



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

**REFORMA AL ARTICULO 370 DEL CODIGO PENAL
DE 29 DE DICIEMBRE DE 1981 EN EL DELITO
DE ROBO**

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



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

PROLOGO

CAPITULO I

1.- ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DEL
DELITO DE ROBO.

a).- Roma	3
b).- España	10
c).- México	19
d).- Código Penal de 1871	22
e).- Código Penal de 1929	34
f).- Código Penal de 1931	45

CAPITULO II

2.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO	53
1.- CONCEPTO	54
2.- ELEMENTOS	57
a).- Apoderamiento	57
b).- Cosa	66
c).- Mueble	71
d).- Ajena	76
e).- Sin consentimiento	83
f).- Sin derecho	86

CAPITULO III

3.- TIPOS DE ROBO.

1.- Robo simple o de penalidad ordinaria.....	91
2.- Robos calificados	95
a).- Robos calificados por circunstancias de lugar	98
b).- Robos calificados por circunstancias personales	106
3.- ROBO CON VIOLENCIA	110
a).- concepto de la violencia en el robo	114
b).- Formas de la violencia	119
c).- Momentos de comisión de la violencia	123
4.- ROBO DE USO	125

4.- DELITOS EQUIPARADOS AL ROBO.

1.- La disposición o destrucción de la cosa por el dueño cuando se halla en poder de otro a título de prenda o depósito	134
2.- El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido	141

4.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ROBO.	
1.- GENERALIDADES DE LA TEORIA DEL DELITO	150
a).- Concepto	159
b).- La punibilidad como elemento del delito	169
c).- La punibilidad en el delito de robo	176
d).- Su diferencia con la pena	183
e).- Teorías sobre la pena	189
2.- ANALISIS Y CONSIDERACIONES A LA REFORMA DE 29 DE DICIEMBRE DE 1981	196
3.- LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN EL DELITO DE ROBO	222
CONCLUSIONES	231
BIBLIOGRAFIA	237

PROLOGO

Con el presente trabajo, nuestro objetivo principal es analizar en forma clara y sencilla la reforma -- del artículo 370 del Código Penal del 29 de diciembre de 1981 en el delito de robo, por la cual nuestros Legisladores determinaron y acogieron como base para la aplicación de la punibilidad en el delito de robo, el Salario Mínimo General diario Vigente en el Distrito Federal.

En este modesto trabajo, hacemos una recopilación sustanciosa de las investigaciones realizadas por -- diversos Juristas tanto Nacionales como Internacionales, -- de los que hemos tratado de sacar los motivos por los -- cuales nuestros legisladores se vieron en la necesidad -- de hacer las modificaciones a nuestro Código Punitivo, -- con el fin de adecuarlas a la época que estamos viviendo.

Quiero hacer notar mi agradecimiento al Catedrático de la Facultad de Derecho de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales en Acatlán - UNAM. Licenciado Gilberto Trinidad Gutiérrez, quien desinteresadamente y en -- base a sus bastos conocimientos en esta materia hizo posible la realización del presente trabajo.

REFORMA AL ARTICULO 370 DEL CODIGO PENAL DE
29 DE DICIEMBRE DE 1981 EN EL DELITO DE ROBO.

C A P I T U L O

I

1.- ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DEL DELITO DE ROBO.

- a).- ROMA.
- b).- ESPAÑA.
- c).- MEXICO.
- d).- CODIGO PENAL DE 1871.
- e).- CODIGO PENAL DE 1929.
- f).- CODIGO PENAL DE 1931.

C A P I T U L O

I

1.- ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DEL DELITO DE ROBO.

a).- R O M A. "Las primeras disposiciones sobre lo que hoy se denomina en nuestra legislación penal robo, aparecen en las Doce Tablas, que distinguían el Furtum Manifestum y el Furtum Nec Manifestum" (1)

"Etimológicamente, furtum, relacionado con ferre, es llevarse cosas ajenas, sin fundamento en un derecho. Sin embargo, se fue extendiendo el campo de acción de este delito, partiendo del furtum rei, de modo que llegaba a ser todo aprovechamiento ilegal y doloso de un objeto ajeno, incluyendo una extralimitación en el derecho de detentar o poseer una cosa, e incluyendo también el furtum possessionis que encontramos cuando el mismo propietario de una cosa la retiraba dolosamente de la persona que tenía derecho a poseerla.

Todo lo anterior queda condensado en la cita de PAULO: El robo es un aprovechamiento doloso de una cosa, con el fin de obtener una ventaja, robándose la cosa misma, o su uso, o su posesión.

Así el furtum llegó a ser una figura muy amplia, de una vaguedad difícilmente compatible con nuestras ideas modernas sobre la tipicidad de los delitos. Cometería furtum, inclusive, el que recibiera un pago que no se le debía y no dijera nada". (2)

1.- DE P. MORENO ANTONIO.- CURSO DE DERECHO PENAL MEXICANO EDITORIAL JUS. MEXICO 1944. PAGES. 34-35.

2.- FLORIS MARGADANT GUILLERMO.- EL DERECHO PRIVADO ROMANO EDITORIAL ESFINGE UNDECIMA EDICION MEXICO 1982. PAG. - 433.

FRANCESCO CARRARA "Al referirse al hurto en general, dice:

Hurto es la contrectación dolosa de una cosa ajena, hecha contra la voluntad de su dueño (invito domino), y con la intención de lucrar con ella.

CONTRECTACION.- El término contrectare, elegido por los romanos para designar el acto consumativo del hurto, significa trasladar o mover de un lugar a otro alguna cosa. Generalmente se enseña que el hurto es un delito formal y no un delito material, Es formal el delito -- cuando se consuma únicamente mediante el agotamiento de la acción subjetiva, aunque no le siga a ésta el resultado -- que viole efectivamente el derecho que se ataca. El hurto -- se ha considerado como delito formal, porque se consuma -- aunque se haya frustrado el lucro del ladrón. Por ejemplo, si se le pierde el objeto robado o el propietario lo recupera.

El criterio del delito formal consiste en -- que con la simple acción se agota la violación del derecho, sin que sea preciso que vaya seguida de un resultado material, y así es delito formal la injuria. Pero si el hurto se consuma con la contrectación, y no ya con el hecho de -- poner la mano sobre una cosa ajena, está claro que se re-- quiere también un resultado subsiguiente a la acción, es -- decir, el resultado de que la cosa ajena sea trasladada -- de un sitio a otro; y éste es el resultado consumativo, ya que en él consiste la violación del derecho de posesión, -- que representa el objeto inmediato del hurto, y no en el -- solo hecho de tocar las cosas ajenas.

Supongamos que un ladrón ha puesto con toda su fuerza la mano sobre una cosa ajena, para llevársela, -- pero estaba fija al muro, o era demasiado pesada, y así no logro moverla ni un ápice de su sitio. La acción del la-- drón quedó agotada, y si el hurto fuera delito formal, esta hipótesis nos daría la figura de un delito consumado".

(3)

TEODORO MOMMSEN.- "Al referirse al *furtum* dice, que éste - consiste en apropiarse la propiedad ajena, y que entre las clases de *furtum* encontramos:

- I.- Hurto en general y, sobre todo de bienes privados.
- II.- Hurto entre cónyuges (*actio rerum amotorum*).
- III.- Hurto de bienes pertenecientes a los dioses (*sacrilegium*) o al estado (*peculatus*).
- IV.- Hurto de cosechas.
- V.- Hurto cualificado de la época imperial.
- VI.- Hurto de herencias.

La palabra *fur*, que en griego es el que se lleva algo, y *furtum*, la sustracción y lo sustraído solamente tenían, aplicaciones de índole penal y significaban la apropiación ilegítima.

La primera ley que se ocupó del *furtum* igual que de todas las acciones procedentes de delitos reconocidas por el Derecho Privado, fue la ley de las Doce Tablas; la cual mandaba que el pretor urbano, fuese el que regulase las acciones; también se añadieron otras disposiciones, sobre todo la que prohibía la usucapión de lo hurtado.

La apropiación de la cosa se llamaba en términos jurídicos tocamiento, manoseo; pero esta expresión - usada en el lenguaje jurídico ordinario no se aplicaba al hurto. Para el cual se empleaban en general las palabras - *amovere*, *aufferre*, *tollere*, *expilare*, *compilare*.

Siempre que la apropiación se hubiese verificado, sin la debida conciencia de que era ilegítima aun cuando ello fuese debido a un error, quedaba excluido el hurto; pero al contrario; el hurto existía cuando el agente tuviere realmente conciencia de lo ilegítimo de su proceder, pero no sabía quien era la persona cuyos derechos - violaba. La apropiación indebida no era punible sino cuando hubiere causado algún daño a un tercero, en sus bienes".

(4)

"La pena por robo, establecida por las XII tablas, era severa. En aquella época, el robo tenía rasgos de delito público, coexistentes con diversos rasgos de los delitos privados. En caso de flagrante delito de robo, el ladrón perdía la libertad, si era un ciudadano libre; o la vida, si era un esclavo. En caso de delito no flagrante de robo, el culpable debía pagar a la víctima una multa privada, del doble del valor del objeto. Paralelamente con lo anterior, la víctima podía ejercer una *actio rei persecutoria*.

El derecho clásico, haciendo del robo un delito exclusivamente privado, era más benigno. Debemos distinguir los siguientes casos:

1.- *FURTUM MANIFESTUM*. En caso de delito flagrante de robo, el ladrón o su dueño debían una multa de cuatro veces el valor del objeto. Para que un robo fuera considerado como flagrante, era necesario encontrar al ladrón con el objeto, antes de que hubiera llevado el botín al primer lugar de destino.

2.- *FURTUM NEC MANIFESTUM*. En caso de delito no flagrante de robo la multa privada era del doble del valor del objeto.

Alrededor del *furtum*, todavía se desarrollaban las siguientes acciones:

1.- *Actio furti concepti*. En caso de encontrarse un objeto robado en casa de alguien, éste respondía de una multa privada de tres veces el valor del objeto, sin que el propietario del bien robado tuviese que comprobar que el detentador del objeto era el ladrón o un cómplice de éste. Si la persona contra quien se dirigía esta acción era inocente, podía, a su vez, ejercer la acción que sigue.

2.- *Actio furti oblati*: Servía para reclamar una multa privada de tres veces el valor del objeto, a la persona que le había traído a su casa la cosa robada.

3.- *Actio furti prohibiti*. Desde el derecho preclásico, se permitió buscar en casas ajenas un objeto robado.

Si se oponía el paterfamilias, en cuya casa se quería buscar, cometía el delito del *furtum prohibitum* y debía pagar una multa privada por cuatro veces el valor del objeto buscado.

4.- *Actio furti non exhibiti*. Cuando, a resultas de dicha investigación, se encontraba el objeto y el detentador no quería entregarlo, éste, además de correr el riesgo de una *revindicatio*, debía pagar una multa de cuatro veces el valor del objeto.

El derecho bizantino simplificó este sistema, reduciendo las acciones a la *actio furti manifesti* y a la *actio furti nec manifesti*, ambas infamantes, y castigando sobre la base del *furtum nec manifestum* a todos los que escondieran, con conocimiento de causa, objetos robados por otros". (5)

5.- FLORIS MARGADANT GUILLERMO. OPUS CIT. PAGES. 434-435.

ELEMENTOS DEL FURTUM. "El hurto presupone cuatro elementos para su configuración:

1.- CONTRECTATIO REI, esto es el apoderamiento de la cosa;

2.- AFFECTUS FURANDI, intención, deseo de obrar - en fraude de los derechos de un tercero;

3.- INVITO DOMINO, que ese apoderamiento sea en contra de la voluntad del dueño.

4.- LUCRI FACIENDI GRATIA, que el ladrón tenga - intención de sacar provecho del robo, si sólo ha querido perjudicar sin obtener el beneficio no habrá hurto sino otro delito.

Pueden ser objeto de hurto todos los muebles --- susceptibles de propiedad privada, tratándose de inmuebles - se configura el despojo, no el furtum". (6)

6.- BRAVO GONZALEZ AGUSTIN.- OBLIGACIONES ROMANAE
EDITORIAL PAX-MEXICO 1974 PAG. 189.

RAPIÑA.- "Por la inserción de una infamante Actio Vi Bonorum Raptorum en su edicto anual, el pretor Lúculo sancionó, en 76 a. de J. C., la rapia, con una multa privada de cuatro veces el valor del objeto, en caso de intentarse la acción dentro de un año; y de una vez el valor del objeto, en caso de proceder - despues de un año.

Era una gran mejora, muy necesaria - en aquellos caóticos años de perpetuas guerras civiles. Antes del 76 a. de J. C., aunque el robo -- acompañado de violencia era en realidad más repro- bable que el mero furtum, se castigaba casi siem- pre como furtum nec manifestum, ya que, en caso de rapia, era prácticamente imposible, aprehender al ladrón antes de que escondiera el botín.

LA ACTIO VI BONORUM RAPTORUM.- era - puramente poenae persecutoria, hasta que Justinia- no dispuso que una cuarta parte de la sanción de- bía considerarse como indemnización, y tres cuar- tas partes como multa privada. Desde entonces, por tanto, la citada acción es mixta, ya que sirve pa- ra dos fines: para dar a la víctima una indemniza- ción y también una multa privada". (7)

"Por lo tanto podemos decir que el - antiguo derecho no hacía distinción entre el apode- ramiento violento de la cosa y el realizado sin -- ese medio. Posteriormente se diferenció el Hurto - de la Rapia. El hurto es el robo sin violencia; y la Rapia es el robo con el empleo de ella.

El Robo con violencia era castigado- por la LEX CORNELLIA DE SICARIIS, con penas severi- simas, como la de muerte, por medio de la horca o- de las bestias. La Ley de Partidas y el Fuero Juz- go diferenciaron las dos modalidades del robo. Lla- man HURTO al apoderamiento de la cosa sin violen- cia. Robo viene del latín Rapia". (8)

7.- FLORIS MARGADANT GUILLERMO. OPUS CIT. PAG. 441

8.- DE P. MORENO ANTONIO. OPUS CIT. PAG. 35.

De todo lo anteriormente transcrito, podemos deducir que en Roma las primeras disposiciones relativas al hurto, aparecen en las Doce Tablas en la cual encontramos la distinción entre el Furtum Manifestum y el Furtum Nec Manifestum, dicha distinción se basaba en el hecho de que el ladrón fuera sorprendido o no In Fraganti; cabe hacer mención que a éstas distinciones se añadieron posteriormente otras más, entre las cuales encontramos, el Furtum Conceptum, el Furtum Oblatum, el Furtum Prohibiti y el Furtum Non Prohibiti, modalidades éstas que se referían a los medios de busca del ladrón y de las cosas sustraídas por éste.

Es importante señalar que la noción del hurto fué elaborándose paulatinamente por los jurisconsultos Romanos, hasta llegar a la fórmula concretada por Paulo; la que textualmente dice: Furtum est contrectatio fraudulosa rei alienae, lucrificiendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus eius, possessionisve, quod lege naturali prohibitum est admittere. La cual al ser traducida quiere decir: El robo es un aprovechamiento doloso de una cosa, con el fin de obtener una ventaja, robándose la cosa misma, o su uso, o su posesión. La cual ha servido de base a gran número de legislaciones al momento de tipificar éste delito.

Así mismo es de suma importancia señalar que en dicha definición se ponen ya de relieve sus elementos integrantes como son: La Contrectatio, que equivale a aprehender, coger, o mejor dicho como dice el Jurista Francesco Carrara significatransladar o mover de un lugar a otro alguna cosa, además encontramos otro elemento que es el "que tenga lugar sobre cosa ajena", y al mismo tiempo que sea con ánimo de lucro.

Cabe destacar que el antiguo derecho romano no hizo distinción alguna entre el apoderamiento violento de la cosa ajena y el que se realiza sin violencia. No obstante y con el transcurso del tiempo, de la noción del hurto se agregó la RAPIÑA, la cual consiste en el apoderamiento violento y manifiesto de la cosa ajena, deduciendo de lo anterior que el hurto es el robo sin violencia; y la Rapina es el robo con el empleo de ella, el robo como hoy se denomina. Para concluir diremos que éstos hechos fueron perseguidos como crimen Vis aplicándoseles la lex julia de Vi; los realizados con violencia sobre las personas fueron penados conforme a la Lex Cornelia de Sicariis. Las penas que se aplicaron a éstos delincuentes, consistían en la muerte en la horca y la condemnatio ad bestias.

b).- ESPAÑA. "En los comienzos del siglo XIX la legislación penal española estaba contenida en la Novísima Recopilación. Esta, y como derecho supletorio las Partidas, constituían las normas aplicables en materia criminal. Y como ambos cuerpos legales estaban integrados, casi por completo, o por disposiciones que provenían de la Edad Media o por leyes más modernas cronológicamente, pero absolutamente medievales por su severidad y dureza, resultaba que, cuando otros países comenzaban a regirse por un derecho penal humanitario que representaba una completa ruptura con la bárbara legislación criminal anterior, nosotros poseíamos y aplicábamos aún un sistema represivo que ya por entonces se miraba como inhumano e indigno de un pueblo culto. En mi sentir, las tan citadas palabras de Pacheco reflejan fielmente nuestra situación penal en los principios del siglo XIX. Todos los absurdos, dice éste autor, todas las crueldades que distinguían nuestra legislación criminal de hace seis siglos, todos ellos han llegado en su completa crudeza hasta el siglo presente. El tormento sólo se ha abolido por las Cortes de 1812 y por el Rey Fernando en 1817. La confiscación también se ha abolido por los mismos. Los azotes, la marca, la mutilación, estaban aún vigentes, y todos hemos visto aplicar la primera de estas tres penas, la pena de muerte seguía aplicada a los que robasen en cualquier parte del Reino cinco ovejas, o valor de una peseta en Madrid.

