

JAVIER ALBA MUÑOZ. UNA SEMBLANZA

Luis Norberto CACHO PÉREZ

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Datos biográficos*. III. *Estudios*. IV. *Ejercicio profesional*. V. *Docencia*. VI. *Publicaciones*. VII. *Informe de Navidad*. VIII. *Conclusión*.

*No se corrompan, porque al que se corrompe cualquiera lo compra. Y lo que es peor, cualquiera lo escupe.*¹

JAVIER ALBA MUÑOZ

I. INTRODUCCIÓN

En este año de 2012, en que la Escuela Libre de Derecho cumple su primer centenario de existencia, debemos recordar y honrar a los que nos antecedieron. Somos herederos de la historia y tradición que formaron nuestros mayores, que ahora custodiamos y que algún día entregaremos a las generaciones que nos sustituyan; “*somos enanos sobre hombros de gigantes*”.²

¹ Consejo que nos dirigía a sus alumnos, al concluir, cada año escolar, el primer curso de Derecho Penal en la Escuela Libre de Derecho.

² Frase atribuida al filósofo y teólogo medieval Bernardo de Chartres. Siglos después, en 1676 la retoma Isaac Newton cuando le escribe a Robert Hooke: “Si he logrado ver más lejos, ha sido porque he subido a hombros de gigantes”. Cfr. Stephen Hawking (edición comentada), *A hombros de gigantes. Las grandes obras de la física y la astronomía* (trad. David Jou et al., del original en inglés, *On the shoulders of giants. The great Works of physics and astronomy*), Barcelona, Crítica, 2010, p. 9.

Al egresado y profesor al que deseo referirme en esta semblanza, es al Lic. don Javier Alba Muñoz, una de las mentes más claras que ha dado la Escuela. Este artículo no pretende ser una biografía exhaustiva, ni un recuento detallado de su vida y obra, sino un resumen de lo que fue su existencia y un recuerdo, sincero y emocionado, de lo que significaron sus enseñanzas para el autor de estas líneas.

Javier Alba Muñoz fue mi profesor en el primer curso de Derecho Penal, que en la Escuela Libre de Derecho se estudia en el segundo año de la carrera, durante el periodo lectivo 1978-1979. Desde entonces y hasta ahora que tiene más de 15 años de muerto, ha sido MI MAESTRO, así con mayúsculas, porque así es como se debe recordar a los hombres que nos dejan enseñanzas y ejemplos para siempre. A Javier Alba se le puede conocer por lo que dejó escrito, se le puede conocer por las sentencias que proyectó, pero sobre todo, se le conoce por sus enseñanzas en clase, durante casi 40 años, como pueden dar testimonio tantos de los que fuimos sus alumnos.

II. DATOS BIOGRÁFICOS³

Si algún día llegas a dar clase, te vas a dar cuenta que la mayor alegría de un maestro es cuando ve brotar el conocimiento en el alumno.⁴

JAVIER ALBA MUÑOZ

Nació en La Encarnación, Jalisco, el 23 de mayo de 1922. Sus padres fueron Francisco Alba y Carlota Muñoz.

Vivió la mayor parte de su vida en la ciudad de México. En 1986, al jubilarse de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se radicó en Monterrey, Nuevo León, hasta 1990.

³ Gran parte de esta información y de su paso por la Escuela Libre de Derecho, está tomada de Del Arenal Fenocho, Jaime, *Los juristas de la libertad. Biobibliografía de abogados egresados de la Escuela Libre de Derecho (1913-2002)*, México, Escuela Libre de Derecho, 2002, pp. 9-10; y de López Medina, Manuel, "Don Javier Alba Muñoz (23-V-1922/22-X-1995)", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, Escuela Libre de Derecho, 1996, año 20, núm. 20, pp. 845-846.

⁴ Comentario hecho al autor de estas líneas, cuando el maestro Alba me dirigía mi tesis profesional en la Escuela Libre de Derecho.

En ese año se retiró a Cuernavaca, Morelos, donde, después de una larga enfermedad, murió el 22 de octubre de 1995.

III. ESTUDIOS

El verdadero jurista debe ser humilde.

JAVIER ALBA MUÑOZ

Después de estudiar en el Colegio Francés Morelos, en 1942 ingresó a la Escuela Libre de Derecho, concluyendo sus estudios en 1947.

Presentó su examen profesional en la Escuela Libre de Derecho el 21 de abril de 1948, con la tesis, que resultó laureada por el Jurado Examinador, denominada "Derecho penitenciario. Ensayo de formulación de una doctrina".⁵ Fue el egresado número 735, que se recibió en nuestra institución. El sínodo estuvo integrado por Rogelio R. Pacheco, Emilio Pardo Aspe, Guillermo Haro y Cueto, Juan José González Bustamante y Ramón Sánchez Medal. Los revisores de la tesis fueron Juan José González Bustamante y Antonio de P. Moreno. El caso práctico fue de derecho civil, propuesto por Rogelio R. Pacheco.

En todo el desarrollo de su tesis profesional, es posible apreciar los primeros resultados de la mente analítica y precisa, de la que gozó toda su vida. Hemos seleccionado los siguientes párrafos, como ejemplo de lo anterior:

El delito es fundamentalmente un actuar contrario a derecho; (...) la pena —elemento del delito— podemos afirmar válidamente que es consecuencia de un hacer contrario a los fines del derecho, en tal forma violento que provoca la reacción jurídica como consecuencia, unida siempre a la actividad de la que es afecto.⁶

Hemos dicho —y lo reiteramos sin titubeos—, que la pena tiene como fines el mantenimiento del orden jurídico y la retribución correspondiente a quien ha violado el mandamiento; para que no se malinterprete la afirmación, expliquemos que al hablar de retribución significamos, no el Talión legendario que bien lejos está ello de nuestro pensamiento, sino que todo aquel que violó

⁵ Javier Alba Muñoz, "Derecho penitenciario. Ensayo de formulación de una doctrina", México, tesis profesional, Escuela Libre de Derecho, 1948, 50 pp.

⁶ *Ibidem*, p. 4.

el orden jurídico, deba repararlo. ¿Cómo? ¿Suprimiéndolo? Evidentemente que no, pues el conglomerado de que es parte lo necesita, y debe serle útil, y para ello debe reparar la situación violada; cumpliendo los fines de la pena cumple los fines del grupo; por eso sostenemos que la pena es retributiva, y dentro de ese concepto se comprende la utilización del reo para los fines del grupo, y al reparar el derecho violado automáticamente está dentro del postulado colectivo. La pena así entendida está justificada por su propia naturaleza jurídica; hay retribución en cuanto que se debe reparar el orden jurídico violado y al existir —puesto que los fines del grupo y los fines del derecho coinciden—, el reo entra de nuevo a los fines del conglomerado llenándose en esa forma el postulado de convivencia social, generadora del derecho.⁷

El tipo se da en la Ley, el delito en la realidad. En la misma secuela del pensamiento, nosotros sostenemos: la noción de pena se da en el mandamiento, donde existe es en la sentencia; y de allí concluimos: la sentencia es fuente del derecho penitenciario.⁸

Hemos enunciado el concepto de derecho penitenciario afirmando que es: Normas que actúan sobre el conjunto y desarrollo de situaciones jurídicas que emanan de la sentencia.⁹

La sentencia es fuente autónoma de derechos; autónoma con la autonomía que entraña el mandamiento jurisdiccional actualizado; autónoma porque es incuestionable que de ella —fundamentalmente hablando— emana la situación jurídica del sentenciado; firme la concreción jurisdiccional se ha satisfecho la pretensión punitiva; el condenado tiene el derecho de su sentencia.¹⁰

Cuando se llenan los supuestos de hecho y de derecho que consagra la norma penal en la que se establece el tipo, viene la concreción a través del mandamiento jurisdiccional y se da el fallo; la consecuencia sigue al antecedente; se impone una pena.

Las situaciones surgidas de la sentencia, son abarcadas en su totalidad por el derecho penitenciario; ya sea que se imponga una pena —en el sentido específico— o una medida de seguridad, de cualquier forma entrañan el contenido de nuestra disciplina.¹¹

El derecho penitenciario existe como rama autónoma del derecho y debe formularse la doctrina correspondiente; debe ser el juez que sentencia quien se encargue en forma principal —que no privativa— de la ejecución de las sanciones y de la solución a las diferentes situaciones que surgen de la sentencia.¹²

⁷ *Ibidem*, pp. 5-6.

⁸ *Ibidem*, p. 6.

⁹ *Ibidem*, p. 7.

¹⁰ *Ibidem*, p. 9.

¹¹ *Ibidem*, p. 13.

¹² *Ibidem*, p. 50.

Siempre nos repetía, en clase y fuera de ella, que “el verdadero jurista debe ser humilde”. Y Alba Muñoz lo era, jurista y humilde. A poca gente mencionaba, por ejemplo, que tiempo después de egresar de la Escuela, había leído las obras de Santo Tomás de Aquino en su idioma original, el latín y que había estudiado el *Semanario Judicial de la Federación*, completo, en todas sus épocas. Pero menos se conocía, por la modestia y reserva natural del maestro, que había estudiado en el Instituto Max Planck de Derecho Penal Extranjero e Internacional (Max-Planck-Institut für internationale Strafrecht und ausländisches),¹³ ubicado en la ciudad de Friburgo, en la Selva Negra, de la entonces Alemania Federal. Ahí obtuvo el máximo grado académico, el de *Doctor Professor*, y fue el segundo mejor alumno de su generación, sólo superado por un italiano, sacerdote jesuita.

