

siciones penales que señalen diferentes penas, se aplicará la mayor, lo mismo que cuando un delito pueda ser considerado bajo dos ó más aspectos, y bajo cada uno de ellos merezca pena diversa.

---

Art. 25.

Delito intentado es: el que llega hasta el último acto en que debía realizarse la consumacion, si ésta no se verifica por tratarse de un delito irrealizable por imposible, ó porque son evidentemente inadecuados los medios que se emplean.

Art. 26.

Delito frustrado es: el que llega hasta el último acto en que debió verificarse la consumacion, si ésta no se verifica por causas extrañas á la voluntad del agente, diversas de las que se expresan en el artículo precedente.

---

CONCORDANCIAS.

---

CÓDIGO DE PORTUGAL.

Art. 21. Hay crimen ó delito frustrado cuando habiendo practicado el agente todos los actos necesarios para la ejecucion, y exigiendo la ley para la consumacion un resultado determinado, éste no llega á verificarse por circunstancias independientes de la voluntad del agente.

§ único. Es aplicable á este artículo lo dispuesto en el § único del art. 19.

Art. 22. La posibilidad absoluta y relativa de la infraccion en cuanto á su objeto, y la aptitud ó idoneidad absoluta y relativa de los medios empleados, son condiciones esenciales para constituir el crimen ó delito frustrado.

Art. 23. En las contravenciones no es punible el hecho frustrado.

Art. 90. La pena para los autores del crimen frustrado será la siguiente: Siendo la del consumado la de prision ó confinamiento de 1ª clase, será la del frustrado la correspondiente de 2ª clase.

Siendo la de prision ó destierro de 2ª ó 3ª clase, será la misma, pero de ménos duracion.

Art. 92. Véase en las concordancias anteriores.

Art. 98. La pena para los autores de delito frustrado será la misma que para el delito consumado, pero ménos extensa en su duracion.

CÓDIGO DE GUANAJUATO.

Art. 16. Véase en las concordancias anteriores.

Art. 78. A los autores de un delito frustrado, se impondrá la pena inmediatamente inferior en grado, á la señalada por la ley para el delito.

Art. 83. Las disposiciones contenidas en los artículos precedentes, no tienen lugar en los casos en que el delito frustrado, la tentativa, la complicidad ó el encubrimiento se hallen especialmente penados por la ley.

CÓDIGO DEL ESTADO DE MÉXICO.

Art. 17. Véase en las concordancias anteriores.

Art. 166. Para castigar el delito frustrado se observarán estas dos prevenciones:

I. Cuando el delito contra la persona ó bienes de alguno se frustre, pero se consume en la persona ó bienes de otro, se impondrá la pena del delito que resulte consumado;

II. Fuera del caso de la fraccion anterior, se impondrán de dos quintos á dos tercios de la pena que se aplicaria si se hubiera consumado el delito.

Art. 167. Además de lo prevenido en los dos artículos anteriores, se tendrá presente:

I. Lo que disponen los artículos 158 y 159 (artículos 195 y 196 del Código del Distrito);

II. Que cuando la ley señala una pena sin expresar si es de la tentativa, del delito frustrado ó del consumado, se entiende que habla de este último.

CÓDIGOS DE YUCATAN Y CAMPECHE.

Artículos 25 y 26. Como los mismos artículos del Código del Distrito.

## COMENTARIO.

69. Acabamos de recorrer con el delincuente las diversas fases que presenta el delito desde que se concibe y resuelve hasta que se manifiesta por un principio de ejecucion. Nuestros artículos 25 y 26 suponen que ésta se adelanta más allá de lo que constituye un simple conato, y que llega el agente hasta el último acto en que debe realizarse ó consumarse el delito; aun entónces el delito puede no realizarse ó consumarse, y esto será: 1º porque se trate de un delito irrealizable por imposible; 2º porque los medios empleados son evidentemente inadecuados para la consumacion; 3º en general, por otras causas extrañas á la voluntad del agente, diversas de las expresadas. En los dos primeros casos el delito queda en la esfera de delito intentado; en el último es un delito frustrado. Esta distincion no es meramente especulativa, pues como veremos en su lugar oportuno el conato, ó la tentativa, el delito intentado y el frustrado se castigan con diferentes penas, y en las que se aplican al delito intentado se hace la diferencia que dejamos apuntada sobre si quedó en esta categoría por ser inadecuados los medios, ó por tratarse de un delito irrealizable por imposible.