El movimiento de reforma iniciado por Beccaria no pudo menos de ser conocido en España, su famoso libro fué traducido al español e indudablemente influyó en la obra del más célebre criminalista español de aquel tiempo, Lardizábal y Uribe. Pero las azorosas circunstancias por las que España atravesaba en los primeros años del siglo XIX impidieron que la fermentación causada por las ideas de Beccaria se tradujera en la elaboración de un nuevo código criminal, sin embargo, no dejaron de manifestarse aspiraciones encaminadas a la transformación radical de nuestra vetusta legislación penal. Las cortes por decreto de 22 de abril de 1811 suprimieron el tormento, la pena de horca, abolieron la confiscación y la pena de azotes, y en la constitución de 1812 establecióse que el código civil, el criminal y el de comercio fueran unos mismos para toda la monarquía, se declaró que los castigos no trascendieran a la familia del culpable, ordenóse la formación de un código penal y se consignaron garantías encaminadas a asegurar a

los ciudadanos contra posibles abusos de las autoridades. La reacción de 1814, que derribó el régimen constitucional y el gobierno representativo, mantuvo todas estas novedades y siguió subsistiendo el proyecto de formación de un código penal, cuya necesidad proclamaba el mismo monarca en el decreto, en que acogía esta reforma.

Restablecido el régimen constitucional, las cortes de 1820 volvieron al pensamiento de elaborar un nuevo código penal; formóse un proyecto que después de amplia discusión fué sancionado el 9 de julio de 1822. Contiene este código un título preliminar, donde se halla lo que hoy llamamos parte general; la parte especial se divide en otras dos partes, la parte primera que comprende los delitos contra la sociedad, y la parte segunda que contiene los delitos contra los particulares. En el título preliminar defínese el delito y la culpa, ocúpase de los diversos momentos de la vida del delito, declara la vigencia territorial del código, y así mismo que a nadie puede servir de disculpa alegar la ignorancia de lo que en él se dispone; enumera las personas responsables de los delitos diferenciando en una serie de complicadas definiciones sus diversas clases, expone a continuación las causas que eximen de responsabilidad, que son; la violencia material y la obediencia, la edad menor de siete años o de 17 cuando se ha obrado sin discernimiento, el delinquir hallándose dormido o en estado de demencia o delirio o privado del uso de la razón por cualquiera otra causa. Clasifica las penas en Corporales, no corporales y pecuniarias. Los delitos contra los particulares abarcan los delitos contra las personas, contra la honra y contra la propiedad de los particulares.

En la formación de este código influyeron, dice Caravantes, los principios científicos entonces dominantes y especialmente los consignados en el código francés. -- Hay en él algo del Fuero Juzgo y de las Partidas envuelto -- con el carácter del código de Napoleón, dice Pacheco. A su desaparición en 1823 volvió a quedar en vigor la Novísima Recopilación.

Después de varios proyectos se sancionó en -- 1848 un código que entró en vigor el primero de julio del -- mismo año. Estaba dividido en tres libros. En el primero se desarrolla lo que llamamos parte general, en el segundo defínense los delitos y las penas correspondientes y en el tercero las faltas y sus penas.

Casi veinte años transcurrieron sin modificaciones ulteriores, hasta que sobrevino la importante reforma decretada por la ley de las Cortes Constituyentes de 17 de junio de 1870, de la cual salió el código que cerca de 60 años ha estado vigente en nuestro país. Entre las modificaciones de carácter técnico, fueron las más destacadas definir nuevamente algunos delitos, como el robo. El código de 1870 constaba de tres libros, siendo el segundo el que definía y penaba los delitos contra la propiedad.

Varios fueron los proyectos elaborados para la reforma de éste código, o para substituirlo por completo. El más antiguo es uno de Salmerón, de 1873 del que sólo se tienen noticias muy vagas.

La dictadura implantada con el golpe de Estado de 13 de septiembre de 1923 promulgó varias disposiciones penales, unas de carácter político, pero la reforma penal de mayor trascendencia fué la promulgación de un nuevo Código Penal. Fué éste aprobado por R. D. Ley de 8 de septiembre de 1928, entrado en vigor el primero de enero de 1929.

Conserva una estructura análoga a la del código de 1870, y como éste constaba de tres libros. El primero consagra a los preceptos fundamentales referentes a la ley penal: al delito, a la pena y a las medidas de seguridad.

El libro segundo definía los delitos y establecía sus penas y el libro tercero trataba de las faltas y sus penas.

El código de 1928 dejó de ser ley al advenimiento de la República, por decreto de 15 de abril de 1931.

El 5 de noviembre de 1932 fué promulgado un nuevo código penal que entró en vigor el primero de diciembre del mismo año. En el momento presente se conserva aún su vigencia.

Su estructura es la misma del código de 1870 y, como éste consta de tres libros, consta de seiscientos artículos". (9)

9. CUELLO CALON EUGENIO.— DERECHO PENAL PARTE GENERAL
QUINTA EDICION TOMO I. EDITORIAL BOSCH BARCELONA 1940
PAGS. 135 y S.S.

"Tanto el derogado Código Español de 1928 como el de 1970 reformado, mencionan al robo y al hurto como dos infracciones distintas, en consideración a la diversidad de procedimientos empleados para lograr el apoderamiento de las cosas.

La distinción española entre hurto y robo proviene de las Partidas, en las que el robo consistía en el --apoderamiento por la fuerza y el hurto en la sustracción astuta". (10)

"El Maestro Cuello Calón en su libro de Derecho Penal al respecto dice.

Son reos de hurto: Los que con ánimo de lucrarse y sin violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas toman las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño (artículo 514 párrafo primero del Código Penal - Español).

Son reos del delito de robo los que con ánimo de lucrarse se apoderan de las cosas muebles ajenas con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas, artículo 500 del Código Penal Español". (11)

"Comentado el artículo 514 del Código Penal Español, Puig Peña afirma que el verbo "tomar" al decir de Carrara, era el que expresaba la significación de la palabra - Contractatio, que no era el simple tocar la cosa, sino la --aprehensión de la misma. Este apoderamiento significa traer hacia nuestro poderío la cosa, sacándola de la disponibilidad del titular.

De lo anterior infiere el autor que el hurto -- queda consumado desde que el culpable toma la cosa quedando ésta a su disposición, aunque sea por breves momentos, siendo indiferente para determinar el momento consumativo del -- hurto que el autor se aproveche de las cosas sustraídas".(12)

-
- 10.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO, DERECHO PENAL MEXICANO DECIMOSEPTIMA EDICION EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1981 PAG. 166
- 11.- DERECHO PENAL TOMO II PARTE ESPECIAL DECIMOCUARTA EDICION EDITORIAL BOSCH. BARCELONA 1975 PAGES. 836-866.
- 12.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. COMENTARIOS DE DERECHO PENAL EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1982 QUINTA EDICION PAG. 26.

"A mayor abundamiento, en seguida nos referiremos a la Lex Visigothorum, denominada más tarde FUERO JUIZGO, más debe tenerse en cuenta que éste Código sólo en parte estuvo en vigor. Una gran parte de él está consagrada al derecho penal.

Entre los principios generales, que están especialmente formulados para hechos concretos, merecen citarse los siguientes: La pena tiene como fin ora la intimidación, ora la prevención de los delitos; las penas son personales, deben recaer sobre el autor del delito, no sobre otras personas; a diversos delitos deben corresponder diversas penas; la ignorancia de la ley penal no puede alegarse como excusa. Aprecia la concurrencia del elemento intencional declarado, al tratar del homicidio, que el intencional es el punible, y distingue la intención de la culpa y del caso fortuito.

Aun cuando se consigna en principio la igualdad ante la ley, esta declaración se halla contradicha por la continua apreciación de la situación social del delincuente, de modo que los nobles y hombres libres sufren penas menos severas que los siervos, también era muy dura la condición penal de los judíos. La penalidad era de extraordinaria severidad, según el espíritu de la época, abundaba la pena de muerte, las mutilaciones, las de azotes, las infamantes. Medida de la pena era el talión, que unas veces era idéntico y otras análogo. Las penas pecunarias son frecuentes, revisten muchas veces la forma de tarifas del precio de la sangre, que recuerdan el derecho penal germánico.

El aspecto más progresivo de éste cuerpo legal está sin duda alguna en la organización pública y oficial de la función penal, que absorbe por completo la represión sin dejar intervención alguna a la venganza de la sangre, de la que aquí no se encuentra la menor huella.

Entre los hechos incriminados como delitos están el homicidio, las lesiones, abortos, rapto, violación, adulterio, prostitución, pederastia, sodomia, hechicería, adivinación, Robo, plagio, falsedades, daños en los campos, en los bosques, en el ganado, asilo y protección de esclavos fugitivos, traición, regicidio, prevaricación, delitos de heregía y judaísmo, y algunos de menor importancia" (13)

"Por lo que se refiere a las PARTIDAS, es de gran importancia hacer referencia, toda vez que esta legislación señala un nuevo período en la historia del derecho penal Español, representa la ruptura más completa con el derecho Germánico, que con tanto vigor se manifiesta en los anteriores cuerpos legales, y consagra la admisión más franca y completa del derecho romano y también, en modo más restringido, del derecho canónico. Como es sabido las Partidas no llegaron a tener fuerza de ley en tiempos de Alfonso X, tuvieronla en siglos posteriores y aún se aplicaban en España en la primera mitad del siglo XIX. El derecho penal encuéntrase en la 7a. Partida. En la cual se define el delito, se enumeran causas de exención, de atenuación y de agravación de la penalidad, se trata de modo rudimentario las materias de la tentativa y de la complicidad, y no se olvida el problema de la prescripción. La pena tiende a la reparación pecuniaria del daño causado y al escarmiento, que es la pena propiamente dicha.

El sistema penal comprende las penas de muerte de mutilación, la deportación a una isla con o sin confiscación, penas de privación de ciertos derechos y la exhibición en la picota; las penas de prisión tienen escasa aplicación, sólo se imponen a los siervos, nunca a los hombres libres.

Es digna de mención la manera de regular los homicidios; divídense en tres grupos: Homicidios voluntarios homicidios justificados y cometidos por imprudencia.

Los homicidios justificados son el cometido en defensa propia; la muerte del forzador de la mujer, de la hija o hermana; la del ladrón e incendiario nocturno; la del ladrón diurno que emplea fuerza, y la del ladrón conocido.

Los delitos contra la propiedad, en algunos casos se castigan solamente con pena pecuniaria; los hurtos con una multa del doble o del cuádruplo de la cantidad hurtada; en caso de robos, además de éstas se imponen también penas corporales; a los piratas, ladrones de caminos, y a los que roban con violencia en perjuicio de la Iglesia o del Fisco real, pena de muerte. Aquí se admite y reglamenta minuciosamente el juicio de batalla". (14)

Por último y para poder hablar de la NOVÍSIMA--RECOPIACION, es necesario hacer referencia a la Nueva Recopilación, la cual constituyó un nuevo fracaso legislativo, por lo cual se intentaron nuevos ensayos de codificación, como el propuesto por el Marqués de la Ensenada a Fernando VI. Y como la necesidad de reformar la legislación era cada día más urgente, el rey Carlos IV encargó al jurisconsulto don Juan de la Reguera Valdelomar la formación de un nuevo código; algunos años después de recibir el encargo presentó su obra al monarca, quien la sancionó en 15 de julio de 1805. Recibió el nombre de NOVÍSIMA RECOPIACION. Esta, que consagra en su libro XII a la materia penal, no es más que una compilación del derecho existente análoga a las anteriores en la que se hallan reunidas gran número de disposiciones de todo género. Sin embargo, en el orden penal encuéntranse algunas, especialmente de Carlos III, que denotan un influjo del sentido de humanización de la legislación ya manifiesto en ciertos países. Entre éstas deben citarse una pragmática de éste monarca, en la que suprime las penas perpetuas, introduciendo, para los reos más graves, la llamada cláusula de retención, que se mira por nuestros penalistas como un precedente de la sentencia indeterminada.

Dignas de mención son también las de Felipe V y de Fernando VI relativas a la punición de los duelos y desafíos. No obstante, estas excepciones, bien escasas por regla general, su sistema penal se caracteriza por su extrema crueldad. Una de las disposiciones que más se resienten de éste carácter es la célebre pragmática de Felipe V. en la que se ordena que todo individuo mayor de diecisiete años, que dentro de la Corte y en las cinco leguas de su rastro y distrito robare a otro con o sin acometimiento, con o sin muerte o heridas, se le imponga, como también a sus cómplices, pena capital. Esta penalidad por pragmática posterior extendióse a los hurtos domésticos. La Novísima Recopilación contiene también numerosas disposiciones, de la mayor severidad, contra los gitanos y vagos sin profesión, se les castiga con azotes, mutilaciones, galeras, cadenas, hasta con la pena de muerte. Más duras aún son las penas conminadas por Felipe IV contra ladrones y salteadores de caminos; éstos eran ahorcados y descuartizados y también podían ser muertos libremente por cualquier persona y el que los matara tenía derecho a cobrar un premio o talla señalada para el que lograra entregarlos vivos o muertos." (15)

Como se desprende de lo antes transcrito, podemos afirmar que al igual que todo el derecho primitivo, el derecho-Español se caracterizó por su severidad y dureza, ya que éste - estaba contenida y que estuvo vigente hasta principios del siglo XIX en la Novísima Recopilación, la cual consistió en una - recopilación del derecho existente en las Legislaciones anteriores, al igual que las Partidas, siendo éstas las normas aplicables del derecho Criminal y que provenían de la Edad Media.

Entre las penas aplicables podemos citar entre - otras, los azotes, las marcas, la mutilación y la pena de muerte; podemos encontrar que fue hasta el año de 1811, cuando las-cortes suprimieron éste tipo de penas, asimismo encontramos que en la Constitución de 1812, se estableció que el Código Civil, - el Criminal y el de comercio fueran los mismos para toda la monarquía, podemos observar también antes de la Constitución de - 1812, que los castigos aplicables a los culpables trascendían - a los familiares de éstos, de la misma forma se ordenó la formación de un Código Penal y se establecieron garantías para los - ciudadanos contra posibles abusos de la Autoridad, podemos afirmar que todo éste cambio, se debió a la influencia que tuvo el-movimiento de reforma iniciado por Beccaria y que sin lugar a - dudas llegó hasta el pueblo Español y fué aprovechado por los - criminalistas de aquel tiempo entre los que podemos citar al célebre Lardizabal y Uribe.

Así mismo y una vez restablecido el Régimen Constitucional en España, y al ser aprobado en el año 1822 el Código Penal, vemos un notable avance en lo que en materia criminal se refiere, así encontramos que en éste ya se clasificaban las-penas en corporales, no corporales y pecuniarias, los delitos - contra los particulares abarcan los delitos contra las personas, contra la honra y contra la propiedad de los particulares, cabe hacer notar que en éste Código aun se encuentran algunas disposiciones del Fuero Juzgo y de las Partidas, una vez desaparecido éste Código en 1823, volvió a quedar en vigor la Novísima Re - copilación.

De vital importancia es hacer notar que desde las Partidas encontramos las primeras disposiciones entre el hurto - y el Robo, en la cual encontramos que el hurto se castigaba con multa del doble o del cuádruplo de la cantidad hurtada.

En los casos de robo además de éstas penas se imponían también penas corporales a los piratas o ladrones de caminos y a los que robaban con violencia en perjuicio de la igle - sia o del fisco real se les aplicaba la pena de muerte.