IV. EJERCICIO PROFESIONAL

*Es derecho lo que el Estado quiere que sea derecho. Si el Estado decide el día de mañana “pena de muerte a todos los que usan corbata”, entonces se aplicará pena de muerte a todos los que usamos corbata.*¹⁴

JAVIER ALBA MUÑOZ

Antes de ingresar al Poder Judicial Federal, fue Agente del Ministerio Público. Tuvo a su cargo uno de los últimos casos en México,

¹³ El Instituto Max Planck de Derecho Penal Extranjero e Internacional fue desarrollado a partir del Seminario de Derecho Penal Extranjero e Internacional, en la Universidad Albert Ludwig de Friburgo, Alemania, en 1938. El Seminario se transformó en el Instituto de Derecho Penal Extranjero e Internacional, fundado en 1947. Por último, se rebautizó con su denominación actual en 1966, cuando se unió a la Sociedad Max Planck.

El Instituto Max Planck de Derecho Penal Extranjero e Internacional es reconocido mundialmente como un centro de excelencia en investigación, y forma parte de la Sociedad Max Planck para el Avance de la Ciencia (Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e. V.). Esta Sociedad es una red de institutos de investigación científica, ubicados en Alemania (y también en otros países de la Unión Europea y Estados Unidos), creados en honor de Max Planck, físico alemán fundador de la física cuántica. Su financiamiento lo obtiene de recursos federales, estatales, licencias de investigación y donativos. El presupuesto original para fundar la Sociedad Max Planck fue aportado por la entonces República Federal de Alemania, el estado de Baden y la Universidad Albert Ludwig de Friburgo.

¹⁴ Esta opinión ratifica el sentido positivista de su pensamiento jurídico. Afirmaba que “una verdadera dogmática penal debe estar apoyada en la ley, toda doctrina penal debe tener sustento en la ley. De otra forma, son simples opiniones sin ningún fundamento legal”.

donde se aplicó la pena de muerte en la justicia común. Como M.P. en el proceso, solicitó dicha sanción para tres acusados de violación y homicidio de una mujer, y homicidio de los padres de ella. La noche anterior a que se ejecutara la sentencia condenatoria, el maestro Alba Muñoz visitó a los responsables, para preguntarles cuál era su último deseo. Uno pidió un sacerdote, el otro pidió una prostituta y una botella de tequila, y el último pidió que no lo mataran, cosa que obviamente no le fue concedida. Los otros dos condenados tuvieron la presencia de un sacerdote y de una prostituta, respectivamente, aun cuando a ella se le ocultó que el preso con el que pasaría toda la noche, a la mañana siguiente estaría muerto.¹⁵

Fue juez de distrito, pero la mayor parte de su carrera judicial la desarrolló como Secretario de Estudio y Cuenta en la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, competente exclusivamente en materia penal, según la organización de nuestro máximo tribunal en aquel entonces.

Los ministros con los que colaboró, en distintos momentos, fueron: Antonio Rocha Cordero, J. Ramón Palacios, Francisco Pavón Vasconcelos, Juan José González Bustamante, Luis Fernández Doblado, Abel Huitrón y A., Ezequiel Burguete Farrera, Manuel Rivera Silva y Fernando Castellanos Tena.

Hemos seleccionado las siguientes tesis de jurisprudencia, que Alba Muñoz preparó como Secretario de Estudio y Cuenta, con el objeto de conocer otro aspecto de su pensamiento:

“ACCIÓN PENAL. CONCLUSIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO. QUE ADOLECE LA FALTA DE PRECISIÓN. Cuando el Ministerio Público en su pliego de conclusiones señala que acusa por la figura prevista en el artículo determinado, y en la disposición legal invocada se consignan muy diversas hipótesis, no puede la responsable estudiar cuál de todas ellas fue la que se comprobó, pues al hacerlo violaría el artículo 21 constitucional, ya que la acusación debe formularse en términos precisos y de no hacerse en esa forma, no puede dictarse sentencia condenatoria, pues el acusado se encontraría en una situación de indefensión y el órgano jurisdiccional invadiría funciones que corresponden al órgano de acusación”. Amparo directo 913/62, por unanimidad de cuatro

¹⁵ “Porque esas señoras son muy delicadas y si sabía que estaría con un condenado a muerte, seguramente no iba a aceptar”. Relato del maestro Alba a sus alumnos en la Escuela Libre de Derecho, en 1979.

votos. Ponente el Sr. Magistrado Juan José González Bustamante. Secretario Lic. Javier Alba Muñoz. 1a. Sala. Informe 1962. p. 23.

“SALUD, DELITO CONTRA LA POSESIÓN Y TRANSPORTACIÓN POR EL POSEEDOR. Contemplado el problema de la transportación-posesión desde un ángulo diferente al técnico, puede decirse que para transportar debe poseerse si se entiende por posesión el tener consigo el objeto materia de la transportación. Dentro de la técnica penal en relación con el delito contra la salud, esta Sala ha mantenido el criterio de que por posesión debe entenderse el que el activo tenga dentro de su ámbito de disponibilidad material o jurídica el estupefaciente, y por eso puede considerarse como poseedor, para efectos de delito contra la salud, lo mismo al poseedor originario que al derivado, al precarista y al simple detentador, porque la posesión implica el peligro de la circulación y el consiguiente consumo de la droga. Sin embargo, aun cuando en sentido llano quien transporta posee dentro de la connotación arriba anotada, no debe considerarse como constitutiva de transportación como modalidad autónoma el desplazamiento de estupefacientes por quien es su propietario o poseedor originario, pues se estaría recalificando la conducta considerándola desde un ángulo como constitutiva de posesión y, por la otra, de transportación. Tal recalificación es constitucionalmente inaceptable y violatoria del artículo 23 constitucional cuando prohíbe que alguien sea juzgado dos veces por los mismos hechos, pues la expresión del mandato de la Ley Fundamental debe entenderse a virtud de una jurisprudencia dinámica, significando que prohíbe no solamente que fallado un negocio definitivamente, de nuevo la judicatura se avoque al conocimiento de los mismos hechos y dicte nueva sentencia, sino que también significa dicha prohibición constitucional que no puede imponerse a una misma conducta una doble penalidad”. Amparo directo 2210/85. José Luis González Martínez. 23 de octubre de 1985. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretario: Javier Alba Muñoz.¹⁶

¹⁶ Séptima época, Segunda Parte: Vols. 181-186, p. 103. Amparo directo 3773/84. Antonio Farías Meraz. 11 de junio de 1984. Cinco votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Vols. 109-114, p. 100. Amparo directo 6076/77. Omar Augusto Zorrilla Lavalle. 8 de marzo de 1978. Cinco votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F. Vols. 97-102, p. 106. Amparo directo 4175/76. David Sánchez Lezama. 23 de marzo de 1977. Cinco votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F. Nota: En el Informe de 1985, la tesis aparece bajo el rubro “SALUD. DELITO CONTRA LA TRANSPORTACIÓN Y POSESIÓN”. Séptima época; Registro: 234200; Instancia: Primera Sala; Tesis Aislada; Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, 187-192. Segunda Parte; Materia(s): Penal; Tesis: p. 70.

“RESPONSABILIDAD CORRESPECTIVA Y PARTICIPACIÓN. La forma de participación en los delitos contra la vida e integridad corporal, conocida como complicidad correspectiva, tiene como característica básica no tanto el desconocimiento de la causación material específica, como se pretendió durante mucho tiempo, cuanto la ausencia de preordenación. Si bastara para que operara la complicidad correspectiva el desconocimiento de la causación material, se llegaría al fraude de la ley, pues habrían de considerarse incurso en complicidad correspectiva a quienes preordenadamente privaran de la vida, pero mediando la circunstancia de que no se identificara a quien produjera precisamente la lesión mortal”. Vol. 79, p. 16. Amparo directo 2481/73. Abraham Jiménez Sarmiento. 25 de julio de 1975. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Abel Huitrón y A. Secretario: Javier Alba Muñoz.¹⁷

“PRESCRIPCIÓN, INTERRUPCIÓN DE LA (LEGISLACIÓN FEDERAL). Una interpretación sistemática de los artículos 110 y 111, en relación con el 118, del Código Penal Federal, lleva a conclusión de que mientras no transcurra la mitad del lapso para que opere la prescripción, las actuaciones practicadas “en averiguación del delito y el delincuente”, impiden que empiece a correr el término. Del régimen de la ley se desprende que si un delito hipotético prescribe en diez años, y se practican diligencias durante cinco, es a partir del día siguiente de los cinco años del último acto de ejecución-consumación que principia a correr el término de diez en que operara la prescripción. O dicho en otras palabras, cuando se practican averiguaciones, el lapso de la prescripción puede ser superior en un cincuenta por ciento a aquellos casos en los que no se practica averiguación alguna. Sostener una tesis contraria, llevaría a negar el efecto interruptor de las actuaciones”. Amparo directo 2153/74. Juan Manuel Frías Morales. 8 de enero de 1975. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera. Secretario: Javier Alba Muñoz.¹⁸

¹⁷ Amparo directo 1647/83. Víctor Manuel Rodríguez Valle. 29 de agosto de 1983. Cinco votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F. Secretario: José Jiménez Gregg. Séptima época, Segunda Parte: Véase: *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, Segunda Parte, Primera Sala, tesis 272, 273 y 274, pp. 592, 593 y 595, bajo los rubros “COMPLICIDAD CORRESPECTIVA”, “RESPONSABILIDAD CORRESPECTIVA Y CALIFICATIVAS”, “RESPONSABILIDAD CORRESPECTIVA Y PARTICIPACIÓN”, respectivamente. En el vol. 79, p. 16, la tesis aparece bajo el rubro “COMPLICIDAD CORRESPECTIVA. En el Informe de 1975, p. 31, la tesis aparece bajo el rubro “COMPLICIDAD CORRESPECTIVA. PREORDENACIÓN”.