70. El delito intentado, que lo es por la última causa indicada, puede estar en una de dos categorías, segun que la imposibilidad sea solo de presente, de modo que más adelante pueda consumarse por otros medios ó en otras diversas circunstancias, ó que la imposibilidad sea absoluta; y tanto el delito intentado como el frustrado pueden concurrir con un delito consumado que el delincuente no tuvo intencion de perpetrar, pero que fué consecuencia necesaria de los medios empleados. En este último caso se impondrá la pena del de-

lito que resulte consumado, conforme á los artículos 203 y 204 en su fraccion 1ª

En el ejemplo de que nos hemos servido en el comentario anterior, el criminal, provisto de la escala que ha construido y de las llaves hechas sobre los moldes tomados en cera, salva una pared de la casa, y se encuentra al frente de la puerta que guarda los codiciados tesoros; pero desgraciadamente, miéntras él se ha ocupado en preparar los medios de ejecucion, habiéndose extraviado la llave de la antigua cerradura fué preciso poner otra; la que nuestro hombre ha fabricado agotando los recursos de su inteligencia y de su perseverancia no se adapta á la nueva cerradura, y aunque con pena, hay por de pronto que renunciar á la ejecucion; el criminal se retira maldiciendo su poca ventura, y para completarla la policía lo aprehende al salir de la casa y lo consigna al juez en turno del ramo criminal. En este caso el delito no se ha realizado porque son evidentemente inadecuados los medios empleados; hay, pues, un delito intentado conforme á la decision del art. 25; pero al imponerse la pena, deberá tenerse presente que el delito puede consumarse con el empleo de otros medios, que la no consumacion no fué el resultado de una imposibilidad absoluta.

71. Si, por el contrario, suponemos que los tesoros codiciados, objeto del delito, se conservaban solo en depósito y que han sido devueltos; que el criminal se encuentra abiertas y vacías las arcas que los depositaban, por cuya razon su delito se ha hecho irrealizable, la imposibilidad, no es solo de presente como en el caso anterior, es absoluta: en consecuencia la pena que deberá imponerse será la que designa la fraccion 3ª del art. 203, la de multa de diez á mil pesos.

Podemos fingir otro caso de delito irrealizable por imposibilidad absoluta. Si alguno, solo ó acompañado de otro, trata de alterar la paz pública por medio de un movimiento político que cambie el órden existente; si para realizar este

pensamiento, se arma, y trata de atacar y tomar un punto militarmente ocupado, y como es natural fracasa en su proyecto, habrá en el conjunto de estas acciones, más que un delito intentado, una locura, una insensatez; mejor que castigar al supuesto delincuente con una multa de diez á mil pesos seria oportuno encerrarle en el asilo de dementes para procurar á su cerebro el retorno á sus condiciones normales.

72. Más filosófico en esta parte que el nuestro, el Código de Portugal en sus artículos 18 y 22 establece como condiciones esenciales para constituir la tentativa y el delito frustrado, la posibilidad absoluta de la infracción en el orden natural, con relacion á su objeto, y la aptitud ó idoneidad absoluta de los medios empleados para ejecutarla. Faltando estas condiciones, si los actos ejecutados no son en sí mismos punibles, no hay tentativa ni delito frustrado, ni más pena para el agente que el ludibrio público ó el asilo en una casa de dementes, si su razon no está en las condiciones normales.