Importante es señalar que hasta la fecha, en el Código Penal Español se sigue conservando ésta diferencia entre el hurto y el robo, ya que como se puede observar en las Partidas el Hurto era el Robo Cometido sin Violencia y el Robo era el Cometido con el uso de ella, así podemos decir, que el Código Penal Español Vigente, en su artículo 514 párrafo - Primero dice: Son reos de hurto los que con ánimo de lucrarse y sin violencia o intimidación a las personas ni fuerza en las cosas toman las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño. Son reos del delito de robo continua diciendo el citado Código en su artículo 500 los que con ánimo de lucrarse se apoderan de las cosas ajenas muebles con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas.

De las Partidas diremos que representan además la ruptura más completa con el derecho Germánico, que con tanto vigor se manifiesta en las anteriores legislaciones.

Por último encontramos que en la Novísima Recopilación y tomando en cuenta que ésta se formó de una recopilación de los anteriores cuerpos legales, tanto encontramos un sentido de humanización, como también encontramos unas penas severas, como es la que aplicaba a los ladrones y salteadores de caminos conminadas por Felipe IV, ya que éstos eran ahorcados y descuartizados y también podían ser muertos por cualquier persona libremente, además el que los matara tenía derecho a cobrar un premio o talla señalada para el que los entregara vivos o muertos. Hasta llegar al año de 1848 en que se sancionó un código penal, el cual duró sin modificaciones aproximadamente veinte años, hasta que sobrevino la reforma de 1870, en la cual ya penaba los delitos contra la propiedad.

c).- MEXICO. "El Derecho Penal Precortesiano.- Se ha dicho que, en lo penal, la historia de México comienza con la Conquista, pues todo lo anterior, protohistoria y prehistoria, está por descubrir todavía. O los pueblos indígenas nada tenían en materia penal, lo que parece imposible, o si lo tenían nada les quedó después de la Conquista; fué borrado y suplantado por la legislación colonial, tan rica. "La influencia del rudimentario derecho indio en la génesis del pueblo mexicano es de difícil comprobación; los mexicanos, aún el indio de raza pura, estamos totalmente desprendidos de toda idea jurídica propiamente indígena, es decir, que tenga su raíz y origen en los usos y costumbres precortesianos" afirma el Maestro Macedo en forma por demás excesiva y categórica.

Se da por cierta la existencia de un llamado Código Penal de Netzahualcóyotl, para Texcoco, y se estima que, según él, el juez tenía amplia libertad para fijar las penas entre las que se contaban principalmente las de muerte y esclavitud, con la confiscación, suspensión o destitución de empleo y hasta prisión en cárcel, o en el propio domicilio y en donde encontramos una excusa absolutoria; robar siendo menor de diez años y una excluyente por estado de necesidad; robar espigas de maíz por hambre. Tales son los casos de incriminación registrados por los cronistas y comentaristas.

Otros textos se refieren al ladrón, quien debía ser arrastrado por las calles y después ahorcado, y a los ladrones del campo que robaran siete o más mazorcas, muertos.

Ahorcaban a los que hurtaban cantidad de mazorcas de maíz o arrancaban algunos maizales, excepto si era de la primera ringlera, que estaba junto al camino, por que de esta tenían los caminantes licencia de tomar algunas mazorcas para su camino.

De la autenticidad de todas estas leyes responde ALCOBIZ así: Todo esto sobre-dicho es verdad porque yo las saqué de un libro de sus pinturas, a donde por pinturas están escritas estas leyes, en un libro muy auténtico y porque es verdad lo firmé de mi nombre.

También, se dice de leyes de los Tlaxcaltecas, que imponían la pena de muerte para el ladrón de joyas de oro.

Thompson dice, con relación al pueblo maya, que el robo de cosa que no podía ser devuelta se castigaba con la esclavitud.

El Derecho Penal precortesiano ha sido de nula influencia en el colonial y en el vigente, Su estudio pertenece a la arqueología criminal.

LA EPOCA COLONIAL.- Atribuidas a don Joaquín Velázquez de León, las Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su tribunal (1783), promulgadas por el Virreynato, contienen disposiciones penales especiales.

Se sanciona en ellas el hurto de metales y se le equipara el hecho de que el barretero extraviase la labor dejando respaldado el metal o lo ocultare de otra manera maliciosamente. Para conocer de esos hurtos o de los de cosas pertenecientes a las minas y haciendas de beneficio se concedía jurisdicción al tribunal y a las diputaciones, siempre que los casos fueren leves, pues de lo contrario, procediendo la imposición de pena ordinaria, mutilación de miembro u otra que sea corporis afflictiva sólo les correspondía formar la sumaria y remitirla en seguida a la sala del crimen de la audiencia.

En cuanto a las siete partidas, de esencia predominante aunque no exclusivamente romana y canónica, es la setena la dedicada preferentemente, aunque no en total, a la materia penal. Se compone de XXIV títulos dedicados a las acusaciones por delitos y a los jueces, entre ellos a los delitos de robos y hurtos.

EPOCA INDEPENDIENTE.- Natural era que el nuevo Estado nacido con la Independencia política se interesara primeramente por legislar sobre su ser y funciones.

Se formó el procedimiento con relación a salteadores de caminos en cuadrillas y ladrones en despoblado o en poblado, disponiéndose juzgarlos militarmente en consejo de guerra (septiembre 2 de 1823). Los Ladrones fueron condenados a trabajos en obras públicas, en fortificaciones, servicios de vajeles o de las californias.

Escasa legislación, a la verdad, para atacar los ingentes problemas que en materia penal existían, los que sólo podían hallar cause legal en los textos heredados de la colonia y cuya vigencia real se imponía, no obstante la independencia política". (16)

Por lo que al derecho penal mexicano se refiere, podemos decir que entre los pueblos indígenas encontramos ya indicios de este derecho aunque no en forma muy clara ni tampoco técnicamente muy bien redactada, así encontramos que en la época precortesiana se da por cierto el Código de Netzahualcóyotl, en el cual se contenían disposiciones en las que el juez tenía amplia libertad para fijar las penas, entre las que se encuentran principalmente las de muerte y la esclavitud, además encontramos una distinción entre delitos intencionales y delitos culposos, se encuentra también una excusa absolutoria como es; robar siendo menor de diez años y además una excluyente por estado de necesidad, robar espigas de maíz por hambre, a los que hurtaban cantidad de mazorcas de maíz los ahorcaban, este código tuvo aplicación en Texcoco.

En las leyes Tlaxcaltecas se imponía la pena de muerte para el ladrón de joyas de oro.

Con relación al pueblo Maya, encontramos que el robo de cosas que no podían ser devueltas se castigaba con la esclavitud. Pudiendo afirmar que los pueblos Precortesianos contaron con un sistema de leyes para la represión de los delitos. Que la pena fué cruel y desigual, al igual que todo el derecho primitivo.

La época Colonial, representa el transplante de las instituciones jurídicas Españolas, por lo tanto el derecho que estuvo vigente en esta época lo fué, tanto el derecho de los Reyes de Indias el cual comprendía las leyes estrictu-sensu y el Derecho de Castilla, entre las que podemos citar las Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de Minería de la Nueva España y de su Tribunal, las cuales contienen disposiciones penales especiales, en las que se sanciona el hurto de metales y se equipara el hecho de que el barretero extraviase la labor dejando respaldado el metal o lo ocultare de otra manera maliciosamente.

Además es importante señalar que tuvieron aplicación en esta época las Partidas, de esencia predominantemente romana, siendo de estas la Setena la que se dedicaba al derecho Penal, dedicada entre otros delitos a los hurtos y a los robos.

Al consumarse la Independencia las leyes vigentes eran; como derecho principal, la Recopilación de Indias, las Ordenanzas de Minería, y como derecho supletorio la Novísima Recopilación, las Siete Partidas y las Ordenanzas de Bilbao.

d).- CODIGO PENAL DE 1871.- Durante el período de 1824 a 1835 la actividad legislativa en México se concentra, casi exclusivamente, en el Derecho político, fenómeno explica--ble puesto que es en el que se habían causado más conmo--ciones al producirse la independencia.

Hasta 1857 no existen bases fundamentales--sobre las que edificar el propio Derecho Penal Mexicano, caracterizándose, hasta entonces, el régimen represivo --por una verdadera anarquía en cuanto a las disposicio--nes de fondo, pues la mayor parte de las dictadas se re--fieren al procedimiento y a la jurisdicción, para activar los procesos y hacer más efectivas las penas ante el cre--ciente aumento de la criminalidad.

Fueron los constituyentes de 1857, con los legisladores de 4 de diciembre de 1860 y de 14 de diciem--bre de 1864, quienes sentaron las bases del derecho Me--xicano, al subrayar la urgencia de la tarea codificado--ra, que calificó de ardua el Presidente Gómez Farías. --Fracasado el Imperio de Maximiliano de Habsburgo, duran--te el cual el Ministro Larios había proyectado un Código penal que no llegó a promulgarse, y restablecido el go--bierno republicano, el Estado de Veracruz fue el primero en éste país que llegó a poner en vigor sus Códigos prop--ios. Civil, Penal y de Procedimientos, siendo su prin--cipal realizador, Fernando J. Corona.

Al ocupar el Presidente Benito Juárez la --Capital de la República, en 1867, llevó a la Secretaría de Instrucción Pública a don Antonio Martínez de Castro, quien procedió a reorganizar y precidir la Comisión re--dactora del que sería el primer Código Penal Federal Me--xicano. Desde el 6 de octubre de 1862 funcionaba una Co--misión que el Gobierno Federal había designado, encarga--da de componer un Proyecto de Código punitivo. Estos pri--meros comisionados lograron dar cima al libro primero, --pero se suspendieron sus trabajos a causa de la guerra --contra la invasión Francesa y el Imperio foráneo que --había impuesto Napoleón III a México.

Vuelto el país a la normalidad, la nueva --comisión quedó designada el 28 de diciembre de 1868, in--tegrándola como su Presidente el Ministro Martínez de --Castro, y como Vocales los licenciados Don José Ma. La--fragua, don Manuel Ortiz de Montellano y don Manuel M. --de Zamacona.

"Teniendo a la vista el Proyecto del Libro primero de la anterior Comisión, los nuevos comisionados trabajaron durante dos años y medio. Llegando a formular el Proyecto de Código que, presentado a las Cámaras, fue aprobado y promulgado el 7 de diciembre de 1871, para comenzar a regir el primero de abril de 1872, en el Distrito Federal y en el Territorio de la Baja California.

Este Código tomó como modelo el Código Penal español de 1850, y su reforma de 1870, y en punto a doctrina dice la Comisión haberse guiado por Ortolán, para la Parte general (libro I y II), y por Chauveau y Hélie, para la especial (libro III). Como su arquetipo español, el Código de 1871 está bastante correctamente redactado, siendo su principal defecto la extensión; ya que consta de 1151 artículos de los que uno es transitorio.

Dice Carrancá, que la fundamentación clásica del Código se percibe claramente. Conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad. Cataloga rigurosamente las atenuantes y las agravantes, dándoles valor progresivo matemático. Reconoce excepcional y limitadísimo el arbitrio judicial, señalando a los jueces la obligación de fijar las penas elegidas por la ley. La pena se caracteriza por su nota afflictiva, tiene carácter retributivo, se acepta la pena de muerte y, para la de prisión, se organiza el sistema celular. No obstante, se reconocen algunas medidas preventivas y correccionales. Por último, se formula una tabla de probabilidades de vida para los efectos de la reparación del daño por homicidio. Sin embargo el Código representa dos importantes novedades para su tiempo. La primera lo fue el delito intentado (hoy se diría delito imposible), es el que llega hasta el último acto en que debía realizarse la consumación. si ésta no se verifica por tratarse de un delito irrealizable porque es imposible o porque evidentemente son inadecuados los medios que se emplean, La otra novedad consistió en la libertad preparatoria (hoy libertad condicional); la que con calidad de revocable, y con ciertas restricciones se concede a los reos por su buena conducta, para otorgarles después una libertad definitiva (artículos 74 y 75). La institución de la libertad preparatoria, para su tiempo constituyó un notable progreso". (17).

Este Código Penal tipifica el delito de robo - incluyéndolo en el rubro "Delitos contra la propiedad", a mayor abundamiento y para ser más congruentes sobre éste particular, transcribo el contenido del libro tercero que a la letra dice:

DE LOS DELITOS EN PARTICULAR.

TITULO PRIMERO.

DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD.

CAPITULO I.

ROBO.

REGLAS GENERALES.

ARTICULO 368.- "Comete el delito de robo: El que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento - de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la -- Ley.

ARTICULO 369.- Se equipara al robo la destrucción y sustracción fraudulenta de una cosa mueble ejecutadas por el dueño; si la cosa se halla en poder de otro a título de prenda, o - de depósito decretado por una autoridad, ó hecho con su in-- tervención.

ARTICULO 370.- Para la imposición de la pena se da por consu mado el robo, al momento en que el ladrón tiene en sus manos la cosa robada; aun cuando lo desapoderen de ella antes de - que la lleve a otra parte, o la abandone.

ARTICULO 371.- Siempre que el robo sea de una cosa estimable en dinero, y cuyo valor pase de cinco pesos; además de las - penas corporales de que hablan los dos capítulos siguientes, y sin que obste el artículo 114, se impondrá una multa igual a la cuarta parte del valor de lo robado, pero sin que en -- ningún caso pueda exceder la multa de: Mil pesos.

Esta regla no es aplicable al caso en que se - imponga la pena capital, por prohibirlo el artículo 215.

ARTICULO 372.- En todo caso de robo en que deba aplicarse -- una pena más grave que la de arresto mayor, además de ella - se impondrá al reo la de inhabilitación para toda clase de - honores, cargos y empleos públicos; y si el juez lo creyere-- justo, podrá suspenderlo desde uno hasta seis años, en el -- ejercicio de los derechos de que habla el artículo 147, a -- excepción del de administrar sus bienes y comparecer en jui-- cio en causas propias.

ARTICULO 373.- El robo cometido por un cónyuge contra el otro, si no estan divorciados, por un ascendiente contra un descendiente suyo, ó por éste contra aquél; no produce responsabilidad criminal contra dichas personas.

Pero si **precediere**, acompañare o se siguiere al robo algún otro hecho calificado de delito, se les impondrá la pena que por este señale la ley.

ARTICULO 374.- Si además de las personas de que habla el artículo anterior, tuviere participio en el robo alguna otra, no aprovechará a ésta la exención de aquellas; pero para castigar la se necesita que lo pida el ofendido.

ARTICULO 375.- El robo cometido por un suegro contra su yerno o su nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad criminal; pero no se podrá proceder contra el delincuente ni contra sus cómplices, sino a petición del agraviado.

C A P I T U L O I I

ROBO SIN VIOLENCIA

ARTICULO 376.- Fuera de los casos especificados en este capítulo, el robo sin violencia a las personas, se castigará con las penas siguientes:

I.- Si el valor de la cosa robada no excediere de cinco pesos, se impondrá por toda pena una multa igual al valor triple de lo robado o el arresto correspondiente a la multa.

II.- Si el valor de lo robado excediere de cinco pesos sin llegar a cincuenta, se castigará con arresto menor.

III.- Si llegare a cincuenta, pero no a cien se castigará con arresto mayor.

IV.- Si el valor de lo robado fuere de cien a quinientos pesos, la pena será de un año de prisión.

V.- Si pasare de quinientos, pero no de mil, la pena será de dos años de prisión.

VI.- Si pasare de mil pesos por cada cien de exceso se aumentará un mes de prisión, a los dos años de que habla la fracción anterior, sin que el término medio pueda exceder de cuatro años.

ARTICULO 377.- Para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa robada. Si ésta no fuere estimable en dinero, se atenderá para la imposición de la pena, al daño y perjuicios causados directa e inmediatamente con el robo.

ARTICULO 378.- La pena que corresponda con arreglo a los dos artículos que preceden, se reducirá a la mitad en los casos siguientes:

I.- Cuando se restituya lo robado y se paguen los daños y perjuicios, antes de que se pronuncie sentencia contra el delincuente. Pero quedará éste exento de toda pena cuando el valor de lo robado no pase de veinticinco pesos, lo restituya espontáneamente y pague todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito;

II.- Cuando el que halle en lugar público una cosa que tiene dueño, sin saber quien sea éste, se apodere de ella y no la presente a la autoridad correspondiente, dentro del término señalado en el Código Civil; o si antes de que dicho término expire, se la reclame el que tenga derecho de hacerlo y le negare tenerla;

III.- Cuando el que halle en lugar público una cosa que no tiene dueño, no la presente a la autoridad de que habla la fracción anterior.

"El artículo 710 del Código Civil dispone que el que se hallare una cosa perdida o abandonada, deberá entregarla a la autoridad política o municipal del lugar dentro de 24 horas".

ARTICULO 379.- La autoridad que, en los casos especificados en las fracciones II y III del artículo anterior, reciba la cosa y no practique las diligencias prevenidas en el Código Civil para este caso, sufrirá una multa igual al valor de la cosa. Pero si la retuviere en su poder y no la entregare a su tiempo a quien corresponda; será castigada con la pena señalada en este Código contra los que cometen abuso de confianza.