Tesis Aislada, *Semanario de la Suprema Corte de Justicia*, séptima época, primera sala, 175-180 Segunda Parte, p. 121.

¹⁸ En el Informe de 1975, la tesis aparece bajo el rubro “PRESCRIPCIÓN. INTERRUPCIÓN”. Tesis Aislada, *Semanario de la Suprema Corte de Justicia*, séptima época, primera sala, 73 Segunda Parte, p. 28.

“CHEQUES SIN FONDOS, TEMOR FUNDADO INEXISTENTE EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE. El temor constitutivo de la excluyente de responsabilidad de temor fundado, debe ser “de un mal inminente y grave”. Y tratándose del delito de libramiento de cheques sin fondos, no puede considerarse como mal inminente y grave el posible embargo de su caso o la “cárcel” con los que el inculpaado haya sido amenazado por sus acreedores para obligarlo a firmar un cheque sin fondos y entregarlo en garantía. Aun cuando el inculpaado desconociera totalmente los procedimientos legales, es inconcuso que sabía que la amenaza de embargo o la de “cárcel” era una cuestión futura y contingente y no inmediatamente próxima”. Amparo directo 3071/73. Silvia Martínez viuda de Acosta. 23 de octubre de 1975. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Secretario: Javier Alba Muñoz.¹⁹

“TENTATIVA. DESISTIMIENTO. CRITERIO DE PUNIBILIDAD. El que no se produzca el daño, o dicho en forma más técnica, el que no se integre el tipo por causas ajenas a la voluntad del agente, es el criterio de la punibilidad de la tentativa, pero no su contenido como estadio inferior de la violación delictiva. Puede ponerse en peligro un bien jurídico, pero si no se integra el tipo a virtud del desistimiento, no hay punibilidad aun cuando sí haya habido peligro. La tónica de la figura de la tentativa la da la voluntaria puesta en peligro en forma típica. Puede haberse puesto en peligro, pero si no fue a virtud de un acto de voluntad encaminado precisamente a ello, no habrá tentativa: culposamente puede ponerse en peligro la vida de una persona, pero no por ello podrá decirse que hay tentativa de homicidio”. Amparo directo 2381/79. Manuel Luis Méndez. 20 de febrero de 1980. Cinco votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena. Secretario: Javier Alba Muñoz.²⁰

“ARMA DE FUEGO. PORTACIÓN DE UNA NO UTILIZABLE COMO TAL. El porqué de haber erigido en tipo la conducta que implica la portación de armas de fuego fue no solamente el peligro abstracto de la vida e integridad personal de los gobernados, sino también la paz y seguridad de los mismos. Por lo tanto, la portación de una pistola sin proyectiles o sin el cargador, aun cuando fácticamente no crea el peligro abstracto contra la vida e integridad corporal, sí afecta la paz y seguridad de las personas, pues si quien la porta la muestra con ánimo de amedrentar (pues no lo podrá tener de privar de la vida o lesionar mediante disparo) sin duda que puede afectar la paz y tranquilidad

¹⁹ Tesis Aislada, *Semanario de la Suprema Corte de Justicia*, séptima época, primera sala, 82 Segunda Parte, p. 19.

²⁰ No. Registro: 234866. Tesis aislada. Materia(s): Penal. Séptima época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, 133-138. Segunda Parte. Tesis: p. 199. Genealogía: Informe 1980, Segunda Parte, Primera Sala, tesis 87, p.45.

de las personas, en virtud que ellas ignorarían la imposibilidad de utilizarla como arma de fuego. En consecuencia, siendo diversos los bienes jurídicos tutelados por la figura materia de la condena, resulta intrascendente que la pistola que alguien porte no pueda ser utilizada para disparar, por la falta de cargador o proyectiles". Amparo directo 1677/80. Mariano Aceves Bustos. 8 de agosto de 1980. Cinco votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos. Secretario: Javier Alba Muñoz.²¹

V. DOCENCIA

No, a mí no me gusta reprobar, porque me siento en cierta forma fracasado, porque me gusta enseñar, pero no voy a aprobar a quien no sepa, engañaría a la Escuela, y lo engañaría a él, y yo no soy gente que haga esas cosas, pues lo lamento mucho, fracasé porque no le pude enseñar.

JAVIER ALBA MUÑOZ²²

Fue en la enseñanza donde Alba Muñoz encontró la razón y la vocación de su vida. Dedicado a sus alumnos, en distintas instituciones, durante casi 40 años, transmitía no sólo conocimientos y experiencias, sino criterio jurídico y, lo más importante, valores de lo que debe ser un abogado y un jurista. Con su ejemplo como funcionario judicial y como persona, nos dio a quienes fuimos sus alumnos las lecciones más valiosas.

Inició su actividad docente en 1948, como profesor adjunto del Seminario de Derecho Penal en la entonces Escuela Nacional de Jurisprudencia, de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Continuó ahí un tiempo hasta después de 1955, cuando se transformó en Facultad de Derecho.

²¹ En el informe de 1980, la tesis aparece bajo el rubro "Armas de fuego. Portación de una que por algún motivo no puede utilizarse como tal".

²² Apud Nicolás Martínez Cerda, *Teoría del delito y doctrina penal de Javier Alba Muñoz*, Ciudad Victoria, Tamaulipas, Instituto de Investigaciones Jurídicas Ricardo Couto, 1993, p. X; y en Nicolás Martínez Cerda, *El ilustre jurista y gran maestro, Javier Alba Muñoz, es ya un recuerdo*, p. 2 (inédito existente en el expediente del maestro Alba Muñoz, en el archivo de la Escuela Libre de Derecho). Para esta Semblanza, se consultó el expediente referido.

Pero fue en su *alma mater*, la Escuela Libre de Derecho, donde dedicó más tiempo a la docencia y donde depuró, a lo largo de años, su Teoría del Delito. En nuestra institución fue heredero de otros grandes profesores de derecho penal que le antecieron, como Antonio de P. Moreno, Emilio Pardo Aspe, Juan José González Bustamante, Miguel S. Macedo, Felipe Gómez Mont, Ricardo M. Abarca, José Ángel Ceniceros y Javier Piña y Palacios. Durante los años que dio clase, coincidió con penalistas como Raúl F. Cárdenas, Ignacio Mendoza Iglesias y Sergio Vela Treviño.

En la Escuela Libre de Derecho impartió, durante más de 25 años, el primer curso de Derecho Penal (Teoría del Delito), que se cursa en el segundo año de la carrera. Los primeros años de su actividad docente, en la Facultad de Derecho de la UNAM, solía exponer en clase más de 25 definiciones de delito, que como él diría, años después, era "cultura de refrigerador"; opinaba Alba que no tiene objeto dar enseñanzas al alumno que no tuvieran ninguna aplicación en la vida profesional, y menos de una manera excesiva, sino que lo que debe hacer el profesor es enseñar los conceptos y argumentos que le sirvieran a los alumnos en su labor como abogados y que les permitiera solucionar todas las situaciones o conflictos que se les presentaran. Consideraba que todas las opiniones, comentarios o doctrinas que no tuvieran un apoyo en la ley penal, no tenían ninguna utilidad ni aplicación en la vida real.

Luego entonces, con el tiempo depuró su Teoría del delito, logrando con una capacidad de síntesis impresionante, resumir el curso, para que en el transcurso del año escolar, se viera dos y hasta tres veces. "Conmigo van a aprender por cansancio", era como definía su método pedagógico, de tal manera que volvía sobre los temas, una y otra vez, hasta que estuvieran aprendidos y asimilados, y después de eso los volvía a tratar.

