser tanto psíquico o moral, como físico o material. El auxilio psíquico o moral —el material o físico no interesa ahora—, se manifiesta: a) Por instrucciones o consejos dados al autor, v. gr. facilitándole el medio de proceder en la perpetración del delito, reforzando su razón o, allanándole con sus instrucciones las dificultades que encuentre en su empresa; y, b) Por *promesas anteriores* que animen al agente a la comisión de su acción principal, consistentes en la realización de un hecho material una vez que la acción principal hubiere sido ya efectuada, como por ejemplo, prometer encubrir posteriormente al ejecutor o los efectos del delito. En estos casos, es paladino que la conducta del promitente es de complicidad —nunca de encubrimiento—, pues coopera y auxilia mediante su promesa a la ejecución del delito, ya que —abstracción hecha de los actos materiales que realiza con posterioridad a su comisión— facilita al autor principal la perpetración de su antijurídica conducta, con la seguridad que a éste otorga de ocultar, bien su persona o los efectos del delito.

Independientemente de estos casos de complicidad "subsequens" en los que se intenta erróneamente transformar la complicidad en encubrimiento, es meridiana la corrección jurídica de la doctrina sentada en la sentencia que comentamos, pues resulta evidente que, si el reo "tuvo concierto previo con los demás acusados para cometer el delito", su responsabilidad a título de autor surge de este concierto previo, siempre que la voluntad por él manifestada integre una causación psíquica —mandato, coacción, orden, consejo o sociedad— del resultado de la acción captada en el tipo.

M. J. H.

4. ARBITRIO JUDICIAL, JUSTIFICACION DEL.—Si la autoridad responsable no hizo las consideraciones necesarias para fundar su arbitrio, en los términos señalados por el artículo 41 del Código Penal del Estado de Coahuila, al fijar la pena que debe sufrir el procesado según lo exigen los artículos 14 y 16 constitucionales, debe ampararse al quejoso contra la sentencia que reclama, aunque únicamente para el efecto de que la autoridad responsable, en su nueva sentencia, obre en la forma que se acaba de indicar, fundando y motivando debidamente su arbitro judicial en la fijación de la pena. (Belmonte Márquez, Manuel. Tomo LXXXII. 16 de octubre de 1944. 4 votos.)

DR © 1946. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Se debe señalar y reiterar, que el libre arbitrio no exonera al Juez de la obligación que tiene de fundar su sentencia. El libre arbitrio exclusivamnte libera al Juez de la obligación matemática; pero nunca de la fijación de la base que tuvo para imponer una sanción. Con el libre arbitrio judicial sucede lo mismo que con la prueba no tasada: en ambos casos el juez aprecia con libertad, más no con capricho. La ejecutoria que comentamos, con mucho acierto apoya la tesis expuesta.

M. R. S.

5. AUTO DE FORMAL PRISION, FUNDAMENTOS LEGALES DEL.—La cita errónea de un precepto legal en el auto de formal prisión, no es motivo para afirmar que no existe delito, si los hechos que se imputan al acusado, aparecen corroborados con las constancias de autos y se encuentran comprendidos en otro precepto de la Ley Penal. (Gómez, Ramón. Tomo LXXXII. 3 de noviembre de 1944. Tres votos.)

Lo que da base a un proceso es el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, o sea los hechos u omisiones sancionados en la ley penal y a los cuales se alude en el auto de formal prisión. Así, pues, la equivocación en los artículos citados en la resolución no tienen ninguna importancia, pues ni quebranta la base del proceso, que se encuentra en el señalamiento del hecho sancionado por la ley, ni se entorpece la defensa, la cual debe enderezarse contra hechos y no contra cita de preceptos.

M. R. S.

6. CONFESION DEL REO.—Si no puede tomarse íntegramente en vista de la inverosimilitud que encierra y de la contradicción en que está con otros elementos procesales, debe descartarse el aspecto en que califica la excluyente y aceptarla sólo en la parte que perjudica al reo. (Camargo, Anatolio. Tomo LXXXI. 8 de septiembre de 1944. 4 votos.)

Sobre la confesión calificada se han sostenido tesis diferentes. Algunas veces hay abierta inclinación por la indivisibilidad de la confesión; otras se intenta separar con toda precisión la confesión de su calificación. A nuestro parecer, de toda confesión calificada debe siempre separarse la confesión de la calificación, la cual debe quedar sujeta a las reglas generales de la prueba y no a los preceptos destinados exclusivamente a la confesión. En la ejecutoria que se comenta, se acusa la necesidad de separar los dos elementos que informan la confesión calificada.

M. R. S.

DR © 1946. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

7. ACCION PENAL, ABANDONO DE LA.—No es admisible que el Ministerio Público haya abandonado el ejercicio de la acción penal al formular conclusiones no acusatorias, si el jefe de esta Institución, revocó aquellas conclusiones y ejercitó la acción acusatoria contra el procesado. (Castañeda.)

En México no existe el abandono de la acción penal. Teniendo el Ministerio Público el monopolio de la acción penal, para evitar las arbitrariedades que pudiera cometer en el ejercicio de la función persecutoria existe un sistema de control interno consistente en que el Procurador revise las conclusiones cuando son no acusatorias o contrarias a las constancias procesales e indique si las confirma, modifica o revoca, tomándose lo manifestado por el propio Procurador como las conclusiones rendidas en debida forma. Pero este régimen de control interno no tiene que ver absolutamente nada con el abandono del ejercicio de la acción.

M. R. S.

B) DE DERECHO DEL TRABAJO

PROYECTO DEL SEÑOR MINISTRO ROQUE ESTRADA.
AMPARO EN REVISION Núm. 2114/45/2ª
Secretaría de Educación Pública.

México, Distrito Federal.—Acuerdo de la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del día diecinueve de junio de mil novecientos cuarenta y seis.

VISTOS para resolver el amparo en revisión promovido en esta Capital el veintiocho de noviembre de mil novecientos cuarenta y cuatro, ante el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, por el Oficial Mayor de la Secretaría de Educación Pública, contra actos del Tribunal de Arbitraje, que estimó violatorios de las garantías consignadas en los artículos 14 y 16 constitucionales y que hizo consistir en el punto tercero resolutivo del laudo dictado el cinco de octubre de mil novecientos cuarenta y cuatro, en el juicio arbitral planteado en contra de dicha Secretaría por la señorita Margarita Ballesteros Alcalá, y cuyo punto dice: "Se condena al C. Secretario de Educación Pública a pagar a la actora la diferencia de salario entre la plaza que actualmente ocupa y la que demanda, desde la fecha en que se nombró al tercer interesado hasta aquella en que se le otorgue el nombramiento de Maestra Normalista "A".

RESULTANDO:

PRIMERO.—Expresa el quejoso en su demanda, que con fecha veintinueve de abril de mil novecientos cuarenta y uno la señorita Margarita Ballesteros Alcalá

DR © 1946. Escuela Nacional de Jurisprudencia