ARTICULO 380.- En los casos de que hablan los artículos siguientes se formará el término medio de la pena del robo, - agregando a la que cada uno de dichos artículos señala, la que corresponda por la cuantía del robo o del daño causado - si excediere de cien pesos: Pero sin que el término medio - de las dos penas reunidas pueda pasar de doce años de prisión. Si la cuantía del robo o del daño no llegare a cien - pesos, se castigará el delito con arreglo a los artículos - 376, 377 y 378 considerándolo como circunstancia agravante - de cuarta clase.

ARTICULO 381.- Se impondrá la pena de un año de prisión:

I.- Cuando el robo se cometa despojando a un cadáver de sus vestidos o alhajas o apoderándose de cosas pertenecientes a establecimientos públicos: Si el ladrón - tuviere o debiere tener conocimiento de estas últimas circunstancias;

II.- Si el robo se cometiere en campo abierto, apoderándose de una o más bestias de carga, de tiro o de silla, o de una o más cabezas de ganado, sea de la clase - que fuere o de algún instrumento de labranza.

III.- El simple robo de uno o más durmientes, - rieles, clavos, tornillos o planchas que los sujetan, o de un cambiavía de camino de fierro de uso público, en el tramo que quede dentro de una población. Si a consecuencia de esto resultare un daño de alguna importancia, la pena será de cuatro años.

IV.- El robo de alambre de una máquina o de alguna de sus piezas, o de uno o más postes empleados en el servicio de un telégrafo, aun cuando pertenezcan a particulares.

V.- Todo robo de cosas que se hallen bajo la salvaguardia de la fé pública.

ARTICULO 383.- El robo de unos autos civiles, o de algún documento de protocolo, oficina o archivo públicos, o que contenga obligación, liberación o transmisión de derechos; se castigará con la pena de dos años de prisión.

El robo de una causa criminal, se castigará con la pena de cuatro.

ARTICULO 384.- La pena será de dos años de prisión en los casos siguientes:

I.- Cuando cometa el robo un dependiente o un doméstico, contra su amo o contra alguno de la familia de éste, en cualquier parte que lo cometa; pero si lo ejecutare contra cualquiera otra persona, se necesitará que sea en la casa del amo. Por doméstico se entiende: El individuo -- que por un salario, por la sola comida ú otro estipendio, -- ó por ciertos gajes ó emolumentos sirve a otro aunque no viva en la casa de éste.

II.- Cuando un huésped ó comensal, ó alguno de su familia, ó de sus criados que le acompañen, lo cometa en la casa donde reciben hospitalidad, obsequio ó agasajo.

III.- Cuando lo cometa el dueño, ó alguno de su familia, en la casa del primero, contra sus dependientes ó domésticos, ó contra cualquiera otra persona:

IV.- Cuando lo cometan los dueños, sus dependientes ó criados, ó los encargados de postas, recuas, coches, carros, ú otros carruajes de alquiler de cualquier especie que sean, de canoas, botes, buques, ó embarcaciones -- de cualquiera otra clase: de mesones, posadas o casas destinadas en todo ó en parte a recibir constantemente huéspedes por paga; y de baños, pensiones de caballos y caminos de -- fierro, siempre que, con el carácter indicado, ejecuten el robo las personas susodichas, en equipaje de los pasajeros.

V.- Cuando se cometa por los operarios, artesanos, aprendices ó discípulos, en la casa, taller ó escuela en que habitualmente trabajen ó aprendan, ó en la habitación, oficina, bodega ú otro lugar a que tengan libre entrada por el carácter indicado.

ARTICULO 385.- El robo cometido en pareje solitario se castigará con dos años de prisión.

Llábase paraje solitario no sólo el que está en despoblado, sino también el que se halle dentro de una población, si por la hora ó por cualquiera otra circunstancia no encuentra el robado a quien pedir socorro.

ARTICULO 386.- Se castigará con dos años de prisión el robo cometido en un parque u otro lugar cerrado, ó en un edificio ó pieza que no estén habitados ni destinados para habitarse.

Llámase parque ó lugar cerrado: Todo terreno que no tiene comunicación con un edificio ni está dentro del recinto de éste, y que para impedir la entrada se halla rodeado de fosos, de enrejados, tapias ó cercas; aunque estas sean de piedra suelta, madera, arbustos, magueyes, órganos, espinos, ramas secas ó de cualquiera otra materia.

ARTICULO 387.- Se castigará con cinco años de prisión el robo en un edificio, vivienda, aposento ó cuarto que estén habitados ó destinados para habitación, o en sus dependencias.

ARTICULO 388.- Bajo el nombre de edificio, vivienda, aposento ó cuarto destinados para habitación, se comprenden no sólo los que estan fijos en la tierra, sino también los móviles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos.

ARTICULO 389.- Llámase dependencias de un edificio; los patios, corrales, caballerizas, cuadras y jardines que tengan comunicación con la finca; aunque no estén dentro de los muros exteriores de ésta, y cualquiera otra obra que esté dentro de ellos aun cuando tenga su recinto particular.

ARTICULO 390.- La pena será de seis años de prisión: Cuando el robo se cometa aprovechándose de la consternación que una desgracia privada causa al ofendido ó a su familia, ó cuando se cometa durante un incendio, naufragio, terremoto ó otra calamidad pública, aprovechándose del desorden ó confusión que aquella produce.

ARTICULO 391.- El robo en camino público, exceptuando los casos de que hablan el artículo siguiente al fin y el 393, se castigará con tres años de prisión.

ARTICULO 392.- La pena será de tres años: Por el simple robo de uno ó más durmientes, rieles, clavos tornillos ó planchas que los sujeten, ó de un cambiavía de un camino de fierro de uso público, si no se causare daño de alguna importancia. Si se causare daño, se podrán imponer hasta seis años.

ARTICULO 393.- Se aplicará la misma pena de seis años de prisión: Cuando para detener los wagones en un camino público y robar a los pasajeros, ó la carga que en aquellos se conduzca, se quiten ó destruyan los objetos de que habla el artículo que precede, se ponga algun estorbo en la vía, ó se emplee cualquier otro medio adecuado: aunque no se consume el robo ni suceda desgracia alguna.

Si resultare muerte ó una lesión de las expresadas en la fracción V del artículo 537, la pena será la capital. Si la lesión fuere de menos importancia, la pena será de doce años.

ARTICULO 394.- Se llaman caminos públicos: Los destinados para uso público, aun cuando pertenezcan en propiedad a un particular, sean ó no de fierro, y tengan las dimensiones que tuvieren, pero no se comprenden bajo esa denominación los tramos que se hallen dentro de las poblaciones.

ARTICULO 395.- En todos los casos comprendidos en los artículos 381 á 394, en que no se imponga la pena de muerte; se aumentará un año de prisión a la pena que ellos señalan, si sólo mediare alguna de las circunstancias siguientes:

I.- Ser los ladrones dos ó más.

II.- Ejecutar el robo de noche.

III.- Llevando armas.

IV.- Con fractura, horadación ó excavación interiores ó exteriores, ó con llaves falsas.

V.- Con escalamiento.

VI.- Fingiéndose el ladrón funcionario público, ó suponiendo una orden de alguna autoridad. Pero si mediare más de una de estas circunstancias, por cada una de las otras, se aumentarán cuatro meses de prisión al año mencionado.

ARTICULO 396.- La fractura consiste: En demoler ó destruir el todo ó parte de la cerca de un parque ó lugar cerrado, de un muro exterior ó interior, ó del techo de un edificio cualquiera, ó de sus dependencias; en forzar éstas ó aquellas, ó un saco, maleta, armario, caja ó cualquiera otro mueble cerrado.

Se tendrá también como fractura: El hecho de llevarse cerrado el ladrón alguno de los muebles susodichos.

ARTICULO 397.- Se dice que hay escalamiento: Cuando alguno se introduce á un edificio, á sus dependencias, ó a un lugar cerrado, por el techo, por una ventana, ó por cualquiera otra parte que no sea la puerta de entrada.

C A P I T U L O I I I

ROBO CON VIOLENCIA A LAS PERSONAS.

ARTICULO 398.- La violencia a las personas se distingue en física y moral.

Se entiende por violencia física en el robo, la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona.

Hay violencia moral: Cuando el ladrón amaga-
ó amenaza a una persona, con un mal grave, presente ó inme-
diato, **capaz de intimidarla.**

ARTICULO 399.- Para la imposición de la pena se tendrá el robo como hecho con violencia:

I.- Cuando ésta se haga a una persona distin-
ta de la robada que se halle en compañía de ella.

II.- Cuando el ladrón la ejerciere después de consumado el robo para proporcionarse la fuga ó defender -
lo robado.

ARTICULO 400.- En todos los casos no expresados en este ca-
pítulo, en que se ejecute un robo con violencia; se forma-
rá el término medio de la pena, agregando dos años de pri-
sión a la que corresponda al delito con arreglo a lo dis-
puesto en el capítulo anterior, sin que dicho término pue-
da exceder de doce años. Pero si resultare mayor, los jue-
ces tomarán en consideración la violencia como circunstan-
cia agravante de cuarta clase.

ARTICULO 401.- Lo prevenido en el artículo anterior, no --
comprende el caso en que la violencia constituya por si so-
la un delito que tenga señalada una pena mayor que la de-
signada en dicho artículo, pues entonces se obrará con --
arreglo a los artículos 207 á 216.

ARTICULO 402.- El robo cometido por una cuadrilla de ladro-
nes atacando una población, se castigará con la pena de do-
ce años de prisión, si el robo se consuma; teniéndose en-
tonces como circunstancia agravante de cuarta clase, el ser
dos ó más las casas saqueadas..

Si no se verificare el robo porque fueren re-
chazados los ladrones, se les castigará con arreglo a los-
artículos 204 y 205.

ARTICULO 403.- Siempre que se ejecute un homicidio, se infiera una herida, o se cause alguna otra lesión, como medio de perpetrar un robo, o al tiempo de cometerlo, o para defender después lo robado, procurarse la fuga el delincuente, ó impedir su aprehensión; se aplicarán las reglas de acumulación.

ARTICULO 404.- Se impondrá la pena capital: Cuando el robo se ejecute en camino público y se cometa homicidio, se viole a una persona, se le dé tormento, o por otro medio se le haga violencia que le cause una lesión de las que menciona la fracción V del artículo 527, sea cual fuere el número de los ladrones, y aunque vayan desarmados.

Si la violencia produjera una lesión menor que las expresadas, la pena será de doce años de prisión¹⁸(18)

Como es sabido, éste Código fué promulgado el 7 de diciembre de 1871 y, entró en vigor el primero de abril de 1872 en el Distrito Federal y en el Territorio de la Baja California; Consta de 1151 artículos.

Conjuga la justicia absoluta y la utilidad social, establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío; la inteligencia y la voluntad, cataloga las atenuantes y las agravantes. Reconoce muy limitadísimo el arbitrio judicial, la pena tiene un carácter retributivo, además se acepta en él, la pena de muerte; así mismo, por lo que se refiere a la pena de prisión, se organiza el sistema celular.

Dentro de las novedades que presenta para su tiempo, el Código de 1871, y al cual nos estamos refiriendo, se encuentran las siguientes:

I.- EL DELITO INTENTADO.- Es aquél que llega hasta el último acto, en que debía realizarse la consumación pero que por causas ajenas a la voluntad del autor no logra el resultado propuesto, actualmente diríamos que se trata de un delito imposible, y

II.- LA LIBERTAD PREPARATORIA.- Es aquella que se concedía a los reos por su buena conducta, la cual tenía un carácter de revocable, conociéndola actualmente, como libertad condicional.

18.- CODIGO PENAL EDICION OFICIAL.

MINISTRO DE JUSTICIA E INSTRUCCION PUBLICA

RAMON I ALCARAZ MEXICO 1872 PAGS. 92-93 Y S.S.

En el Código de 1871, el delito de robo, estaba comprendido en el título I del Libro III llamado erróneamente delitos "contra la propiedad", y digo erróneamente, por dar a entender que el único derecho protegido a través de las normas punitivas, lo era el de la propiedad, siendo evidente que por medio del robo pueden lesionarse, además del derecho patrimonial, algunos otros como son, los derechos de un poseedor de un usuario, de un usufructuario, de un acreedor, o porque no decirlo de cualquier titular de derechos sobre los bienes en que recaiga el delito.

Además éste Código de 1871, ya menciona que el delito de robo en su persecución sería de querrela, como es el caso del artículo 375; también precisa la excusa absolutoria.

En su artículo 381 fracción II consagra el Abigeato, así mismo ya habla de la tentativa, e indebidamente trata dentro del delito de robo, los de amenazas, amagos o violencias físicas.

Por último es importante señalar los tipos de robo que contempla el Código Penal a que nos hemos referido, - - siendo los siguientes:

- a).- Robo Simple.
- b).- Robo Sin Violencia.
- c).- Robo Calificado por Circunstancias Personales.
- d).- Robo Calificado por Circunstancias de Lugar
- e).- Robo con Violencia en las Cosas.
- f).- Robo con Violencia a las Personas.

).- CODIGO PENAL DE 1929.- "Los primeros gobiernos revolucionarios nombraron diversas comisiones encargadas de llevar a cabo la revisión de los viejos Códigos Mexicanos, en lo concerniente a materia penal, la Comisión que se nombró en 1925 da cima a su tarea. En 1929 se termina por José Almaraz y Luis-Chico Goerne, el proyecto que el presidente Portes Gil, en uso de las facultades que le confirió el Congreso, sancionó como Código Penal el 30 de septiembre de 1929, para que entrase en vigor el 15 de diciembre del mismo año.

Este Código que consta de 1233 artículos, se funda según dicen los propios comisionados en la Escuela Positiva y su principal defensor fué Almaraz, que, sin embargo, confiesa que es un Código de transición y que como tal plagado de defectos y sujeto a enmiendas importantes, si bien entre sus méritos señala el haber roto con los antiguos moldes de la Escuela clásica y ser el primer cuerpo de leyes en el mundo que inicia la lucha consciente contra el delito a base de defensa social e individualización de sanciones.

Los principios filosóficos de la obra fueron expuestos por Luis Chico Goerne, en una serie de conferencias pronunciadas en febrero de 1929. Afirmó, en cuanto al método, que el Código era una obra referente al delincuente, porque a la Comisión no le interesaban los actos, sino los hombres, pues desde cualquier punto de vista teórico, es la sanción sobre el criminal la única útil, la única justa y la única científica.

Los comisionados trataron de concebir el delito como un acto social que daña al hombre y a los agregados sociales, reconocidos expresa o implícitamente por la ley fundamental, en cualquiera de sus valores esenciales reconocidos por la misma ley como derechos, y en forma tal, que el daño no pueda ser reparado por la sanción civil. En orden al delincuente, Chico Goerne dijo que debía ser estimado como un ser temible al que hay que estudiar, sobre todo, en los móviles del delito intra y extra-espirituales, para llegar a los lugares exteriores en donde se incubaba el crimen y a las profundidades de la personalidad criminal. Por lo mismo, el concepto de pena, limitado hasta ahora a la acción de la sociedad sobre el hombre criminal, se substituye por los comisionados por el concepto de represión del delito, que engloba la idea de su organismo como arma de lucha contra el crimen que no se detiene en las fronteras biológicas del hombre, sino que trasciende extramuros de las prisiones hasta el ambiente social y físico de gestación de la delincuencia".(19)

"Como novedades de importancia que encontramos en el Código Penal de 1929 se encuentran las siguientes: La responsabilidad Social sustituyendo a la moral cuando se trata de enajenados mentales; así mismo encontramos la supresión de la pena de muerte, la multa, que a ejemplo del sistema Thyren se basó en la utilidad diaria del delincuente; la condena condicional, tomada del proyecto Macedo, y la cual fué recogida con anterioridad por el Código Penal de San - - Luis Potosí; además encontramos que la reparación del daño era exigible de oficio por el Ministerio Público, si bien pudiendo los particulares, en determinadas ocasiones, exigir la con lo que su naturaleza resultó a todas luces contradictoria.

En tanto que se declaró que los actos y omisiones catalogados en el libro Tercero eran los tipos legales de los delitos, se afirmó al mismo tiempo que se considerará en estado peligroso a todo aquél que sin justificación legal cometa un acto de los conminados con sanciones en el libro Tercero aún cuando haya sido ejecutado por imprudencia y no-consciente y deliberadamente, de donde resultó que el delito siguió consistiendo en el hecho objetivo, que tenía propia sustancia penal, y que el estado peligroso no fue más que la acción o la omisión que la propia ley sancionaba.