En clase nos hablaba de su perico Genovevo, y en otros años platicaba de su perro Baktu. Era puntual para asistir a clase y para iniciarla, hasta donde recuerdo no faltó ni una sola vez en todo el año escolar; durante tres veces a la semana (lunes, miércoles y viernes), a las 8:00 horas iniciaba su exposición. Apoyándose en un bastón, porque a los 18 años había perdido una pierna en un accidente, siempre lo veíamos llegar al estacionamiento de la Escuela, invariablemente en el mismo taxi que utilizó tantos años. El penalista al que se refería

con mucha frecuencia, invocándolo en clase, era “el gran Mezger”.²³ Sintetizados los conceptos, con extrema precisión, siempre procuró que hubiera utilidad en lo que nos enseñaba, decía que conocer innumerables teorías era “cultura de refrigerador”. El libro de texto con el que encontramos mayor similitud en sus clases, sin que él nos lo dijera, fue *Lineamientos elementales de derecho penal*, de Fernando Castellanos Tena. Cuando se comentaban decisiones equivocadas de los tribunales, su exclamación invariable era “peores cosas se han visto”, y pasaba a explicarnos en qué había fallado la resolución judicial. Algunos de los conceptos que vimos en clase, sistematizados y concretos, en un orden lógico de todo el curso, son:

- a) “Delito es la conducta típica, antijurídica y culpable”.
- b) “Tipo es la descripción de conducta como acreedora de pena”.
- c) “Tipicidad es la adecuación de la conducta al molde legal o tipo”.
- d) “Para crear los tipos, el Estado capta valores medios, impone valores propios”.
- e) “El delito político es el que atenta contra el Estado como estructura de mando”.
- f) “Todo se soluciona con el tipo”.²⁴
- g) “La ley no es confusa, los confusos son ellos”.²⁵

En 1986 solicita licencia por un año como profesor en la Escuela Libre de Derecho. La renueva en 1987 y en 1988 abandona definitivamente la cátedra en su *alma mater*. Nunca volvería a dar clases en la Escuela. Durante el periodo lectivo 1985-1986, último año que Alba Muñoz dio clases en la Escuela, las tesis que dirigió fueron las

²³ Para una excelente biografía de este penalista y criminólogo alemán, *cfr.* Jesús María Silva Sánchez y Pablo Sánchez Ostiz, “Edmund Mezger (1883-1962)”, en Domingo, Rafael (ed.), *Juristas universales*. Vol. IV. *Juristas del siglo XX. De Kelsen a Rawls*, Madrid, Marcial Pons, 2004, pp. 97-101.

²⁴ Alba Muñoz enseñaba que toda cuestión penal, de teoría del delito o de delitos en especial, se soluciona con un adecuado conocimiento y aplicación de la teoría del tipo y de la tipicidad, por lo que no es necesario acudir a ninguna teoría fuera de la ley penal.

²⁵ Alba opinaba que la labor del jurista es interpretar la ley penal, para aplicarla correctamente. Este comentario era una crítica a los abogados que, debido a una falta de técnica jurídica, responsabilizan a la ley, tachándola de “confusa”, cuando encuentran una norma jurídica penal a la cual no pueden darle su sentido lógico y real.

siguientes (no dirigiría más tesis, ni participaría más en exámenes profesionales en la Escuela):

1. María del Socorro Punzo Dobarganes, “Inducción y auxilio al suicidio”. Fecha de examen profesional: 8 de abril de 1986.
2. Luis Norberto Cacho Pérez, “El delito político”. Fecha de examen profesional: 22 de abril de 1986.
3. Moisés Alejandro Martínez Cosío, “La inseminación artificial humana como delito”. Fecha de examen profesional: 29 de abril de 1986.

El último examen profesional en la Escuela Libre de Derecho, en el cual estuvo presente como sinodal Alba Muñoz, fue en el del autor de estas líneas. Fue parte del Jurado Examinador, que me honró laureando mi tesis (“El delito político”), en la cual Alba me compartió la siguiente reflexión: “Partiendo de la base de los positivistas italianos, quienes consideran al delincuente político como él que lo es por motivos altruistas, el Estado mexicano niega la extradición de delincuentes políticos que lo sean de acuerdo con la calificación que él haga. Este principio está consignado también en la Convención de Montevideo, aplicable a falta de tratado entre los Estados americanos. Desde el punto de vista técnico, el delito político es el más peligroso para el orden jurídico, porque en último termino, el delito político no es sino el ataque al Estado como estructura de mando. Los Estados monolíticos así lo entienden y es por eso que castigan incluso con la pena de muerte al delincuente político. Recuérdese que México adopta la posición de los positivistas italianos a virtud de los antecedentes históricos de la independencia del país, puesto que la gran mayoría de los llamados héroes patrios, en su momento fueron delincuentes políticos. En nuestro país, es un héroe Javier Mina, personaje que por diferencias con el rey de España, y tratando de socavar su poder, decidió luchar con las armas en su contra, y durante el breve lapso que empuñó las armas, indiscutiblemente que estaba actuando en contra de su soberano. Por eso es que cuando fue tomado prisionero en la hacienda de ‘El Venadito’, fue juzgado y muerto como traidor por las autoridades españolas”.²⁶

²⁶ *Apud.* Luis Norberto Cacho Pérez, “El delito político”, tesis laureada, México, Escuela Libre de Derecho, 1986, pp. 42 y 43. El maestro Alba me permitió tomar su teoría sobre el

Recurría a ejemplos, la mayoría irónicos, para explicar cada figura de la Teoría del Delito. En los siguientes, lo que está en cursivas es la forma en que quien esto escribe recuerda algunas de sus enseñanzas, que pueden no contener las palabras exactas, pero se mantienen fieles a la esencia de lo dicho en clase por él:

1. ESTADO DE NECESIDAD.²⁷ *Se ponen en conflicto dos bienes jurídicamente tutelados, y se debe resolver sacrificando al de menor*

delito político y tratar de desarrollarla, intento en el cual puse toda mi dedicación; obviamente, si no lo logré fue sólo responsabilidad mía.

²⁷ Durante todo el tiempo que Alba Muñoz impartió clases, estuvo vigente el *Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal*. En este ordenamiento se preveían, en el artículo 15, las “circunstancias excluyentes de responsabilidad penal”, como el estado de necesidad (fracción IV). Actualmente, tanto en el *Código Penal para el Distrito Federal* (artículo 29), como en el *Código Penal Federal* (artículo 15), se señalan las denominadas “causas de exclusión del delito”.

El *Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal*, fue publicado en el *Diario Oficial* el 14 de agosto de 1931.

De acuerdo con lo previsto en el artículo Cuadragésimo Cuarto del “Decreto por el que se reforman diversas leyes para concordarlas con el Decreto que reformó el artículo 43 y demás relativos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, de fecha 21 de diciembre de 1974 y publicado en el *Diario Oficial* el 23 del mismo mes y año, se modificó la denominación para quedar *Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal*. Sin embargo, en el artículo primero del “Decreto de Reformas al Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal; al Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con estupefacientes y psicotrópicos y al artículo 41 del Primer Ordenamiento”, de fecha 28 de diciembre de 1974 y publicado el 31 del mismo mes y año, se modifica la denominación para quedar *Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal*. Pero considerando que el primer Decreto entró en vigor, según el artículo único transitorio, 90 días después de su publicación en el *Diario Oficial*, y el último Decreto, siguiendo a su artículo primero transitorio, entró en vigor 30 días después de su publicación en el *Diario Oficial*, es en razón de esta disposición publicada el 31 de diciembre de 1974, que el Código tuvo la denominación de *Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal*.

Por reforma publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 16 de julio de 2002, se abroga el Código de 1931 y se expide el *Nuevo Código Penal para el Distrito Federal*, para que de esta manera sólo sea aplicable al fuero común. Posteriormente, el 9 de junio de 2006, por Decreto publicado en la Gaceta Oficial del D. F., se modifica su denominación para quedar *Código Penal para el Distrito Federal*. Respecto del ámbito federal, el 18 de mayo de 1999 se publica en el *Diario Oficial* un Decreto mediante el cual

entidad. Por ejemplo: Voy en un barco, que choca contra un iceberg y se empieza a hundir, me subo a un bote, donde sólo caben dos pasajeros y en el otro lugar subo a mi pantera rosa que canta La Traviata en japonés.²⁸ Entonces veo que hacia mí viene nadando un negro de Alabama, se sube a la lancha y tira al mar a mi pantera rosa que canta La Traviata en japonés. ¿Puede imponérsele al negro de Alabama alguna responsabilidad por haber tirado al mar a mi pantera? Por supuesto que no, porque la vida humana es más valiosa que la vida de una pantera rosa, aunque cante La Traviata en japonés. ¿Y cómo podemos saber cuál es el bien jurídicamente tutelado más valioso? Pues tenemos que recurrir al tipo específico que puede integrarse en cada caso. Hemos dicho que todo puede solucionarse con el tipo, cualquier cuestión penal se soluciona con el conocimiento del tipo. Entonces, para el caso del negro de Alabama, el tipo que puede integrarse al privarlo de la vida, es el de homicidio. Para el caso de la pantera rosa que canta La Traviata en japonés, el tipo que puede integrarse al privarla de la vida es el de daño, a lo mejor en el derecho panteril puede ser “homicidio de pantera”, pero en el derecho humano es daño. ¿Y qué delito se sanciona con una pena mayor? Pues el de homicidio, porque se aplica una pena de prisión más alta que en el daño. El Estado considera que el homicidio debe ser sancionado de manera más severa, debe ser más reprimido que el daño, porque es más importante el bien jurídicamente tutelado en el homicidio que en el daño, o sea, la vida y el patrimonio, respectivamente. Entonces, así es como podemos resolver el estado de necesidad, la colisión entre dos bienes jurídicamente tutelados.