73. Hemos visto ya los diferentes casos en que el delito queda en la esfera de intentado; si la no consumacion se debe á la influencia de otras causas diversas de las indicadas, y como éstas extrañas á la voluntad del agente, el delito adquiere el carácter de delito frustrado. En el ejemplo anterior podemos suponer que el delito no se consumó, porque abierta ya la puerta, y cuando el ladron, agitado fuertemente por las emociones violentas que le ha producido la vista del oro, tocaba ya y miraba como suyas esas riquezas, un criado de la casa, advirtiendo luz ó ruido dentro del cuarto, ha dado voces, la alarma ha cundido en breves instantes, y el criminal, sin tiempo para ocultarse ni para huir, se ha encontrado de repente rodeado por una multitud de personas que lo aprehenden y lo entregan á la justicia. Aquí como en los casos anteriores, el crimen no se ha realizado por causas independientes de la voluntad del agente; pero á diferencia de aquellos, en éste los medios empleados han sido eviden-

temente adecuados, no ha habido imposibilidad de presente ni imposibilidad absoluta, y la no consumacion del delito se debe á otras causas diversas. El hecho tiene el carácter legal de un delito frustrado conforme á la decision del art. 26.

74. Si para la imposicion de la pena debiera atenderse únicamente al grado de perversidad que revela el culpable, seria ociosa la distincion entre el delito intentado, el frustrado y el consumado. En los dos primeros el efecto no se ha producido por causas independientes de la voluntad del agente; no se ha causado el mal que debia ser la consecuencia natural y necesaria de la ejecucion; pero el culpable ha sido extraño á este resultado, su voluntad ha permanecido invariable, su conciencia muda, sus instintos pervertidos en todo su vigor, en toda su feróz energía. En el orden moral, lo mismo que en el orden legal permanecen inalterables los elementos constitutivos del crimen, y la circunstancia de no haberse consumado, en nada modifica aquellos elementos; ha sido puramente accidental, y se debe á causas extrañas á la voluntad del agente. Con todo, la pena debe medirse, no solo con relacion á la perversidad del criminal, sino teniendo en cuenta el mal causado, la alarma y peligro de la sociedad, la necesidad de contener á los demás con su ejemplo saludable, y la de procurar la enmienda y correccion del delincuente. La combinacion de estos diferentes objetos hace necesaria la distincion hecha por nuestro Código, entre el conato, el delito intentado, el frustrado y el consumado. En cuanto á las legislaciones extranjeras nos referimos á lo que acabamos de exponer en el anterior comentario.

75. El delito intentado se castiga conforme á las reglas siguientes:

I. Cuando se intente contra personas ó bienes determinados y se consume involuntariamente en persona ó bienes diversos, se impondrá la pena del delito que resulte consumado;

II. Cuando la consumacion no se verifique por imposibilidad solo de presente, pero se pudiere consumir despues el delito con otros medios ó en circunstancias diversas; la pena será de un tercio á dos quintos de la que se impondria si el delito se hubiere consumado;

III. Cuando se deje de consumir por imposibilidad absoluta se impondrá una multa de diez á mil pesos—art. 203.

76. Para castigar el delito frustrado se observarán las siguientes prevenciones:

I. Cuando el delito contra la persona ó bienes de alguno se frustre, pero se consume en persona ó bienes de otro, se impondrá la pena del delito que resulte consumado;

II. Fuera de este caso, se impondrán de dos quintos á dos tercios de la pena que se aplicaria si se hubiera consumado el delito—art. 204.

Además de estas prevenciones, se tendrá presente, así para determinar la pena correspondiente al delito intentado, como para aplicar la respectiva al delito frustrado, que se aplicará la pena mayor:

I. Cuando con un solo hecho ú omision se violen varias disposiciones penales que señalen penas diversas—art. 195;

II. Cuando un delito pueda ser considerado bajo dos ó más aspectos, y bajo cada uno de ellos merezca pena diversa—art. 196;

III. Que cuando alguno cause involuntariamente la muerte de una persona á quien solamente se proponia inferir una lesion no mortal, se le impondrá la pena que corresponda al homicidio simple; pero la falta de intencion se tendrá como circunstancia atenuante de cuarta clase, ménos cuando concurren las circunstancias que expresa la fraccion 1<sup>a</sup> del artículo 10—art. 205;

IV. Que cuando la ley señala una pena sin expresar si es del conato, del delito intentado, del frustrado ó del consumado, se entiende que habla de este último—art. 205.