Así mismo el Código Penal a que nos estamos refiriendo reconoció valor de atenuante de cuarta clase a ser tan ignorante y superticioso, que no se haya tenido el discernimiento necesario para conocer la gravedad del delito"---
(20)

Considero importante hacer notar que el Código Penal de 1929, siguió cometiendo el mismo error que el Código Penal de 1871, al seguir incluyendo el delito de robo, en el rubro "Delitos contra la propiedad", por lo que a mayor abundamiento y con el fin de ser más congruentes sobre éste particular, a continuación transcribo íntegramente el contenido del libro Tercero de dicho Código el cual a la letra dice.

TÍTULO VIGESIMO.
DE LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD.
CAPÍTULO I.

DEL ROBO EN GENERAL.

ARTICULO 1112.- Comete el delito de robo: El que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley.

ARTICULO 1113.- Se equiparan al robo y se sancionan como -- tal;

I.- La destrucción y sustracción de una cosa-mueble ejecutadas intencionalmente por el dueño, si la cosa se halla en poder de otro a título de prenda o de depósito-decretado por una autoridad o hecho con su intervención, o mediante contrato público o privado;

II.- El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de él, y

III.- El hecho de que alguien se haga servir alguna cosa o admita un servicio cualquiera en un hotel, restaurante, café, casino o establecimiento semejante y no pague el importe del servicio.

ARTICULO 1114.- Para la aplicación de la sanción, se dará -- por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo-desapoderen de ella.

ARTICULO 1115.- Siempre que el robo sea de una cosa estimable en dinero, y cuyo valor pase de veinte pesos, además de las sanciones corporales de que hablan los dos capítulos siguientes, y sin que obste el artículo 90, se impondrá una -- multa igual a la mitad del valor de lo robado.

ARTICULO 1116.- En todo caso de robo en que deba aplicarse una sanción privativa de libertad, mayor que la de arresto, además de ella se impondrá al reo la de inhabilitación por-veinte años para toda clase de honores, cargos y empleos públicos; y si el juez lo creyere justo, podrá suspenderlo -- desde uno hasta seis años en el ejercicio de los derechos -- de que habla el artículo 151 y, además en el ejercicio de -- cualquiera profesión de las que exijan título, a excepción-del derecho de administrar sus bienes y comparecer en jui--cio en causa propia.

ARTICULO 1117.- En los casos de conato de robo, los jueces - determinarán el valor de la cosa que se hubiere tratado de - robar, tomando en consideración las circunstancias del caso. Cuando no fuere posible determinar ese valor, se tomará como base para la aplicación de la sanción, lo dispuesto en la -- primera parte del artículo 1121.

ARTICULO 1118.- El robo cometido por un cónyuge contra el -- otro, si no viven bajo el régimen de comunidad de bienes, -- por un ascendiente contra un descendiente suyo, o por éste - contra aquél, no produce responsabilidad penal contra dichas personas, a no ser que lo pida el ofendido.

Pero si procediere, acompañare o se siguiere - al robo algún otro hecho que por si sólo constituya un delito, se aplicará la sanción que por éste señale la ley.

ARTICULO 1119.- El robo cometido por un suegro contra su yerno o su nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal; pero no se podrá proceder contra el delincuente ni contra sus cómplices, sino a petición del agraviado.

CAPITULO II

DEL ROBO SIN VIOLENCIA.

ARTICULO 1120.- Fuera de los casos especificados en éste capítulo, el robo sin violencia a las personas se sancionará - del modo siguiente:

I.- Cuando el valor de lo robado no pase de -- cincuenta pesos, se impondrá una sanción que no baje de dos meses de arresto ni exceda de cinco, o multa de quince a -- treinta días de utilidad;

II.- Cuando excediere de cincuenta pesos, pero no de cien, se impondrá una sanción de arresto por más de -- seis meses, o multa de veinte a cuarenta días de utilidad.

III.- Cuando excediere de cien pesos, sin pasar de quinientos, la sanción será de uno a dos años de segregación y multa de diez a treinta días de utilidad;

IV.- Cuando excediere de quinientos pesos, por cada cincuenta de exceso, o fracción menor de cincuenta, se aumentará un mes a los dos años de que trata la fracción anterior, pero sin que el máximo de segregación pueda exceder de diez años y multa de treinta a cuarenta días de utilidad.

ARTICULO 1121.- Cuando el ladrón se proponga robar cosa determinada en el acto de ejecutar el robo, se considerará que tuvo el propósito de apoderarse de lo más que pudiere, aplicándosele una sanción de seis meses de arresto a tres años de segregación, según las circunstancias y la multa que fije el juez.

ARTICULO 1122.- Para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa robada. Si ésta no fuere estimable en dinero, se atenderá para aplicar la sanción, al daño y perjuicios causados directamente con el robo.

ARTICULO 1123.- Las sanciones de los artículos 1120 y 1121, se reducirán a la mitad:

I.- Cuando el delincuente restituya lo robado y pague los daños y perjuicios, antes de ser sentenciado;

II.- Cuando el que halle en lugar público una cosa que tiene dueño, sin saber quien sea éste, se apodere de ella y no la presente a la autoridad correspondiente dentro del término señalado en el Código Civil, o si antes de que dicho término expire, se la reclamare el que tenga derecho de hacerlo y le negare tenerla;

III.- Cuando el que halle en lugar público una cosa que no tiene dueño, no la presente a la autoridad que menciona la fracción anterior.

ARTICULO 1124.- Las sanciones señaladas en los artículos 1120 y 1121 se reducirán a la tercia parte: Cuando el delincuente restituya lo robado y pague los daños y perjuicios antes de ser declarado formalmente preso.

ARTICULO 1125.- Cuando el valor de lo robado no pase de veinticinco pesos, sea restituido por el ladrón espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna.

ARTICULO 1126.- El funcionario que en los casos especificados en las fracciones II y III del artículo 1123 reciba la cosa y no practique las diligencias prevenidas en el Código Civil, pagará una multa igual al valor de la cosa; pero si la retuviere en su poder y no la entregare a su tiempo a -- quien corresponda, se le aplicará la sanción que, atendidas las circunstancias del caso y del delincuente, se le aplicaría si hubiere cometido en dicha cosa un robo sin violencia.

ARTICULO 1127.- En los casos comprendidos en los artículos-subsecuentes de éste capítulo, se agregará a la sanción que según cada uno de ellos deba imponerse, la que corresponda por la cuantía del robo o del daño causado si excediere de cien pesos; en ningún caso, las dos sanciones reunidas podrán exceder de veinte años de segregación.

Si la cuantía del robo no excediere de cien pesos, se sancionará el delito con arreglo a los artículos-siguientes, y la cuantía sólo se tomará en consideración como circunstancia agravante de primera a cuarta clase, a juicio del juez.

ARTICULO 1128.- Se impondrán un año de segregación y multa de diez a treinta días de utilidad:

I.- Cuando el robo se cometa despojando un cadáver de sus vestiduras o alhajas, o apoderándose de cosas-pertenecientes a establecimientos públicos, si el ladrón -- tuviere o debiere tener conocimiento de esta última circunstancia;

II.- Si el robo se comete en campo abierto, -- apoderándose de una o más bestias de carga, de tiro o silla o de una o más cabezas de ganado, sea de la clase que fuere o de algún instrumento o máquina de labranza;

III.- Todo robo de cosas que se hallen bajo la-salvaguardia de la fe pública.

ARTICULO 1129.- El robo de correspondencia, impresos u obje-tos que se conduzcan por cuenta de la administración pública o con autorización de ella, se sancionará con uno a tres-años de segregación.

ARTICULO 1130.- El robo de unos autos civiles o de algún documento de protocolo, oficina o archivo públicos, o que contenga obligación, liberación o transmisión de derechos, se sancionará con segregación de dos a seis años, según el perjuicio causado o que le pueda causar a terceros y las circunstancias del caso.

El robo de una causa criminal se sancionará de la misma manera, según la importancia del delito que se trate de averiguar y la causa, los medios que se hubieren empleado y las demás circunstancias del caso y del autor del delito.

ARTICULO 1131.- La sanción será de uno a tres años de segregación y multa hasta de cuarenta días de utilidad, en los casos siguientes:

I.- Cuando cometa el robo un dependiente, o un doméstico, contra su patrón o contra alguno de la familia de éste, en cualquiera parte que lo cometa; pero si lo ejecutare contra cualquiera otra persona, se necesitará que sea en la casa del patrón.

Por doméstico se entiende: El individuo que por un salario, por la sola comida u otro estipendio, o por ciertos gajes o emolumentos, sirve a otro aunque no viva en la casa de éste.

II.- Cuando un huésped o comensal, o alguno de su familia, o de los criados que lo acompañan, lo cometa en la casa donde reciben hospitalidad, obsequio o agasajo;

III.- Cuando lo cometa el dueño, o alguno de su familia, en la casa del primero, contra sus dependientes o domésticos o contra cualquiera otra persona;

IV.- Cuando lo cometan los dueños, sus dependientes o criados, o los encargados de cualquier clase de empresas de transporte; o de mesones, posadas o casas destinadas en todo o en parte a recibir constantemente huéspedes por paga; y de baños o pensiones de caballos; siempre que, con el carácter indicado, ejecuten el robo las personas susodichas en equipaje de los pasajeros;

V.- Cuando se cometa por los operarios, artesanos, aprendices o discípulos, en la casa, taller o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación, oficina, bodega u otro lugar a que tengan libre entrada por el carácter indicado;

VI.- Cuando el robo se cometa en paraje solitario.

Llámase paraje solitario: No sólo al que está en despoblado, sino también al que se halla dentro de una población, si por la hora o por cualquiera otra circunstancia no encuentra el robado a quien pedir socorro.

ARTICULO 1132.- Se sancionará con segregación de uno a dos años, el robo cometido en un parque u otro lugar cerrado, o en un edificio o cuarto que no estén habitados ni destinados para habitarse, o en un coche, carro, barca o vehículo cerrados.

Llámase parque o lugar cerrado: Todo terreno que no tiene comunicación con un edificio ni está dentro del recinto de éste, y que, para impedir la entrada, se halla rodeado de fosos, de enrejados, tapias o cercas, aunque éstas sean de piedra suelta, de madera, arbustos, magueyes, órganos, espinos, raras secas o de cualquiera otra materia.

ARTICULO 1133.- Se sancionará con dos a cuatro años de segregación: El robo en un edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados, o en sus dependencias, Si el robo se comete en cualquiera de los lugares mencionados, pero éste no está habitado, la segregación será de un año.

ARTICULO 1134.- Bajo el nombre de edificio, vivienda, aposento o cuartos que estén habitados o destinados para habitación, se comprenden: No sólo los que están fijos en la tierra, sino también móviles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos.

ARTICULO 1135.- Llámase dependencias de un edificio: Los patios, corrales, caballerizas, cuadras y jardines que tengan comunicación con la finca, aunque no estén dentro de los muros exteriores de ésta, y cualquiera otra obra que esté dentro de ellos, aun cuando tenga su recinto particular.

ARTICULO 1136.- La segregación será de seis años: Cuando el robo se cometa aprovechándose de la consternación que una desgracia privada cause al ofendido o a su familia, o cuando se cometa durante un incendio, naufragio, terremoto u otra calamidad pública, aprovechándose del desorden o confusión que aquélla produce.

Fuera de los casos comprendidos en los capítulos I y II del Título Quinto de este Libro, el robo en camino público se sancionará con dos a cinco años de segregación.

ARTICULO 1137.- En todos los casos comprendidos en los artículos 1128 y siguientes, se aumentará en un año la sanción que ellos señalan, siempre que los ladrones sean dos o más, o mediare alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 933.

ARTICULO 1138.- Al que se le imputare el hecho de haber tomado una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberla tomado con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, se le aplicará arresto hasta por seis meses, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ello, pagará, además, el doble del alquiler, arrendamiento o intereses de la cosa usada, la multa que fija el artículo 1115 y la total reparación del daño.

CAPITULO III

DEL ROBO CON VIOLENCIA

ARTICULO 1139.- La violencia a las personas se distingue en física y moral.

Se entiende por violencia física en el robo: La fuerza material que para cometerlo se hace a una persona.

Hay violencia moral: Cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona, con un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidarlo.

ARTICULO 1140.- Para la imposición de la sanción, se tendrá el robo como hecho con violencia:

I.- Cuando ésta se haga a una persona distinta de la robada, que se halle en compañía de ella.

II.- Cuando el ladrón la ejercite después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado.

ARTICULO 1141.- Cuando se ejecute un robo con violencia, se formará el término medio de la sanción, agregándose dos años a la que corresponda al delito con arreglo a lo dispuesto en el capítulo anterior, sin que dicho término pueda exceder veinte años.

ARTICULO 1142.- Lo prevenido en el artículo anterior no comprende el caso en que la violencia constituya por sí sola un delito que tenga señalada una sanción de más de dos años de segregación, pues entonces se aplicarán las reglas de acumulación.

Lo mismo se hará siempre que se ejecute un homicidio, se infiera una herida o se cause alguna otra lesión como medio de perpetrar un robo, o al tiempo de cometerlo, o para defender después lo robado, procurarse la fuga del delincuente o impedir su aprehensión.

ARTICULO 1143.- Al que con fuerza o violencia cometa el delito mencionado en el artículo 1138 se le aplicará arresto por más de seis meses y pagará el triple del arrendamiento, alquiler o intereses de la cosa usada, además de la multa que fija el artículo 1115 y la total reparación del daño".(21)

De lo expuesto, me permito opinar, que muy al contrario del Código Penal de 1871, éste Código padece de graves deficiencias de redacción y estructura, de constantes reenvíos, de duplicidad de conceptos y hasta de contradicciones, lo cual considero, dificultó su aplicación práctica, y como consecuencia dió origen a un nuevo proyecto que podemos decir que concluyó con el Código Penal de 1931.

No obstante que el Código Penal a que nos estamos refiriendo pretendió hacer una revisión completa de la legislación anterior (código penal de 1871) siguió conservando la errónea y deficiente denominación "delitos contra la propiedad" despreciando la elemental observación positiva, de que esos delitos no se realizan contra una simple institución jurídica abstracta, como lo es la propiedad, sino que se vierten concretamente en contra de las personas, lesionando sus derechos patrimoniales.

El sistema interno del Código Penal de 1929, no difirió radicalmente del Código Penal de 1871, en los grados del delito y de la responsabilidad; catálogo de atenuantes y agravantes con valor progresivo matemático, si bien se reconoció a los jueces la facultad de señalar otras nuevas y hasta de valorar distintamente las señaladas por la ley.

Ahora bien, entre las novedades de importancia que encontramos en éste Código citaremos las siguientes; la-

responsabilidad social sustituyendo a la moral cuando se trata de enajenados mentales, importante es señalar también que en este Código se suprime la pena de muerte, así mismo la multa - que a ejemplo del sistema Suizo se basó en la utilidad diaria del delincente, encontramos de igual manera la condena condicional, la reparación del daño exigible de oficio por el Ministro Público, así como las granjas escuelas, y los navíos escuelas.

Así mismo encontramos que el Código Penal de 1929, en su artículo 1113 Fracción II, tipifica dentro del delito de robo, el aprovechamiento de energía eléctrica, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de él. Es importante tomar en cuenta que en este Código de 1929, se hablaba del término Segregación en vez del de prisión usado en el Código de 1871.

Es importante indicar además que el Código Penal de 1929, conservó los mismos tipos de robo que el Código de 1871, entre los que encontramos: Robo simple, Robo sin violencia, Robo Calificado por circunstancias de lugar, Robo calificado por circunstancias personales, Robo con violencia a las cosas y, Robo con violencia a las personas, en éste encontramos también que el delito de robo en su persecución es de querrela, precisando de igual manera la **excusa** absolutoria.

El Código Penal de 1929 suprimió del Título "Delitos contra la propiedad, el de amenazas, amagos y violencias físicas, para dejar solamente dentro del mismo los que ahora se encuentran comprendidos en el Título XXII de nuestro Código o sea los Delitos de Robo, Abuso de Confianza, Fraude, Delitos de Comerciantes sujetos a concurso, despojo de cosas muebles y de aguas y daño en propiedad ajena, con la única diferencia de que el Código Penal de 1871 denominaba Estafa al delito de fraude.

f).- CODIGO PENAL DE 1931.- "El fracaso del Código Penal de 1929 determinó el inmediato nombramiento de una nueva Comisión, designada por el mismo Portes Gil que había elegido la anterior, a la que se le dió el encargo de revisar lo legislado en materia punitiva. En la comisión -- había miembros redactores con voz y voto, y otros desprovistos de éste último.