2. CONCURSO IDEAL O FORMAL. *Una sola conducta causa varios delitos. Por ejemplo: disparo contra mi enemigo, porque tengo in-*

el Código sólo será de aplicación federal, modificándose su denominación y pasando a ser *Código Penal Federal*. De esta manera, lo que hasta 1999 era un solo ordenamiento, aplicable al Distrito Federal en materia común y a toda la República en materia federal, quedó dividido en dos códigos penales, uno local para el D. F. y otro federal para todo el país.

²⁸ El maestro Alba adecuaba, a veces con diferencia de años, los personajes de sus ejemplos. Por señalar un caso, para el *estado de necesidad* como justificante, a veces el protagonista era “la pantera rosa que canta La Traviata en japonés”, en ocasiones era “la serpiente descendiente directa de la del Paraíso” y en algunos cursos se refirió a “los gatos Tom y Mix”.

tención de matarlo, pero la misma bala lo atraviesa a él y lesiona a mi amigo, rompo un jarrón chino, le atino a un hipopótamo y mato a una serpiente descendiente directa de la del Paraíso.

3. CONCURSO REAL O MATERIAL. *Varias conductas producen varios delitos, pero todos dentro de una misma secuela delictiva. Por ejemplo: nos ponemos de acuerdo para asaltar un banco, me robo un coche para huir; en el banco matamos al guardia y cuando vamos huyendo, atropellamos a una viejita que no se alcanzó a quitar. Pero todos los delitos deben ser parte de una secuela; puede suceder que a alguno se le ocurre aprovecharse de una muchacha, pues entonces ahí ese delito no forma parte del concurso, porque no fue parte de la secuela delictiva.*

4. DELITO IMPOSIBLE. *Es aquel donde no puede integrarse el tipo, por no estar presente el bien jurídicamente tutelado o no ser idóneo el medio. Siempre tendrá que verse el caso concreto. Por ejemplo: le damos una copa de whisky a un bebé, pues lo matamos, ahí fue idóneo el medio y es homicidio; pero en cambio, me dan a mí la copa de whisky, pues entonces yo les invito la otra. Otro ejemplo cuando el medio no es idóneo: yo estoy despachando medicinas en una farmacia y se presenta mi enemigo con una receta, en vez de surtirle el medicamento, pienso "ahora es mi oportunidad", y quiero darle arsénico para que se envenene y se muera, pero me equivoco y en lugar de eso le doy el famoso afrodisiaco japonés "Fujiyama Doimiluna". Pues entonces no hay tentativa de homicidio, ni homicidio, ni nada, porque el medio no era idóneo, cuando mucho lo que hay es agradecimiento por parte de mi enemigo y mucho más por parte de la amiguita de mi enemigo. Un ejemplo cuando el bien jurídicamente tutelado está ausente: voy caminando por la calle, cuando me encuentro a mi enemigo tirado en la banquetta, entonces pienso "mira nada más éste, donde se fue a poner", y para aprovechar mi oportunidad, en ese momento lo agarro a puñaladas, pero lo que no sé es que a mi enemigo hace media hora le dio un infarto y se murió, por eso está tirado en la calle; entonces no puedo matar lo que ya está muerto, aunque cuando con mi acción demuestre mi extrema peligrosidad, pues no hay bien jurídicamente tutelado, está ausente, pues no hay nada.*

5. DELITO PUTATIVO. *Es el delito imaginario, porque no existe el tipo. Yo pienso que determinada conducta está prevista como delito, pero no es así. Por ejemplo: quiero cometer el delito de "mosquicidio", entonces atrapo una mosca y la empiezo a torturar, le quito un ala, después le quito una patita, y yo estoy pensando que soy un desalmado delincuente, hasta que mato a la mosca. Pues no hay nada, porque no existe "homicidio de mosca".*

6. ERROR INVENCIBLE. *Para entender lo que es el error esencial e insuperable, debemos distinguir entre lo posible y lo probable. Un ejemplo nos aclarará este punto: soy un cazador y me interno en el bosque, buscando presas; a lo lejos veo un oso, apunto, disparo y mato al oso; pues resulta que no era un oso, sino alguien que se le ocurrió disfrazarse de oso, entonces no pueden imputarme homicidio, porque yo no podía saber, en un orden lógico, que a alguien se le ocurrió disfrazarse de oso y andar paseando por el bosque, eso no es algo probable, posible sí, pero de ninguna manera es probable; aquí va a operar una inculpabilidad, desde el punto de vista penal no tengo ninguna responsabilidad, civilmente es otra cosa, porque es una inculpabilidad que excluye la culpabilidad de mi conducta, pero no la antijuricidad. En cambio, voy a una fiesta de disfraces en la ciudad, y en plena fiesta me encuentro un oso, saco mi pistola y lo mato, porque es un oso muy peligroso, pero en realidad era un invitado a la fiesta de disfraces con disfraz de oso; lógicamente yo podía suponer, no sólo que era posible, sino que era probable que ese oso fuera una persona disfrazada; entonces mi argumento del error invencible, pues no es aplicable y se me debe imputar el delito cometido.*

7. COMPLICIDAD CORRESPECTIVA. *Lo que caracteriza a la complicidad correspectiva, es que no existe participación, porque no hay preordenación. Por ejemplo: estamos reunidos platicando en la calle, todos los miembros del Club Pirata. Para ingresar a este Club se necesita tener pata de palo, ojo de vidrio o mano de gancho; pasa alguien por donde estamos y nos grita "esos del Club Pirata, tales por cuales", y entonces, sin que nadie diga nada, sin ponernos de acuerdo, nos lanzamos en su persecución para lavar la afrenta, lo alcanzamos y entre todos lo golpeamos, con nuestra pata de palo,*

ojo de vidrio y mano de gancho, causándole lesiones. No podemos saber qué lesión causó cada uno, por lo que al darse esta circunstancia y el hecho esencial de que no hubo preordinación, pues opera la complicidad correspectiva, y no existe participación. Recordemos que distinguir entre estas figuras tiene una aplicación real, no es la mera discusión académica; participe es el que pone una condición del resultado, por ejemplo, nos ponemos todos de acuerdo para ir y golpear al que nos insultó, pues entonces somos partícipes por preordenación y todos somos responsables de todo lo que se cause, homicidio o lesiones. Pero en cambio, si no hay preordenación, pues no hay participación, es el caso que mencionábamos del Club Pirata, donde sin ponernos de acuerdo, todos los miembros del Club empezamos a golpear al que nos insultó, entonces si no sabemos qué lesión causó cada uno, se aplica la complicidad correspectiva, y se impone una pena menor a la que corresponde como partícipes en un homicidio o en lesiones, pero la complicidad correspectiva opera, no porque varios causen varias lesiones, sino porque no hay participación. Recordemos que la participación también puede darse por adherencia; ejemplo: veo en la calle que mi enemigo viene corriendo, perseguido por alguien que está armado con un cuchillo, entonces, cuando mi enemigo pasa junto a mí, le meto el pie, se tropieza, el otro lo alcanza, le da varias puñaladas y lo mata, en este caso soy partícipe por adherencia, porque si no hubiera sido por mí, que le metí el pie, probablemente no lo alcanzan, a la mejor era campeón de carreras, y ahora estaría vivo; yo respondo del homicidio como partícipe.

8. LEGÍTIMA DEFENSA. *Es el rechazo a la violencia, en esencia eso es, estoy rechazando la violencia; porque en caso de aceptar la violencia, estamos hablando de riña. Pero aquí rechazo la violencia y me defiendo, con los requisitos y en las condiciones que se señalan en la ley. Por ejemplo: en la calle me encuentro a mi enemigo, saca una pistola, pero como yo soy el revólver más rápido del oeste, desenfundo primero y mato a mi enemigo. Me dicen "usted mató a esta persona, que era su enemigo", ¡ah!, pero lo maté porque él me atacó y me iba a matar, ni modo que me esperara a que empezara a dispararme, la agresión ya existía, para efectos de la legítima defensa era inminente, tan inminente que apenas alcancé a desenfundar mi pistola, es*

cierto que era mi enemigo, pero yo no provoqué la agresión, porque yo iba paseando tranquilamente por la calle, cuando me lo encontré y él salió con que me quería matar, era mi enemigo pero lo maté en legítima defensa, él solito fue el que se puso.