Como se ve, en los casos en que el delito quede en la esfera de intentado ó de frustrado, puede resultar consumado otro delito que no estuvo en la intencion del ajente. Entónces, sin hacerle cargo del delito intentado ó frustrado, sí deberá hacerse del que de hecho resultó consumado. Faltó, es cierto, la voluntad deliberada de perpetrarlo; pero el culpable tuvo la de cometer un delito; su intencion criminal lo constituye responsable del hecho que sin ella, sin los medios empleados, sin la perseverancia del ajente, no se hubiera verificado. Justo es que en este caso sufra la pena del delito que resultó consumado, ya sea éste de mayor ó de menor gravedad que el que se tuvo intencion de perpetrar.

En los demás casos, cuando el delito que trataba el ajente de consumir, quedó intentado ó frustrado, sin que haya resultado consumado otro, la ley castiga al culpable con una pena menor que la que se le impondria si el delito se hubiera ejecutado; y para graduarla tiene en cuenta la naturaleza de los motivos que impidieron la ejecucion. Así lo aconsejan los principios de la equidad, y se deriva del fin y objetos de la pena.

Los Códigos de los Estados de México, de Yucatan y de Campeche adoptan estos mismos principios como es de verse en estas concordancias.

## CAPITULO 3º

## ACUMULACION DE DELITOS Y FALTAS. REINCIDENCIA.

## Art. 27.

Hay acumulacion: siempre que alguno es juzgado á la vez por varias faltas ó delitos ejecutados en actos distintos, si no se ha pronunciado ántes sentencia irrevocable y la accion para perseguirlos no está prescrita.

No es obstáculo para la acumulacion, la circunstancia de ser conexos entre sí los delitos ó las faltas.

## Art. 28.

No hay acumulacion:

I. Cuando los hechos, aunque distintos entre sí constituyen un solo delito contínuo;

Llámase delito contínuo: aquel en que se prolonga sin interrupcion, por más ó ménos tiempo, la accion ó la omision que constituyen el delito;

II. Cuando se ejecuta un solo hecho, aunque con él se violen varias leyes penales.

## CONCORDANCIAS.

## CÓDIGO DE PORTUGAL.

Art. 40. La acumulacion ó concurrencia de infracciones tiene lugar:

I. Ejecutando el acente con uno solo y mismo hecho diferentes violaciones de la ley penal, castigadas con penas diversas;

II. Ejecutando diversos hechos cada uno de los que constituyen por sí una infraccion.

§ único. No puede tenerse en cuenta, para el efecto de la acumulacion, la infraccion respecto de la cual hubiere prescrito el derecho de acusacion.

Art. 41. La criminalidad de la acumulacion puede ser más ó ménos grave segun que fueren las mismas infracciones de una misma ó de diferente naturaleza, lo que atenderán los tribunales al graduar la pena.

Art. 42. La conexion de infracciones existe cuando entre varias infracciones cometidas por un solo acente, ó por acentes diferentes, hubiere una relacion ó conexion que ligue lógicamente la existencia de una á la de las otras.

§ único. Esta relacion que puede provenir de diversas causas, y ser más ó ménos directa, será debidamente determinada y apreciada por los tribunales, con presencia de las circunstancias especiales.

Art. 43. Independientemente de los efectos especiales de la conexion sobre la competencia y el proceso criminal en los términos del Código de procedimientos, tanto ésta como la acumulacion, producirán el efecto de agravar la criminalidad en los términos de la seccion 1ª del cap. VII.

Art. 111. En el caso de acumulacion ó concurrencia de infracciones se observará lo siguiente:

1º No habiendo circunstancias atenuantes se aplicará la pena más grave, agravada segun las reglas generales; pero habiendo circunstancias agravantes se aplicará en el máximo.

2º Habiendo circunstancias atenuantes con la acumulacion, aislada ó acompañada de agravantes, se seguirá lo dispuesto para la concurrencia de circunstancias agravantes y atenuantes; y en este caso, prevaleciendo las segundas, se atenuará la pena segun las reglas generales; prevaleciendo las primeras, se aplicará la pena en los términos del núm. 1; compensándose se aplicará conforme á las reglas generales.

§ único. Habiendo circunstancias agravantes y atenuantes, se computará la acumulacion por su valor, multiplicado por el número de infracciones acumuladas.