De conformidad con el acuerdo presidencial de fecha 2 de junio, la Comisión revisora de los Códigos Penal y de Procedimientos Penales quedó integrada por -- nueve miembros de los cuales cinco, que corresponden a -- un representante de la Secretaría de Gobernación, a uno de la Procuraduría General de la República, otro de la -- Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, el del Tribunal Superior del Distrito, -- el de los Jueces Correccionales y de las Cortes Penales, forman el cuerpo técnico redactor de la propia Comisión, en la que tienen voz y voto. El otro representante de la Secretaría de Gobernación, así como el del Consejo Supremo de Defensa, el de la Comisión que formuló el Código -- Penal de 1929 y el de los abogados postulantes, son considerados de información y sólo tenían voz en las deliberaciones.

La Comisión redactora quedó integrada en -- la siguiente forma:

Por la Secretaría de Gobernación, Licenciado José Angel Ceniceros; por la Procuraduría General de la República, Licenciado José López Lira; por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Licenciado Alfonso Teja Zabre; por la Procuraduría del Distrito Federal, Licenciado Luis Garrido; por los Jueces, Licenciado Ernesto G. Garza.

Entre los demás miembros de la Comisión, cuyo número se amplió, figuraron: Don Carlos L. Angeles, -- Magistrado del Tribunal Superior, don José Ma. Ortiz Tirado, del mismo Tribunal; don Alberto R. Vela y don Rafael Matos Escobedo, Jueces de Corte Penal; don Francisco González de la Vega, Emilio Pardo Aspe y Luis Chico Goerne, como miembro de la Comisión que compuso el Código Penal de 1929". (22)

22.- JIMENEZ DE ASUA LUIS.- OPUS CIT. PAG. 1253.

"El Código Penal de 1931, consta de 404 artículos, y no es, desde luego, un código copiado a cualquiera de las Escuelas conocidas. Respetuoso de la tradición mexicana, su arquitectura formal, con más de una originalidad, sin embargo, es la de todos los códigos del mundo, incluso el mexicano de 1871; pero por otra parte en su dirección interna acusa importantes novedades a las que se agrega lo que de auténtica modernidad había recogido el código penal de 1929, además de mantener abolida la pena de muerte, las principales novedades consisten en: La extensión uniforme del arbitrio judicial por medio amplios mínimos y máximos para todas las sanciones sin mas excepción, muy de batida ciertamente, que la que señala el artículo 371, relativo a los robos de cuantía progresiva, fijándose reglas adecuadas al uso de dicho arbitrio, en los artículos 51 y 52, los que señalan a la justicia penal una dirección antropo-social, que es fundamental, en la teoría del código.

Además, fueron técnicamente perfeccionados: La condena condicional, la tentativa, el encubrimiento, la participación, algunas excluyentes y se dió uniformemente carácter de pena pública a la multa y a la reparación del daño. Todo ello reveló un cuidadoso estilo legislativo para corregir errores técnicos en que habían incurrido anteriores legisladores.

Habiendo seguido la gestación del código y sugerido a su comisión redactora algunas de sus formas, el primer comentario público que se le dedicó fue el nuestro.

Dijimos entonces de él: Para hacer el exámen del nuevo código y reconocer sus aciertos, no se hace necesario acumular defectos sobre el que va a quedar derogado. El código de 29 ha hecho posible al 31. Cada cual ocupe su lugar. Sencillez, precisión, diafanidad, la expresión breve y justa, borra de adherencias complicadas que son, en la práctica, el vericuetto desde el que acecha con su trabuco la chicana. Un código de 400 artículos que, sobre su buena prosa castellana, dice sólo lo que necesita el jurista y el hombre de la calle". (23)

Es importante hacer notar que el Código Penal de 1931, tuvo el acierto de incluir el delito de robo en el rubro "Delitos en contra de las personas en su patrimonio", consiguiendo la errónea denominación contenida en los Códigos de 1871 y 1929 (delitos contra la propiedad) por lo tanto y al igual que en los dos Códigos anteriores en seguida transcribo el contenido del libro segundo que respecto al delito de robo a la letra dice.

TÍTULO VIGESIMO SEGUNDO

DELITOS EN CONTRA DE LAS PERSONAS EN SU PATRIMONIO.

CAPITULO I

ROBO.

ARTICULO 367.- Comete el delito de robo: El que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley.

ARTICULO 368.- Se equiparan al robo y se castigarán como tal:

I.- La disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutadas intencionalmente por el dueño, si la cosa se halla en poder de otro a título de prenda o de depósito, decretado por una autoridad o hecho con su intervención o mediante contrato público o privado y,

II.- El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de él.

ARTICULO 369.- Para la aplicación de la sanción se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o la desapoderen de ella.

ARTICULO 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de quinientos pesos se impondrán hasta dos años de prisión y multa hasta de quinientos pesos.

Quando exceda de quinientos pesos pero no de dos mil pesos, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y de quinientos a dos mil pesos de multa.

Quando exceda de dos mil pesos la sanción será de de cuatro a diez años de prisión y de dos mil pesos de multa.

ARTICULO 371.- Para estimar la cuantía del robo se atenderá únicamente al valor intrínseco del objeto del apoderamiento, pero si por alguna circunstancia no fuera estimable en dinero-

o si por su naturaleza no fuere posible fijar su valor, se aplicará prisión de tres días hasta cinco años.

En los casos de tentativa de robo, cuando no fuere posible determinar su monto, se aplicarán de tres días a dos años de prisión.

ARTICULO 372.- Si el robo se ejecutare con violencia, la pena que corresponda por el robo simple, se agregarán de seis meses a tres años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación.

ARTICULO 373.- La violencia a las personas se distingue en física y moral.

Se entiende por violencia física en el robo: la fuerza material que para cometerlo se hace a la persona.

Hay violencia moral: Cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona, con un mal grave presente o inmediato, capaz de intimidarlo.

ARTICULO 374.- Para la imposición de la sanción se tendrá también el robo como hecho con violencia;

I.- Cuando ésta se haga a una persona distinta de la robada, que se halle en compañía de ella, y

II.- Cuando el ladrón la ejercite después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado.

ARTICULO 375.- Cuando el valor de lo robado no pase de veinticinco pesos, sea restituido por el ladrón espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de violencia.

ARTICULO 376.- En todo caso de robo, si el juez lo creyere justo, podrá suspender al delincuente de un mes a seis años, en los derechos de patria potestad, tutela, curatela, perito, depositario o interventor judicial, sindico o interventor en concursos o quiebras, asesor o representante de ausentes y en el ejercicio de cualquiera profesión de las que exijan título.

ARTICULO 377.- El robo cometido por un ascendiente contra un descendiente suyo o por éste contra aquél, no produce responsabilidad penal contra dichas personas. Si además de las personas de que habla este artículo tuviere intervención en el robo alguna otra, no aprovechará a ésta la excusa absolutoria, pero para castigarla se necesita que lo pida el ofendido.

Pero si presidiere, acompañare o siguiere al robo algún otro hecho que por sí sólo constituya un delito, se aplicará la sanción que para éste señalare la ley.

ARTICULO 378.- El robo cometido por un cónyuge contra otro, por un suegro contra su yerno o su nuera, por éstos contra aquél, - por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal; pero no se podrá proceder contra los delinquentes sino a petición del agraviado.

ARTICULO 379.- No se castigará al que, sin emplear engaño ni medios violentos, se apodere una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento.

ARTICULO 380.- Al que se le imputara el hecho de haber tomado - una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberla tomado con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, se le aplicarán de uno a seis meses de prisión, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ello. Además pagará al ofendido, como reparación del daño, el doble del alquiler, arrendamiento o intereses de la cosa usada.

ARTICULO 381.- Además de la pena que le corresponda, conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente de tres -- días a tres años de prisión, en los casos siguientes:

I.- Cuando se cometa el delito en un lugar cerrado;

II.- Cuando lo cometa un dependiente o un doméstico -- contra su patrón o alguno de la familia de éste, en cualquier -- parte que lo cometa.

Por doméstico se entiende: El individuo que por un salario, por la sola comida u otro estipendio o servicio, gajes o emolumentos, sirve a otro, aun cuando no viva en la casa de éste;

III.- Cuando un huésped o comensal. o alguno de su familia o de los criados que lo acompañen, lo cometa en la casa -- donde reciben hospitalidad, obsequio o agasajo;

IV.- Cuando lo cometa el dueño o alguno de su familia -- en la casa del primero, contra sus dependientes o domésticos o -- contra cualquiera otra persona;

V.- Cuando lo cometan los dueños, dependientes, encargados o criados de empresas o establecimientos comerciales, en la casa del primero contra sus dependientes o domésticos o contra cualquiera de los huéspedes o clientes, y

VI.- Cuando se cometa por los obreros, artesanos, aprendices o discípulos en la casa, taller, o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación-oficina, bodega u otros lugares en que tengan libre entrada por el carácter indicado.

ARTICULO 381-BIS.- Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse, se aplicarán de tres días a diez años de prisión al que robe en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que esten fijos en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la materia de que estén construidos.

En los mismos términos se sancionará al que se apodere de un vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por alguna persona". (24)

De lo antes transcrito me permito manifestar que el mal suceso del Código Penal de 1929, determinó la inmediata designación de una nueva Comisión Revisora, la que elaboró el hoy vigente Código Penal de 1931, el cual fué promulgado el 13 de agosto de 1931, éste Código consta de 404 artículos de los que tres son transitorios.

Con mejor fortuna, menciona nuestro Código Penal vigente, en el título vigésimo segundo bajo la denominación genérica de "Delitos en contra de las personas en su patrimonio", enumerando en capítulos especiales los siguientes: I.- Robo II.- Abuso de confianza; III.- Fraude; IV.- Delitos cometidos por los comerciantes sujetos a concurso, actualmente delitos de quiebra; V.- Despojo de cosas inmuebles o de aguas; y VI.- Daño en propiedad ajena.

La denominación "Delitos en contra de las personas en su patrimonio", es clara y certera, toda vez que nos hace recordar que las personas, tanto físicas como morales, pueden ser posibles sujetos pasivos de las infracciones ya enumeradas entre ellas la de robo, y al mismo tiempo nos hace notar que el objeto de la tutela penal no es únicamente la protección del derecho de propiedad, sino en general, la salvaguarda jurídica de cualesquiera otros derechos que pueden constituir el activo patrimonial de una persona.

Así mismo podemos decir del robo, que en esencia es el apoderamiento ilícito no consentido de una cosa ajena mueble, puede cometerse en perjuicio no sólo del posible propietario, sino de cualquier otro detentador o tenedor de derechos patrimoniales sobre la cosa en que recae el delito, es por eso que la denominación delitos en contra de las personas en su patrimonio, es para mí la más correcta, y la más apegada a derecho.

Por lo que a los tipos de robo se refiere, el Código de referencia contempla los siguientes:

- a).- Robo simple.
- b).- Robos calificados por circunstancias de lugar.
- c).- Robos calificados por circunstancias personales.
- d).- Robo con violencia.
- e).- Robo de uso.
- f).- Robo de vehículo.

Es importante señalar que el Código vigente, suprimió de la lista de calificativas, las circunstancias derivadas del tiempo en que se comete el delito, como la noche, o de situaciones de conmoción o calamidad, o derivadas de los medios de ejecución empleados, tales como fracturas, horadación, escalamiento, uso de ganzúas o llaves falsas, ser los ladrones dos o más, empleo de armas, simulación de autoridad, que admitían los Códigos de 1871 y 1929.

Así mismo el Código Penal de 1931, no contiene una definición jurídica de "lugar cerrado". Además no menciona como calificativa, los casos de robo cometidos en despojado o en parajes solitarios. Por otra parte el Código Actual, tuvo el acierto de haber establecido un amplio margen entre los límites de la agravación, que va desde los tres días hasta los tres años de prisión, dentro del cual el juez puede incrementar la pena.

Por lo que al robo entre cónyuges se refiere, el Código de 1931, modificó el sistema, toda vez que si producen responsabilidad penal, pero requieren para su persecución la querrela del ofendido, todo lo contrario del Código Penal de 1871, el cual establecía que el robo entre cónyuges no divorciados no producía responsabilidad penal.

Por último, cabe hacer la aclaración que el vigente Código Penal de 1931, durante el tiempo que tiene de vigencia, ha sido objeto de diversas e importantes modificaciones y reformas, todas ellas de acuerdo a la época que nos toca vivir.

C A P I T U L O

I I

2.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO.

1.- CONCEPTO.

2.- ELEMENTOS.

a).- APODERAMIENTO.

b).- COSA.

c).- MUEBLE.

d).- AJENA.

e).- SIN DERECHO.

f).- SIN CONSENTIMIENTO.

2.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO.

"El delito de robo es el de comisión más frecuente de todos los patrimonios, debido a su simplicidad ejecutiva, - sobre todo en sus formas más primarias de exteriorización, las que pueden quedar perfeccionadas por un único ACTU: - remover la cosa ajena con intención de lucro. La sencillez o complejidad ejecutiva de dicha acción típica ha dado, precisamente, lugar a la clásica diferenciación entre hurto y robo o hurto y rapiña, establecida en algunas legislaciones, aunque no en la de México, la cual inspirada en el Código Penal de Bonaparte no establece esta separación. En el Código Penal de Italia el hurto y la rapiña, - se distinguen por la violencia o la amenaza que en la segunda se emplea para efectuar el apoderamiento común a -- ambas formas de delito. Y en la legislación Española el -- robo y el hurto se diferencia también por las modalidades de su ejecución: Pues en tanto que en el robo del apoderamiento ha de efectuarse ejerciéndose violencia sobre las personas o mediante el empleo de fuerza en las cosas, en el hurto se realiza sin la concurrencia de ninguna de estas modalidades, restando por exclusión, como sus formas típicas, la astucia y la clandestinidad. Empero, la cuestión no reviste otra importancia que la meramente formal, pues la diferenciación entre los diversos modos de ejecutarse el apoderamiento tiene también trascendencia penalística en aquellas legislaciones que, como en la de México, no admiten dicha formal dualidad típica. El Código Penal Vigente establece que la pena que corresponda por el robo simple se aumentará si el robo se ejecutare con violencia o cuando se cometa en lugar cerrado o en casa habitación" (25)

25.- JIMENEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO
TOMO IV. EDITORIAL PORRUA S.A. CUARTA EDICION
MEXICO 1981 PAG. 25.

1.- C O N C E P T O .

"Paig Peña Federico sostiene: El delito de robo constituye la figura más grave de los delitos contra la propiedad, pues no sólo integra una ofensa a éste derecho, sino que, además, supone un ataque a nuestra tranquilidad personal. Es por ello que ha sido siempre castigado con graves penas, que denotan la constante repulsa contra éstos hechos". "Este mismo autor dice refiriéndose al Código Penal Español que, nuestro Código, en su artículo 500, dice que son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucrarse, se apoderan de las cosas muebles ajenas, con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas" (26)

"El delito de robo consiste en el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, ejecutado con fuerza en las cosas o violencia física en las personas. La fuerza debe haber sido ejercida en el momento de la consumación del delito, la violencia puede concurrir antes, para facilitarla, durante la comisión o después de ella, para procurarse su impunidad". (27)

" El que se apodere de una cosa mueble -- ajena, sustrayéndosela al que la retiene, con el fin de sacar provecho de ella para sí mismo o para otros, será castigado con reclusión hasta por tres años y con multa de trescientas a cinco mil liras". (28)

26.- DERECHO PENAL.- QUINTA EDICION TOMO IV EDICIONES
NAUTA S.A. BARCELONA 1959 PAG. 182

27.- C. DIAZ EMILIO.- EL CODIGO PENAL PARA LA REPUBLICA
ARGENTINA EDITORIAL LA FACULTAD. CUARTA EDICION
BUENOS AIRES 1942 PAG. 350.

28.- MAGGIORE GIUSSEPE. DERECHO PENAL TOMO V.
CUARTA EDICION EDITORIAL TEMIS PAG. 455.
DELITOS EN PARTICULAR BOLOGNA 1950.

"Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que se apoderase ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes o después de cometido, para procurar su impunidad".(29)

"Comete un robo el que, con violencia contra una persona o con empleo de amenazas de peligro actual para el cuerpo o la vida, sustrae a un tercero una cosa mueble ajena con la intención de apoderarse antijurídicamente". (30)

"Por lo que respecta al delito de robo, en nuestro Derecho Punitivo Mexicano, encontramos que el Código Penal - Vigente en el Distrito Federal lo define en los Términos siguientes:

ARTICULO 367.- Comete delito de robo el que se apodera de -- una cosa mueble ajena, sin derecho y sin consentimiento de -- la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley". (31)

- 29.- FONTAN BALESTRA CARLOS. MANUAL DE DERECHO PENAL
PARTE ESPECIAL EDICIONES ARAYU BUENOS AIRES 1955
PAG. 417.
- 30.- MEZGER EDMUNDO, DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL CUARTA
EDICION EDITORIAL BIBLIOGRAFICA ARGENTINA 1954 PAG. 199.
- 31.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMOQUINTA EDICION
MEXICO 1982 PAG. 144.