9. TENTATIVA. *Consiste en poner en peligro de manera voluntaria y de forma típica, un bien jurídicamente tutelado. Por ejemplo: un ladrón decide que va a robar una caja fuerte que está en una casa, entonces se brinca la barda, desconecta las alarmas y cuando está a punto de abrir la caja fuerte se arrepiente, porque se acuerda que en la primaria le decían que tenía que ser honrado. Entonces desiste y no se roba la caja. Pues aquí no hay nada.*

10. EXCESO EN LA LEGÍTIMA DEFENSA. *Cuando no hay proporcionalidad en el medio que se utiliza para defenderse, respecto del medio que utiliza el atacante, estaremos hablando de exceso en la legítima defensa. Pero más que el medio, debemos atender al resultado que pudo provocar el ataque y el resultado que produjo la defensa. Por ejemplo: mi enemigo me ataca con un cuchillo. ¿Cuál es el resultado que me puede provocar? Pues me puede provocar la muerte. Entonces, para repeler la agresión, saco mi pistola, le disparo y lo mato. Aquí no hay exceso en la defensa, lo que existe es legítima defensa. Siempre debemos examinar el caso concreto. Otro ejemplo: Cassius Clay me agarra a golpes y para defenderme saco mi pistola y lo mato. ¿Hubo exceso en la defensa? No, porque Cassius Clay es el campeón mundial de box de peso completo, y con un solo golpe que me dé me puede matar, entonces, para defenderme saco mi pistola, le disparo y lo mato. ¿Qué resultado produjo? El mismo que él pudo producir de haberme atinado un golpe, o sea, la muerte. Entonces, está acreditada la legítima defensa.*

Desde 1983 comenzó a viajar cada viernes a Monterrey, Nuevo León, para impartir, en la maestría en Derecho Penal, que se cursaba en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Nuevo León, las materias de Teoría del Delito y de Teoría del Tipo y Tipicidad. Daba clases la tarde del viernes y la mañana del sábado, para después regresar a la Ciudad de México. Así continuó esos años, hasta que en 1986, ya jubilado de la Suprema Corte, se

fue a vivir a la capital de Nuevo León.²⁹ En 1990 deja las clases en la referida Universidad.

Además de su actividad docente en la Universidad Nacional Autónoma de México, la Escuela Libre de Derecho y la Universidad Autónoma de Nuevo León, impartió diversos cursos, siendo algunos los siguientes:

- a) *Lineamientos fundamentales de las nuevas leyes penales del Estado de Coahuila*, organizado por el Tribunal Superior de Justicia de dicho estado, en 1983.
- b) *Derecho Penal Sustantivo*, organizado por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, en 1994.
- c) *Actualización sobre Teoría del Delito*, organizado por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, en 1994.
- d) *Actualización de Derecho Procesal Penal*, organizado por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de Morelos, y los Tribunales Colegiado y Unitario del Décimo Octavo Circuito, en 1994. Los apuntes de este curso dieron origen a la obra póstuma de Alba Muñoz denominada *Contrapunto penal*.³⁰

VI. PUBLICACIONES

Eso es cultura de refrigerador.

JAVIER ALBA MUÑOZ

Tuvo poca obra escrita, la mayor parte de su pensamiento lo expuso en los cursos que impartió.³¹ Existen varios apuntes tomados por alumnos en las clases en la Facultad de Derecho de la UNAM y en la

²⁹ Datos proporcionados generosamente por la Universidad Autónoma de Nuevo León.

³⁰ Magistrado Erico Torres Miranda, "Presentación", en Javier Alba Muñoz, *Contrapunto penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1998, pp. V y VI.

³¹ El pensamiento de grandes profesores de la Escuela Libre de Derecho, que han dejado poca o ninguna constancia escrita de sus cursos, tiende a perderse, salvo por la recopilación de apuntes o notas tomadas en clase, que van pasando, en muchas ocasiones, de generación en generación. Es obligación moral de los alumnos y de los que puedan considerarse discípulos de esos maestros, recuperar y dar a conocer esas inapreciables lecciones.

Escuela Libre de Derecho.³² Sin embargo, el libro donde se condensa gran parte de su pensamiento fue una obra póstuma, denominada *Contrapunto penal*. La obra escrita que tenemos de Alba Muñoz es la siguiente:

1. Javier Alba Muñoz, "Derecho penitenciario. Ensayo de formulación de una doctrina", México, tesis profesional, Escuela Libre de Derecho, 1948, 50 pp.³³
2. Gonzalez Bustamante, Juan José, *Bases jurídicas comparadas en el tratamiento de los presos*. Colaboración de Javier Alba Muñoz. Ponencia presentada a la Quinta Conferencia Interamericana de Abogados, reunida en Lima, Perú, en noviembre de 1947. México, Imprenta Universitaria, 1948, 61 pp.
3. Javier Alba Muñoz, "La Ley de Ejecución de Sanciones. El problema en la doctrina", en *Criminalia. Órgano de la Academia Mexicana de Ciencias Penales*, año XXI, septiembre de 1955, núm. 1, pp. 556 y 557.
4. Javier Alba Muñoz, "Eugenio Cuello Calón. Tres temas penales", en *Criminalia. Órgano de la Academia Mexicana de Ciencias Penales*, año XXII, enero de 1956, núm. 1, pp. 113 y 114.
5. Javier Alba Muñoz, "Culpabilidad y tipicidad", en *Criminalia. Órgano de la Academia Mexicana de Ciencias Penales*, año XXVI, septiembre de 1960, núm. 9, pp. 588-593.
6. Escalona Bosada, Teodoro, *La libertad provisional bajo caución*, México, 1969, 192 pp. Prólogo: Ignacio Burgoa; dictámenes: Ignacio Moreno Tagle y Javier Alba Muñoz.
7. Javier Alba Muñoz, "Informe de Navidad", en *Estudios jurídicos con motivo del 75 aniversario*, México, Escuela Libre de Derecho, Sociedad de Alumnos, 1987, pp. 211-214.
8. Javier Alba Muñoz, "Porte Petit", en *Revista Michoacana de Derecho Penal*, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, núms. 26-27, mayo de 1992 (Homenaje al Dr. Celestino Porte Petit Candaudap), pp. 281-284.

³² En la biblioteca de la Escuela Libre de Derecho existen copias mimeografiadas de apuntes tomados en la UNAM.

³³ Tesis laureada por el Jurado Examinador.

9. Javier Alba Muñoz, *Contrapunto penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1998, XXIII, 620 pp.

Por otro lado, en las siguientes obras encontramos referencias concretas al maestro Alba:

- a) Martínez Cerda, Nicolás, *Teoría del delito y doctrina penal de Javier Alba Muñoz*, Ciudad Victoria, Tamaulipas, Instituto de Investigaciones Jurídicas Ricardo Couto, 1993, 476 pp.
- b) López Medina, Manuel, "Don Javier Alba Muñoz (23-V-1922/22-X-1995)", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, Escuela Libre de Derecho, 1996, año 20, núm. 20, pp. 845 y 846.
- c) Del Arenal Fenochio, Jaime, *Los juristas de la libertad. Bibliografía de abogados egresados de la Escuela Libre de Derecho (1913-2002)*, México, Escuela Libre de Derecho, 2002, XXXI, 270 pp.

De *Contrapunto penal*, hemos seleccionado los siguientes fragmentos, donde podemos apreciar las inteligentes opiniones que siempre lo caracterizaron:

"De acuerdo con el planteamiento moderno, la técnica moderna, la doctrina no es sino el conjunto de principios que informan la ley. En un sistema como el nuestro señores, yo lo he dicho en algunas ocasiones, no hay derecho fuera de la ley y cuando hablo de ley se comprende desde la Constitución hasta el último reglamento. Es cuestión de jerarquía de leyes. La única garantía que en todos casos opera, es la de la autoridad competente y fundar y motivar".³⁴

"La metodología jurídica parte de tres principios: la categoría de las normas, su interrelación y la teleología, pero tiene como presupuesto que el derecho es un todo armónico; el derecho es aporético en cuanto que aparentemente es contradictorio".³⁵

"La frase demoledora de Von-Kirchman, un viejo fiscal de Prusia dice: 'Una reforma a la ley y bibliotecas enteras de ciencia jurídica se vuelven basura'. ¿La ciencia puede ser válida en un momento y ya no válida en otro?"

³⁴ Javier Alba Muñoz, *Contrapunto penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1998, p. 9.

³⁵ *Ibidem*, p. 19.

No. Los abogados no tenemos por qué avergonzarnos de nuestra materia. Precisamente el abogado es auxiliar de la administración de justicia, incluso el litigante. Es lo que ennoblece nuestra profesión. La función del abogado es evitar, hasta donde sea posible, las injusticias, porque injusticias siempre habrá, como la función del médico es evitar hasta donde sea posible el dolor y alargar la vida, pero el dolor siempre existirá y la muerte siempre la habrá, pero no porque el médico fracase no pudiendo alargar la vida o pudiendo evitar el dolor. ¿vamos a decir que ha fracasado la medicina? No. No porque el abogado no logre su pretensión aun cuando dentro de su fuero interno la considere legítima y justa, ¿está traicionando su función? No. Por eso siempre he dicho que el abogado debe tener pleno conocimiento hasta donde sea posible del negocio que patrocina, pero además debe tener las bases técnico-culturales-jurídicas, porque sin los fundamentales del derecho no puede enfrentarse a ningún problema, o se van a los prontuarios y pues eso no es abogacía".³⁶

"Ustedes habrán captado que desde mi punto de vista, el talón de Aquiles en la materia procedimental es la valoración de la prueba. No es tan grave eso como lo es la desocupación de los reclusos, como lo es el aumento del consumo de drogas, pero es bastante grave".³⁷

"La valoración de la prueba es el tendón de Aquiles del procedimiento penal, por eso yo lo dije y aquí lo repito, debe establecerse la carrera judicial, pero un juez adscrito casi de por vida, a una determinada circunscripción territorial para que conozca el medio, porque si no, ahora, con el sistema que hay que cambiarlo para que no creen intereses, eso es tonto".³⁸

"Pero vayamos a lo nuestro, el Estado reprime la conducta porque afecta un valor, valor social o valor propio del Estado, según vimos. Ese valor lo llaman algunos 'bien jurídico', sí, es el que se afecta en el delito. Se ha escrito mucho respecto sobre lo que es el bien jurídico, pero todo se reduce a lo siguiente, claro que es sobre el derecho penal, el derecho penal tutela un orden de valores, valores medios y valores propios del Estado, de manera que es un orden; el que contradiga esos valores debe atenerse a las consecuencias, por lo tanto, el valor que está protegiendo el tipo, la descripción, es el llamado bien jurídicamente tutelado, que es un valor, socialmente hablando".³⁹

³⁶ *Ibidem*, pp. 29 y 30.

³⁷ *Ibidem*, p. 141.

³⁸ *Ibidem*, p. 148.

³⁹ *Ibidem*, p. 174.

VII. INFORME DE NAVIDAD⁴⁰

Conmigo van a aprender por cansancio.

JAVIER ALBA MUÑOZ

La Escuela Libre de Derecho es una escuela de tradiciones. Y una de esas tradiciones era que en la última clase de diciembre, de cada año escolar, el maestro Alba Muñoz nos leyera a sus alumnos el cuento escrito por él denominado *Informe de Navidad*, y que es el siguiente:⁴¹

I

“Había sido enviado para investigar algo en una minúscula parte del universo conocido a nivel humano como el planeta Tierra. Procedía de una galaxia, más allá de las oscuras cavernas del cosmos. Partió a nivel de su tiempo, hacia un décimo de Kún. Tenía una misión específica y para cumplir con ella, observó la Tierra durante breve lapso.

La información adquirida le permitió conocer que en aquella partícula de materia, era mejor acercarse a las entidades llamadas animales que a los conocidos como seres humanos.

En un claro de la selva, cerca de un lago descendió silente su transporte; salió; conectó el sistema de seguridad que implicaba una zona de energía equivalente a nivel humano a un muro de acero de cinco kilómetros de espesor, y de acuerdo con las instrucciones recibidas, dio principio a su investigación.

II

Baktú era su nombre. Como ser superior a los humanos, podía transformarse, hablar cualquier lenguaje y volverse invisible para los seres inferiores.

Se desplazó hacia la espesura. Dormían los árboles, las aves y los prados, y al parecer estaban atentos a su presa los grandes cazadores. Entre algunos de varias formas se fijó en uno especialmente bello: cuatro soportes que servían para el movimiento, cuerpo elástico de color dorado con rayas oscuras, orejas pequeñas; en el extremo posterior, algo que parecía un grueso tallo de las

plantas, en el anterior, nariz achatada, dos ojos en los que había rendijas de verde fosforescencia y en sus soportes delanteros, fuertes garras. Él sabía que era conocido como tigre y tomó la forma del mismo para poderlo interrogar.

Todos nos amamos, dijo Baktú, a manera de saludo. El tigre miró a quien parecía su congénere y lo observó en forma extraña. Mi nombre es Krau; ¿quién eres tú, que siendo mi hermano me saludas en esa forma? Baktú captó de inmediato que el tigre no estaba acostumbrado a su saludo y explicó luego: vengo de otra selva: he visto que en la tuya el aire es fresco y la caza abundante; pero también he observado que en esta noche el pueblo de los tigres no está al acecho, sino que contempla quietamente las estrellas. Sí, dijo Krau: hace muchas lunas, según la tradición de nuestra sangre, también nosotros el pueblo de los tigres vimos en el cielo brillar una gran luz. Ignoro lo que ello significa, pero a partir de entonces en esta noche no matamos, pues decidimos no derramar sangre... Pregunta a Kan, el elefante sabio; algo he oído de que entre su pueblo, uno de sus ancestros, supo de la gran luz y estuvo presente en el sitio en que posó.

III

Tomó Baktú la forma de elefante y con paso silencioso, se internó aún más en la selva: ahí encontró a Kan el elefante sabio. Estaba Kan oscilando sobre sus grandes patas que son como troncos de árboles jóvenes; pero su finísimo oído, le permitió advertir que uno de sus congéneres llegaba hasta su sitio. Baktú, bajo la forma de elefante, y hablando el lenguaje de los mismos, dijo quedamente a Kan: todos nos amamos. El elefante sabio tensó los músculos y quedó por demás extrañado al escuchar aquel saludo. Soy Kan, respondió: ¿algún interés particular te ha traído para hablar conmigo, hermano?

Me ha dicho Krau, el tigre, que puedes darme información.

Los tigres y los elefantes estamos siempre en guerra, ¿eres tú, por ventura, amigo de los tigres?

Escucha hermano, ya que tal trato me has dado. Krau, en un diálogo de paz, me dijo que tú el elefante sabio, podías decirme por qué en esta noche, los cazadores tienen los ojos fijos en el cielo, y por qué en ella no se derrama sangre entre nuestros pueblos.

La gran mole de Kan se movió con suavidad y en sus pequeños ojos apareció un punto que brillaba y dijo luego: he sabido, por lo que me han contado mis mayores, que hubo un tiempo, hace muchas, muchas lluvias, que uno de los nuestros llevó sobre de sí, a un ser humano a un sitio en donde brillaba una gran luz: y ese ancestro nuestro, según me han dicho, ordenó que en una fecha como ésta, todos estemos en paz. Ignoro el porqué de esa orden, pero he sabido que quienes vieron aquel prodigio, fueron las ovejas. Hay una que

⁴⁰ Javier Alba Muñoz, “Informe de Navidad”, en *Estudios jurídicos con motivo del 75 aniversario*, México, Escuela Libre de Derecho, Sociedad de Alumnos, 1987, pp. 211-214.

⁴¹ Por los comentarios en clase podíamos suponer que, a pesar de no profesar una determinada religión, Alba Muñoz era profundamente espiritual. Este cuento puede dar prueba de ello. No había contraído matrimonio por la Iglesia Católica, por lo cual, según el dicho de Alba, un miembro de su familia le reprochaba “vivir en pecado”.

tiene información. Ve a las colinas cercanas, en dónde habitan esos seres que se llaman hombres. Cuidate de ellos. Por mi parte, Baktú, hermano, no tengo otra información que dar.

¿Por quién preguntaré? Dijo Baktú.

Pregunta por Ima, la cordera.

Y ¿cómo la conoceré?

Fácilmente; tiene ojos color de almendra y es impoluta, como la luz de las estrellas.

IV

Estaba Ima la cordera en un prado cubierto de fresca yerba. Tomó Baktú, la forma de cordero y se acercó a ella.

Hermana: todos nos amamos, le dijo a manera de saludo. Había tomado Baktú, la forma de pequeña oveja e intencionadamente miró a Ima como si experimentara gran angustia.

Levantose la cordera y se acercó al pequeño que en apariencia sufría; acarició su nariz rosada y principió a hablarle quedamente: ¿qué te angustia a ti, pequeño?

Baktú estimó que podía hablar de su misión a la cordera y se dirigió a ella en su lenguaje: he venido de Milta, más allá de las estrellas que tú puedes contemplar; me han dicho que tú conoces el porqué de la alegría de esta noche. Te ruego me des información.

Ima, la cordera, miró largamente a quien había descubierto su identidad. Soy pequeña, le dijo, soy minúscula frente a quien llegó una vez como gran luz a un pesebre. Mi madre de hace muchas, muchas primaveras, contó a mis otras madres, que en una noche como esta, llegó para nosotros todos los vivientes algo que nos llenó de luz y de alegría. No sé más, pero tu saludo ha sido bueno: todos nos amamos.

V

Fue entonces Baktú a la zona de los humanos, llegó a un lugar en que había sonidos estridentes, Había tomado la forma humana.

Unos seres se contorsionaban. Saludó Baktú con su fórmula habitual: todos nos amamos. Aquella entidad a quien se dirigió, sin dejar de contorsionarse, le contestó en forma extraña: ¿qué tráis güey, no ves que ando con mi chava?

Quedó Baktú desconcertado, pero insistió: deseo saber por qué esta noche hay alegría.

Mira a éste; es que no sabe que todos estamos en onda.

VI

Un tanto entristecido, se dirigió a otro sitio. Los seres humanos, absorbían algo de unos recipientes pequeños e inhalaban humo de unos pequeños cilindros. Hablaban todos al mismo tiempo y cada uno de tema diferente.

Se acercó Baktú a uno de aquellos seres que estaba apartado de los demás, Deseo, le dijo, me informes por qué en esta noche hay alegría.

La contestación, brutal, surgió de aquellos labios: aquí no hay alegría: lo que hay es borrachera.