La Comisión Redactora del Código Penal de 1871, queriendo acomodarse al lenguaje común, dentro del cual no se conocía la distinción legal entre hurto y robo, la desechó, admitiéndose en la redacción de la ley únicamente la denominación de robo. El Código Penal Vigente de 1931, conservó el mismo sistema, y así encontramos que en su artículo 367, textualmente dice; "Comete el delito de robo: El que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley".

Como se puede observar, hasta la fecha se sigue conservando la definición que del delito de robo hacía el Código Penal de 1871, en su artículo 368.

De lo expuesto, podemos manifestar que entre los elementos materiales y normativos, que encontramos en ésta definición, según su estructura legal, se encuentran las siguientes:

- a).- Una acción de apoderamiento.
- b).- De cosa mueble.
- c).- Que la cosa sea ajena.
- d).- Que el apoderamiento se realice sin de recho.
- e).- Que el apoderamiento se realice sin el consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa conforme a la ley.

A continuación y en forma separada examinaré, todos y cada uno de estos elementos del tipo antes descrito.

2.- ELEMENTOS .

a).- APODERAMIENTO.

"Apoderarse de la cosa significa que el agente tome posesión material de la misma, la ponga bajo su control personal. En el robo, la cosa no se entrega voluntariamente al autor; éste va hacia ella, la toma y la arranca de la tenencia del propietario o detentador legítimo.

La noción de apoderamiento en el delito de robo se limita a la acción de aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa.

Habrà aprehensión directa, cuando el autor, empleando físicamente su energía muscular, utilizando sus propios órganos, tangiblemente, se adueña de la cosa; así diremos que existe robo por apoderamiento directo cuando el ladrón toma en sus manos el bien ajeno, sin derecho y sin consentimiento. El apoderamiento es indirecto cuando el agente por medios desviados logra adquirir, sin derecho ni consentimiento, la tenencia material de la cosa; por ejemplo, cuando la hace ingresar a su control por procedimientos tales como el empleo de terceros, de animales amaestrados o de instrumentos mecánicos de aprehensión. La tangibilidad de la cosa por el ladrón no es, en consecuencia, requisito indispensable del robo.

Por dos razones diversas el apoderamiento es el elemento principal del delito de robo, a saber;

a).- El apoderamiento ilícito y no consentido por el ofendido es la constitutiva típica del robo, que permite diferenciarlo de los otros delitos de enriquecimiento indebido;

b).- La acción de apoderamiento es la consumativa del delito de robo.

Para la aplicación de la sanción se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella". (32)

"El apoderamiento tiene por si un valor y un significado propio e inconfundible. Significa ocupación, aprehensión material de una cosa, con ánimo de obtener el dominio de la misma. Constituye el despojo de la cosa, Tomarla con propósito de quitársela a quien la tiene en su poder.

Escriche le asigna el ocupar una cosa y ponerla bajo nuestro poder con intención de ganar el dominio de ella.

Las distintas doctrinas acerca del alcance de esta acción, le asignan al apoderamiento un significado más o menos restringido. Una lo limita a la simple -- aprehensión, al mero contacto de la cosa por el sujeto -- activo. Otra reclama el desplazamiento, la remoción del sitio en el cual su poseedor la mantenía. Una tercera reclama la extracción del lugar, privándola de la protección física. A su turno otra pide sacar la cosa de la esfera de vigilancia del poseedor, superar las medidas defensivas o precautorias arbitradas por éste, lo cual hace a la protección ideológica. Por último, otra teoría -- no se detiene ahí y considera necesario que la cosa haya sido conducida al sitio al cual se la destina por el -- autor del delito.

Contrectatio, suele llamarse a la primera; amotio a la segunda: Tiene en cuenta la protección física de la cosa por parte del dueño. Completa Ablatio la -- última, requiere que la cosa sea llevada al lugar de destino tenido en vista por el autor". (33)

"Reafirmando lo anterior, el Maestro Francisco Pavón Vasconcelos dice: Son cuatro las principales teorías que se han -- elaborado para determinar el momento consumativo del robo:

a).- TEORIA DE LA CONTRACTATIO O DEL TOCAMIENTO. Para ésta teoría, el robo se consuma apenas el ladrón toca la cosa ajena mueble, es decir, cuando hay aprehensión de ella. Quintano Dipollés considera que el elemento formal del apoderamiento diríase que se perfecciona, por la dinámica -- misma de la acción, en el instante de la material aprehensión de la cosa, y sin embargo, como quiera que el delito -- contra la propiedad o contra la posesión, que para el caso -- es lo mismo, requiere una cierta afectividad de disposición, siquiera sea en potencia, el episodio de mera "contractatio" no es bastante eficiente para la perfección total.

Comentando el artículo 514 del Código Español, Puig Peña afirma que el verbo "tomar", al decir de Carrara, -- era el que mejor expresaba la significación de la palabra -- contractatio, que no era el simple tocar la cosa, sino la -- aprehensión de la misma. Este apoderamiento significa traer -- hacia nuestro poderio la cosa sacándola de la disponibilidad del titular. De lo anterior infiere el autor que el hurto -- queda consumado desde que el culpable toma la cosa, quedando ésta a su disposición, aunque sea por breves momentos, siendo indiferente para determinar el momento consumativo del -- hurto que el autor se aproveche de las cosas sustraídas.

Con justicia se ha puesto de relieve, por la doctrina, la exagerada extensión y el rigor de la teoría de la aprehensión, la cual, si se justificó en el Derecho romano por la inexistencia de la noción de la tentativa, ahora -- resulta demasiado formal y fuera de la realidad al anticipar la consumación a un acto que, por sí mismo, no perfecciona -- materialmente el delito, de allí que en la actualidad sólo -- se le otorgue un relativo valor histórico.

b).- TEORIA DE LA AMOTIO. Esta doctrina, dice Muñoz, hace consistir la acción material del hurto en la -- amotio de la cosa ajena, esto es, en su remoción del lugar donde se encuentra y requiere el resultado, consecutivo a -- la acción del ladrón, de que la cosa sea removida de un lugar a otro. Para Carrara, su principal sostenedor, el acto -- consumativo no radica ya en llevar la mano sobre la cosa -- ajena sino en el evento ulterior, en la consecuencia de la acción, la cual constituye el resultado en el delito, esto es, la remoción de la cosa de un lugar a otro, integrante de la violación del derecho de posesión.

Argumenta el célebre jurista que si el delito se consuma, ya no con el acto señalado de llevar la mano sobre la cosa ajena, sino con el resultado de esa acción y que es consecutivo de ella, consistente en que la cosa haya sido removida de un lugar a otro, remoción que constituye el evento consumativo, el hurto deja de ser un delito formal y se transforma en un delito material, radicando su esencia en ser una violación a la posesión ajena.

c).- TEORIA DE LA ABLATIO. Esta teoría, para algunos, viene a completar la teoría de la amotio, por considerarse que ésta era insuficiente por no determinar el lugar ad quem de la remoción exigiéndose que la cosa fuere quitada a su poseedor, vale decir, la ablatio de ella. Parte de la consideración de que deben distinguirse dos momentos en la remoción de la cosa: I.- La aprehensión de ella, y II.- Su traslado de lugar en que se hallaba a otro diverso (terminus ad quem), resultando que sólo puede configurarse la ablatio o sustracción cuando se satisfagan tales elementos de ella.

La doctrina de la ablatio es, dice Fontan Balestra, una variante de la teoría de la amotio, en cuanto a la exigencia de la remoción de la cosa, el que ésta implique su traslado fuera del lugar de la aprehensión o de la esfera de custodia de su tenedor, según las diversas opiniones doctrinales.

A Etcheberry le parece que la legislación chilena es un poderoso argumento en favor de la teoría de la ablatio, pues la expresión apropiarse, cuya significación equivale a la adquisición de hecho de un poder de uso, goce y disposición de la cosa, sólo se da íntegramente cuando la cosa sale de la esfera de custodia del titular, lo que no siempre ocurre cuando existe el mero desplazamiento de ella. Por eso, si bien la teoría de la amotio tiene utilidad en ciertos casos, en la mayoría no es posible establecer la existencia de un poder de hecho sobre la cosa con su simple remoción, máxime cuando la ley no se refiere al sólo tomar sino al apropiarse.

d).- TEORIA DE LA ILLATIO. Por último, esta teoría de antiguo origen, estima consumado el delito cuando el agente la ha trasladado al lugar que propiamente le tenía designado, poniéndola en seguridad. Nosotros creemos dice el Maestro Vasconcelos que existe apoderamiento cuando la cosa sale de la esfera de poder del dueño o del poseedor para entrar en la esfera de acción del ladrón". (34)

"ANTONIO DE P. MORENO al respecto dice; por apoderamiento debe entenderse no solamente la aprehensión real de la cosa; sino también la acción de ponerla bajo su poder, bajo su control personal. Habrá casos en que el ladrón, por medio de su acción, del movimiento que lleva a cabo, tome la cosa en su mano. El que se apodere de una cartera, sacándola del bolsillo a su dueño. Pero en otras ocasiones, la pondrá bajo su poder por el empleo de medios indirectos". (25)

"Tomar en sentido gramatical equivale a coger, asir una cosa, pero en el texto legal significa apropiarse, traer a nuestro poder una cosa ajena, pues, el hecho material del hurto no está constituido solamente por la mera aprehensión de la cosa, es menester que el agente la sustraiga efectivamente de la custodia ajena y la traiga a su poder por un tiempo más o menos duradero. No es menester que la cosa sea trasladada a otro lugar, ni que llegue a ser utilizada por el culpable. El texto legal parece haber empleado el vocablo "Tomar" como opuesto al de apoderarse que usa al definir el delito de robo, para expresar en éste la apropiación realizada mediante violencia o intimidación en las personas o con fuerza de las cosas, pero en realidad ambas expresiones tienen igual significado.

Si no hay un hecho de apropiación, de apoderamiento de la cosa, si esta no se sustrae a la custodia de su poseedor o tenedor no hay hurto". (36)

35.- CURSO DE DERECHO PENAL MEXICANO. OPUS CIT. PAG. 36.

36.- CUELLO CALON EUGENIO. OPUS CIT. PAGES. 839-840.

"El apoderamiento es la aprehensión de la cosa, - por la que se entra en su posesión o sea que se ejerce sobre ella un poder de hecho, como expresa el artículo 790 del Código Civil. La aprehensión puede efectuarse por cualquier procedimiento: personal e inmediato (aprehensión manual), mediato - (por la aprehensión manual exigida a un tercero, que la verifica, materialmente); por medio de cosas inanimadas (por ejemplo la cañería por medio de la cual se extrae el pulque coleccionado en el tinacal) o de la fuerza bruta (animales amaestrados para transportar la cosa del lugar en que está, a la mano del agente), o por medio de especificación o mezcla (vid. José Irueta Goyena, El delito de hurto, Montevideo, 1913, Pag. 19). Por tanto, no puede darse la aprehensión de la cosa si ésta se encuentra ya detenida por el agente; podrá integrarse, en su caso, el delito de abuzo de confianza.

El apoderamiento se consuma, cuando, además de la simple remoción de la cosa del lugar en que se encontraba, constitutiva de la contractatio, el agente la tiene en su posesión material. Así resulta de lo dispuesto por el artículo 369 del Código Penal. Por tanto no existe jurídicamente el apoderamiento si el agente remueve la cosa y la pone en un lugar apropiado para retirarla posteriormente, y en el acto la abandona dándose a la fuga; pues sólo quedará integrado el concepto de apoderamiento cuando el agente entre en posesión de la cosa. Se configurará entonces la tentativa". (37)

A mayor abundamiento, a continuación transcribo lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación dice respecto al apoderamiento, a través de la Jurisprudencia.

Para la configuración del delito de robo a que se refiere el artículo 367 del Código Penal Vigente, es indispensable el acto del apoderamiento de cosa ajena en las circunstancias que determina dicho precepto; apoderamiento delictuoso que tiene lugar cuando el agente del delito, haciéndose pasar por comprador, logra que se le muestre el objeto, conviene el precio con el dueño, pero aprovechando una distracción del vendedor huye con la cosa que no ha pagado y de la que dispone a su arbitrio. No es exacto que en materia de compra-venta por el sólo acuerdo de cosas y precio el adquirente tenga desde luego derecho a disponer de aquella, pues de ese contrato consensual sólo deriva la facultad de exigir su cumplimiento cuando el que demanda ha cumplido con sus obligaciones (S. C. la Sala, 1817/58)

37.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL

CODIGO PENAL ANOTADO EDITORIAL PORRUA S.A.
MEXICO 1981 PAGES. 690-691.

La actividad típica en el delito de robo se encuentra expresada en el verbo "apoderarse", núcleo del tipo, mientras en el abuso de confianza dicha actividad se expresa con el verbo "disponer". Se ha establecido como criterio de diferenciación entre ambas figuras delictivas, que en el robo el infractor va hacia la cosa, mientras en el abuso la cosa va hacia el infractor, ya que el que roba no tiene la cosa y la toma, lo que no sucede en el abuso, en el que el autor tiene la cosa por voluntad y la entrega que de ella se le hace. Como en la especie el ofendido entregó al procesado un bulto conteniendo ropa, para que días después se lo regresara, haciendo salir la cosa de la esfera de su custodia, es evidente que dió la posesión y tenencia de la misma, por lo que la disposición configura el delito de abuso de confianza y no el de robo (S.C., la Sala, 5760/58/2a.).

El deterioro de las cosas no constituye entidad delictiva de por sí, sino que es un acto técnicamente tendiente al agotamiento del robo de ganado consumado (S.C., la Sala, 7912/58/2a.).

Si el acusado dispone del fruto del delito de robo, esa circunstancia no puede constituir nuevo delito (S.C., Jurisprudencia definida, 6a. época, 2a. parte, número 270).

Tratándose del apoderamiento de una cosa que se encuentra adherida al suelo y que forma parte del mismo, como lo es el yeso, aún cuando materialmente se arranque no puede esto considerarse como el apoderamiento de una cosa mueble (S.C.T.XVII, Pag. 1525).

Para que exista el delito de robo se requiere entre otros elementos que la cosa robada se encuentre en poder de una persona distinta del agente; y si se halla en poder de éste por cualquier concepto cuando se adueña de ella, podrá existir otro delito, pero no el de robo (Jurisprudencia Definida S.C., Tesis-956).

Si el acusado, no llegó a recibir materialmente las cosas objeto del delito sino que solamente tuvo a su cargo estar pendiente de ellas, al apoderarse materialmente de las mismas cometió el delito de robo previsto por el artículo 367 del Código Penal (S.C., T. XLIV. Pag. 3980).

Comete el delito de robo el interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil, que dispone de los bienes de la negociación embargada (S.C., T. LVIII, Pág. 1837).

Los Códigos de 1871 y 1929, sin crear nuevos tipos de delito, establecían en sus artículos 378 fracción II y 1123 fracción III, respectivamente, penas especiales atenuadas para los casos de apoderamiento de cosas encontradas en lugares públicos y que no fueran entregadas a la autoridad correspondiente dentro del término de tres días que señala la legislación civil en su artículo 775. El Código Penal en vigor no instituye atenuación alguna por lo cual debe estarse a la definición y castigo ordinarios del delito contenidos en el artículo 367... en el caso de bienes encontrados en la vía pública se surten los requisitos del delito, pues se verifica por una parte la aprehensión material de la cosa constitutiva del apoderamiento, siendo indistinto que éste se realice sobre la cosa abandonada o sobre la que pertenece dentro de la potencia real o virtual de su dueño, y por la otra el hecho se ejecuta sin consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa con arreglo a la ley; debiendo aclararse que no es menester la repulsa o la resistencia de la víctima sino la simple ausencia del consentimiento, ya sea por manifestación expresa o tácita.

Por ésta razón en el hallazgo de objetos extraviados o abandonados en lugares públicos no puede argumentarse que en el hecho no se acredite la ausencia del consentimiento ni el apoderamiento, pues uno y otro elementos se cumplen en su fase material y también en su aspecto doloso, puesto que no es el conocimiento del propietario el que da a la sustracción su naturaleza criminal, sino la conciencia de que la cosa no pertenece al autor del hallazgo, aunque la punición del delito se condicione al cumplimiento del plazo que señala la legislación civil para que se haga entrega de los objetos encontrados a la autoridad municipal más cercana (S.C., T. LVIII, Pág. 871).

La característica de esta figura delictiva, el robo, no se surte cuando un individuo adquiere una cosa que ignoraba era robada y que tiene conexión con su negocio, con el objeto de obtener alguna utilidad, aún cuando puede comprobada la culpabilidad del vendedor (S.C., T. LXVI, Pág. 466).