VII

Regresó Baktú a su transporte y envió un mensaje de transmisión-recepción instantánea. Traducido al lenguaje humano, el contenido era el siguiente: Milta. Entidades humanas no captan Navidad. Parecen no haber entendido a quien a nosotros nos enseñó la paz y el amor. Entidades llamadas animales conservan un dulce recuerdo. Experimento gran tristeza. Conteste Milta. Firmado: Baktú.

VIII

La contestación llegó de inmediato: Baktú. Tierra. Mensaje un tanto confuso. Verifique su transmisión. Tenemos plena confianza en su capacidad y estimamos que el sistema está fallando. Creemos que en veinte segundos a nivel Tierra puede corregir cualquier defecto. Todos nos amamos. Milta.

IX

Cinco segundos después, Baktú contestaba: Milta, transmisión verificada. El texto recibido es el correcto. Insisto, experimento gran tristeza. Firmado: Baktú.

X

Milta contestó al instante: Baktú. Tierra. ¿Cuándo nos dará la alegría de su presencia? Olvide su tristeza. Recuerde que hace casi dos mil kunes, recibimos a quien nos trajo la paz y la alegría. Feliz Navidad. Milta.

XI

Milta: su mensaje me ha reconfortado. Viajaré Láctea Andrómeda Mega-Kaima. No temo las grandes cavernas del universo; si perdiera el rumbo, sé que una gran luz me guiaría. Llegaré en un vigésimo de kun. Feliz Navidad. Firmado: Baktú".

VIII. CONCLUSIÓN

Peores cosas se han visto.

JAVIER ALBA MUÑOZ

El maestro Alba Muñoz fue un ejemplo como jurista, funcionario judicial, profesor y persona. Justo en sus proyectos de sentencia, como justo lo era en sus exámenes y calificaciones hacia sus alumnos, fue incorrompible; esa fue parte de las mejores enseñanzas que nos dejó.⁴² Siempre amable, dispuesto a dedicar todo el tiempo que sus alumnos le pidiéramos, nunca hubo desplantes de soberbia, fue humilde como los grandes juristas deben serlo. El aprecio y respeto que siempre se le tuvo en la Escuela Libre de Derecho, tuvimos la oportunidad de comprobarlo plenamente en dos trascendentales ocasiones.

Al terminar el curso 1985-1986 se sabía, a nivel estudiantil, que el maestro Alba había pedido licencia, por lo que, por lo menos durante un año, estaría ausente de sus clases. El día que resultaría el de su última clase en la Escuela, el autor de estas líneas se encontraba esperándolo para continuar con el proceso de dirección y revisión de mi tesis profesional; enterado de la anterior situación, junto con otros de sus ex alumnos, todavía estudiantes de la escuela pero en años superiores, entramos al salón de 2o. año, grupo "B", para escuchar esa última clase del maestro Alba en la Escuela Libre de Derecho. El salón estaba lleno, incluso con gente de pie, escuchando su lección; al final de la hora, habiéndose despedido de todos nosotros, le dimos uno de los aplausos más sinceros y largos que se hubieren escuchado en la Escuela.

La otra ocasión fue en la ceremonia efectuada en el Palacio de Bellas Artes, en 1987, con motivo del LXXV aniversario de la fundación de la Escuela Libre de Derecho. En estos eventos, la Escuela entrega condecoraciones⁴³ a sus profesores, considerando los años

⁴² En la Suprema Corte de Justicia de la Nación fue conocido el episodio en que un litigante trató de sobornarlo, y el maestro Alba le contestó escupiéndole a la cara.

⁴³ Medalla de Plata, por 10 o más años de servicios a la institución; Palma de Plata, por 15 o más años de servicios; Medalla de Oro, por 20 o más años de servicios; Primera Palma de Oro, por 25 o más años de servicios; Segunda Palma de Oro, por 30 o más años de servicios; Tercera Palma de Oro, por 35 o más años de servicios; Cuarta Palma de Oro, por 40 o más años de servicios; Quinta Palma de Oro, por 45 o más años de servicios. Cabe recordar que el servicio de los profesores en la Escuela Libre de Derecho es invariablemente gratuito.

que han impartido clases. Cuando el maestro Alba pasó a recoger su reconocimiento, recibió por parte de todos los asistentes (invitados especiales, alumnos, egresados y profesores) la ovación más nutrida de esa memorable ocasión.

Diversas opiniones de Alba Muñoz, contenidas en los apuntes tomados en su clase de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, fueron citadas, en esa época, por varios tratadistas, como Celestino Porte Petit y Luis Jiménez de Asúa. Sin embargo, lo principal de su pensamiento se ha conservado en las tesis que dirigió, pero sobre todo en los alumnos y discípulos que formó y forjó. Su obra sigue vigente y trascendió a Latinoamérica, hasta la actualidad, como podemos apreciar en los siguientes ejemplos:

I. SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0068/2011-R, de 7 de febrero de 2011, emitida en Sucre, Bolivia, por la Corte Suprema de Justicia, en el expediente 2009-19495-39-AL, mediante la cual se revisa la Resolución pronunciada dentro de la acción de libertad interpuesta por Julio Ariel Coronado López en representación sin mandato de Luis Alberto Valle Ureña contra Eddy Walter Fernández Gutiérrez. Los hechos que motivan este juicio son: "Su defendido se encuentra sometido a juicio de responsabilidades a instancias de la Fiscalía General de la República, a querrela y acusación particular de la Prefectura del departamento de La Paz, por la presunta comisión de los delitos de falsedad ideológica y otros". Los derechos supuestamente vulnerados son: "El accionante señala la vulneración de los derechos de su representado a la libertad, al debido proceso, a la defensa y al juez natural, citando al efecto los arts. 22, 23.I, 117.I de la CPE;⁴⁴ 8 del Pacto de San José de Costa Rica; y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)". Respecto del debido proceso, se afirma: "Asimismo, se violó el debido proceso, en varios de sus elementos, entre ellos, el juez natural al ser procesado por un tribunal incompetente, consecuentemente se tiene la amenaza directa de supresión ilegal de su libertad, primero porque se libró un mandamiento de aprehensión arbitrario por tribunal incompetente, y segundo porque en la siguiente audiencia a ser señalada, se tramitará la solicitud de detención preventiva del Ministerio Público

⁴⁴ Constitución Política del Estado, Bolivia.

y nuevamente existiría un peligro cierto y cercano que un tribunal incompetente restrinja el derecho a la libertad de Luis Alberto Valle Ureña. Existe también vulneración a otro elemento del debido proceso, el derecho a la defensa, dado que no se citó de manera oportuna y legal a su representado, teniendo en cuenta que la facultad de emitir un mandamiento de aprehensión está supeditada a la certeza que la citación surtió efectos de comunicación y que no obstante ello, el citado no se presentó ante la autoridad jurisdiccional, como ocurrió en el caso”. En la Sentencia, apartado II. Derechos supuestamente vulnerados, se cita lo siguiente:

El tratadista mexicano Javier Alba Muñoz señaló que el debido proceso debemos entenderlo como: “...el razonamiento mediante el cual se da la explicación lógicamente razonable de por qué el acto de autoridad tiene su apoyo en la disposición legal...” (Alba Muñoz, Javier, *Contrapunto penal*, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1998, p. 7).

2. RESOLUCIÓN DE RECURSO JERÁRQUICO AGIT-RJ 0118/2012, emitido en La Paz, Bolivia, el 27 de febrero de 2012, mediante el cual la Asociación Alemana para la Educación de Adultos impugna la Resolución ARIT-LPZ/RA 0582/2011, de 12 de diciembre de 2011, emitida por la Gerencia Distrital La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN). Se manifiesta, por parte de la Asociación, que “la Resolución de Alzada con su fallo le estaría causando agravios al no aplicar la normativa en detrimento de la legalidad y sus intereses, pues las Resoluciones Sancionatorias violan el debido proceso, la seguridad jurídica y el derecho a la defensa al vulnerar el principio de tipicidad”. En la Resolución, al resumirse los argumentos de la Asociación, se menciona lo siguiente:

Cita los artículos 72, 73 y 76 de la Ley 2341 (LPA), así como el concepto del principio de Tipicidad según Celestino Porte Petit y Javier Alba Muñoz, e indica que se debe verificar si el SIN ha cumplido con el principio de tipicidad en sus dos partes: es decir, Uno: Definición del Ilícito y Dos: Precisar la sanción a imponerse (...).

Es posible que el maestro Javier Alba Muñoz sea olvidado en la Judicatura o en otras instituciones educativas que no sea la nuestra, pero

donde nunca podrá ser olvidado es en la Escuela Libre de Derecho, a la que tanto quiso y tanto entregó. Su espíritu ronda los pasillos y salones de la Libre y sus enseñanzas son invocadas por los alumnos y discípulos a los que dedicó su vida y su pasión.

*Que haya paz.*⁴⁵
JAVIER ALBA MUÑOZ

⁴⁵ Con estas palabras el maestro Alba terminaba muchas de sus clases, pero sobre todo la última del año escolar, donde la tradición en la Escuela marca que el profesor se dirija a sus alumnos con el mensaje que cada titular decida, respondiendo el grupo con aplausos. Es así, que el maestro nos externaba su sincero deseo.