El apoderamiento es la acción y efecto de apoderarse de una cosa y apoderarse es ocuparla, es ponerla bajo su poder. El delito de robo se integra por la acción material de hacer que la cosa esté bajo el poder de una persona, sin derecho ni consentimiento de quien puede disponer de ella con arreglo a la ley. No existiendo el ánimo de enriquecimiento ilegítimo y de disminución ilícita del patrimonio ajeno, falta al apoderamiento el ánimo de hacer que la cosa pase al patrimonio de quien realiza la acción (S.C., 6a. Sala Agosto 6 de 1941).

Por mi parte y para poder emitir mi punto de vista, respecto del elemento que nos ocupa, (apoderamiento) - quiero hacer mención en primer lugar al Código Penal de 1871, que al decir de don Demetrio Sedó, el más cabal comentarista de dicho ordenamiento legal, el delito de Robo es objetiva y jurídicamente perfeccionado cuando el ladrón pone la mano en la cosa ajena, cuando la toma con ánimo de hacerla suya, cuando viola el derecho de propiedad. El cual tuvo su fundamento en el artículo 370 del ordenamiento citado, el cual dispone que para la imposición de la pena se da por consumado el Robo, desde el momento en que el ladrón tiene en sus manos la cosa robada aun cuando lo desapoderen de ella antes de que la lleve a otra parte o la abandone.

De dicha disposición se desprende que el delito de robo se limitaba al apoderamiento directo y físico de la cosa, o sea cuando el ladrón asía la cosa con sus órganos corporales de aprehensión, omitiendo la aprehensión indirecta utilizada por el agente, tales como animales amaestrados o de instrumentos mecánicos de aprehensión.

Esta disposición fue reformada por el Código Penal de 1929, el cual con mejor técnica en su artículo 1114 estableció que "para la aplicación de la sanción se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene -- en su poder la cosa robada; aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella, disposición ésta que fue aceptada sin objeción alguna por el vigente Código Penal de 1931, en su artículo 369, cabe hacer notar que en el Código Penal Vigente -- substituyó la frase "tiene en sus manos la cosa robada" por -- la con mejor técnica "tiene en su poder la cosa robada", la cual permite incluir los apoderamientos indirectos de las cosas.

Habrà aprehensión directa, cuando el agente, -- empleando físicamente su energía muscular, sus propios órganos se adueña de la cosa ajena. Habrà aprehensión Indirecta cuando el agente logra adquirir la tenencia material de la cosa por medios desviados, sin derecho y sin consentimiento del propietario o poseedor.

Por último, y una vez hecho un análisis de todo lo expuesto respecto al apoderamiento, me permito emitir mi punto de vista al respecto para lo cual manifiesto.

Hay apoderamiento en el delito de robo, cuando el agente toma posesión material de la cosa ajena, la ponga bajo su control personal, ya sea que éste se realice por medios directos o indirectos.

b).- C O S A . "El vocablo "cosa" ha escrito elocuentemente De Marciso— es de los más poliédricos, pues asume un diverso significado según la Filosofía, la Física, la Economía y el Derecho. En sentido Filosófico, es cosa todo lo que abstractamente existe: todo lo que puede ser concebido — por la mente; toda entidad, incluso imaginaria, como la idea. En sentido Físico, denota lo que tiene existencia corpórea y puede ser percibido por nuestros sentidos, como, por ejemplo, una nube o una máquina. En sentido Económico indica todo lo que es, delimitable exteriormente, — puede quedar sometido al señorío del hombre, por ser susceptible de satisfacer sus necesidades. La cosa, físicamente delimita y potencialmente útil al hombre, deviene bien jurídico en cuanto sirve para satisfacer sus necesidades, esto es, los intereses de un sujeto determinado.

Todo bien es, por consiguiente, una cosa, pero no toda cosa es un bien. De esta correlación resulta claro que en el mundo jurídico se labora sobre el concepto de bien, círculo menor respecto al mayor representado por el concepto de cosa. Empero, se sobreentiende que cuando la ley penal habla de "cosa" emplea el vocablo no sólo en su significado material, sino también jurídico, esto es, provisto de los atributos necesarios para indicar un — "bien". De ahí, la equivalencia entre "cosa" y "bien" en el texto de la mayor parte de las normas". (38)

"Eugenio Cuello Calón, al hablar de "cosa" dice: Jurídicamente, es toda sustancia corporal, material, susceptible de ser aprehendida, que tenga un valor cualquiera. La cosa sustraída ha de tener algún valor y su pérdida o sustracción ha de causar un perjuicio efectivo a su propietario. No obstante, la sustracción de cosas sin valor económico, si poseen un valor de afección para su propietario, puede constituir delito, pues origina un perjuicio aún cuando no sea de carácter económico.

Solamente las cosas muebles y corporales pueden ser objeto de hurto". (39).

38.- JIMENEZ HUERTA MARIANO. OPUS CIT. PAGES. 38-39.

39.- OPUS CIT. PAGES. 841-842.

"Cosa son los objetos corporales susceptibles de tener un valor, C.C. 2311. La ley Civil diferencia las cosas - de los objetos inmateriales susceptibles también de valor. A - nuestro juicio, lo fundamental en el concepto de cosa, a los - fines de la protección penal mediante la figura del hurto, es - la corporalidad, la ocupación de un lugar determinado en el es - pacio, ya sea de manera autónoma o como parte, material tam - bién, de otro mayor. Es indiferente el estado en que se encuen - tre la materia; son cosas tanto los sólidos, como los líquidos, como los gases". (40)

"Emilio C. Díaz, al respecto dice; es necesario que la cosa sea susceptible de tener valor. Este valor puede - definirse con Manzini. La utilidad que una cosa representa pa - ra un determinado individuo, suficiente como para originar el - interés de conservarla o de usarla con exclusión de toda otra - persona a la cual la misma utilidad pudiera convenir, constitu - ye el valor patrimonial de la cosa en sí.

Se ha de tener presente que éste valor patrimo - nial no significa por modo necesario, valor económico".(41)

"Cosa es un objeto corporal del mundo externo. - Este concepto coincide con el indicado en el Código Civil. - Erik Wolf se expresa, a propósito de este punto de vista, en - sentido crítico. El estado de agregación en el cual se encuen - tra la cosa, es indiferente: Pueden ser objeto de hurto no so - lo cuerpos sólidos, sino también cuerpos líquidos y gaseosos, - como, por ejemplo, el agua si se encuentra en propiedad ajena, el gas de alumbrado, el vapor, etc. Las gotas que caen de un re - cipiente que contiene, por ejemplo, bencina, son objetos cor - porales mientras se escurren en el suelo. Un importante abs - tracto de dinero y el objeto de un simple crédito, no son, co - mo tales una cosa, pero sí lo son los documentos que materia - lizan el crédito, como libretas de cajas de ahorros, letras de cambio, bonos, vales para comprar víveres, etc. Sólo se toma - en cuenta la propia cosa, y no su diferenciación con arreglo - a propiedades de hecho o jurídicas: El valor económico de la - cosa no interesa; también si ella está desprovista de valor, - queda en pie la propiedad de cosa". (42)

40.- SOLER SEBASTIAN. DERECHO PENAL ARGENTINO TOMO IV.

TIPOGRAFIA EDITORA ARGENTINA BUENOS AIRES 1970 PAG. 187.

41.- OPUS CIT. PAG. 342.

42.- MEZGER EDMUNDO.- OPUS CIT. PAGES. 173-174.

"Concepto de cosa, El Código Civil comprende bajo la denominación común de bienes, los objetos inmateriales susceptibles de valor e igualmente las cosas. Son cosas, para ese texto legal, los objetos corporales susceptibles de tener un valor. Se imponen dos requisitos que es conveniente analizar por separado.

a).- Objetos corporales. Son aquellos que tienen materialidad y poseen dimensión, es decir, ocupan un lugar en el espacio. Ambas características son necesarias, pues la solamaterialidad no es bastante para dar por cierto que se trata de cosa en el sentido jurídico. El sonido, la luz, el calor y el movimiento, están excluidos del grupo de las cosas corporales (Núñez, Manzini). No así los líquidos y los gases, que pueden ser objeto del delito de hurto (Soler, Manzini).

b).- La cosa ha de tener un valor, la palabra cosa en la flexibilidad indefinida de sus acepciones, comprende en verdad todo lo que existe no sólo los objetos que pueden ser propiedad del hombre. El valor de la cosa ha de ser apreciado con criterio amplio, y no directamente vinculado a los intereses económicos, ya que también pueden ser objeto de hurto cosas cuyo valor sea científico, moral o afectivo". (43)

"Bien en sentido jurídico y en sentido económico Desde un punto de vista jurídico, la ley entiende por bien todo aquello que puede ser objeto de apropiación. Este significado es distinto del económico, pues en este sentido, bien es todo aquello que puede ser útil al hombre. Por tanto, aquellos bienes que no puedan ser objeto de apropiación, aun cuando sean útiles al hombre, no lo serán desde el punto de vista jurídico.

En la naturaleza existen gran cantidad de bienes que no pueden ser objeto de apropiación, tales como el aire, el mar, los astros, etc.

En derecho se dice que son objeto de apropiación todos los bienes que no están excluidos del comercio, y conforme al artículo 747 del Código Civil este criterio ha sido adoptado expresamente por nuestra legislación. Según el artículo 748 "las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley", y de acuerdo con el artículo 749, están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley las que ella declara irreductibles a propiedad particular.

Criterios de clasificación de los bienes. En el derecho se hacen distintas clasificaciones de los bienes. En realidad le importan al derecho, desde el punto de vista de su clasificación, sólo para fijar ciertas reglas que, tomando en consideración la naturaleza de los mismos, organiza a éstos con modalidades jurídicas distintas.

La clasificación que tanto en la doctrina como en la legislación se han hecho de los bienes, son de dos clases fundamentales:

- a).- Las relativas a las cosas o bienes corporales, y
- b).- Las relativas a los bienes en general, -- abarcando tanto las cosas o bienes corporales, como los incorporales o derechos.

Los bienes corporales se clasifican desde tres puntos de vista:

- I.- Fungibles y no fungibles.
- II.- Consumibles por el primer uso y no consumibles; y
- III.- Bienes con dueño cierto y conocido y bienes sin dueño, abandonados o de dueño ignorado.

La clasificación que abarca tanto a los bienes corporales como a los incorporales, comprende:

- a).- Bienes muebles e inmuebles; B).- Bienes -- corpóreos e incorpóreos; c).- Bienes de dominio público y de propiedad de los particulares.

BIENES FUNGIBLES Y NO FUNGIBLES.— Esta clasificación interesa tanto a la materia relativa a los bienes, como a la referente a las obligaciones y contratos.

Son bienes fungibles aquellos que tienen un mismo poder liberatorio, es decir, que sirven como instrumento de pago con un mismo valor y que, por lo tanto, pueden ser reemplazados en el cumplimiento de las obligaciones.

En la doctrina no es necesario que los bienes fungibles sean muebles; generalmente se trata de muebles, pero es posible encontrar fungibles entre los inmuebles, cuando por su naturaleza tienen un mismo poder liberatorio. Planiol y Ripert citan el ejemplo de una compañía fraccionadora que presenta lotes exactamente iguales por su calidad y extensión y que, por lo tanto, tienen valor equivalente.

COSAS CONSUMIBLES POR EL PRIMER USO Y COSAS NO CONSUMIBLES.-

Cosas consumibles por el primer uso son aquellas que se agotan en la primera ocasión en que son usadas. No permiten un uso reiterado o constante, sólo pueden, por su naturaleza cumplir un primer uso; por ejemplo: Los comestibles.

Cosas no consumibles son aquellas que permiten un uso reiterado y constante.

Se ha confundido en la doctrina y en la legislación la consumibilidad con la fungibilidad. Generalmente toda cosa fungible es consumible, pero encontramos cosas fungibles que no son consumibles e inversamente cosas consumibles que no son fungibles. Esto depende de que la consumibilidad se establece como cualidad inherente a la cosa misma, y la fungibilidad como relación de comparación. De esta suerte, cuando sólo exista una cosa consumible sin que haya otra con respecto a la cual se pueda comparar, se dirá que no es fungible; por ejemplo, la última barrica de vino de una cosecha.

Bienes de dueño cierto y conocido y bienes abandonados o cuyo dueño se ignora, y bienes sin dueño.- La última clasificación de las cosas distingue los bienes de dueño cierto y conocido de los bienes sin dueño, abandonados o cuyo dueño se ignora.

En nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal se establecen subdivisiones según se trate de bienes muebles o bienes inmuebles.

Los bienes muebles abandonados o perdidos, se llaman bienes MOSTRENCOS, los bienes inmuebles cuyo dueño se ignora, se denominan bienes Vacantes". (44)

Por lo que a mí respecta, me atrevo a decir, que en derecho penal, debe entenderse como tal, todo objeto corporal que sea susceptible de apropiación, en otras palabras, todo aquello que forme parte del activo de una persona, pudiendo ser moral o afectivo.

c).- MUEBLE.- Cuando se afirma que pueden ser objeto material del delito de robo todas las cosas corporales susceptibles de ser removidas materialmente del lugar en que se encuentran, se hace conceptual referencia a una cualidad inmanente que la cosa ha de tener o ha de adquirir en el momento de realizar la acción ejecutiva, esto es, a su movilidad. Empero, el artículo 367 del código penal, expresamente menciona dicha cualidad, pues especifica que el apoderamiento ha de recaer sobre una cosa mueble. Y, en verdad, esta innecesaria especificación crea un problema interpretativo, el de determinar si el concepto de cosa mueble ha de entenderse en la acepción técnica que le otorga el Derecho Civil, o si, por el contrario, ha de tener en el ámbito penalístico una significación diversa y autónoma y más adherida a la viviente realidad.

No todas las cosas que el Derecho Civil califica de muebles, son susceptibles de ser removidas corporalmente del lugar en que se encuentran.

Las obligaciones, derecho, acciones y derechos de autor que según los artículos 754 y 758 del Código Civil se consideran bienes muebles, no pueden devenir en posibles objetos del delito de robo, dada su naturaleza incorporeal. Y contrariamente, aquellos otros bienes que son inmuebles por accesión o por destino, según el artículo 750 del Código Civil--plantas, árboles, frutos, estatuas, relieves, pinturas y además objetos de ornamentación unidos a la tierra o colocados en edificios o heredades; palomas, colmenas, máquinas, vasos instrumentos o utensilios destinados a la explotación industrial de una finca; abonos o semillas destinados al cultivo que estén en las tierras donde hayan de utilizarse; aparatos eléctricos y accesorios adheridos al suelo o a los edificios; cañerías que sirven para conducir o extraer de una finca líquidos o gases; animales que forman el pie de cría de los predios rústicos; bestias de trabajo indispensables para el cultivo de la finca, etc., pueden ser objeto del delito de robo ya que son susceptibles de ser removidos del lugar en que se hallan por la mano del hombre.

Ya Carrara advertía que incluso sobre la cosa que es inmueble en manos de propietario puede recaer el robo, cuando el culpable moviliza una parte de ella. Y esta posibilidad se perfila aún más por Manzini, cuando subraya que la misma no comienza solamente con la separación de la cosa del todo a que estaba adherida, pues ya la ejecución de actos materiales encaminados a efectuar dicha separación, configura el delito de robo en grado de tentativa.

Los conceptos de bienes muebles e inmuebles formulados por el Código Civil son, pues, intrascendentes en la determinación del sentido y alcance de la palabra mueble contenida en el artículo 367 del Código Penal. Dicha expresión tiene una significación penalística autónoma que finca sus bases en la propia naturaleza de la cosa y en la viva realidad que integra su mundo circundante; significación que, en puridad no está muy alejada de aquella con que en el artículo 753 del Código Civil se definen los muebles por su naturaleza, esto es, como los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior.

La cualidad de la cosa que trasciende a la consideración penalística para perfilar la posible existencia de un delito de robo, radica, pues, en su potencial movilidad, aun cuando para lograrla el sujeto activo tuviere previamente que separarla del bien inmueble a que estuviere unida. Al derecho penal dice Garraud le interesa poco la división de los bienes en muebles e inmuebles y le es indiferente que la movilidad de la cosa proceda de su propia naturaleza o se produzca o determine por el hecho del apoderamiento.

Lo único que interesa es que la cosa sea desplazable. Por esta razón no es susceptible de ser sustraído un inmueble y sí lo son sus porciones, a condición de que pueda dotárseles de movilidad". (45)

"El Código Penal Español emplea la expresión "cosa mueble" en el sentido de cosa que es susceptible de ser llevada del lugar donde se encuentra, como dinero, joyas, ropas, etcétera, así que su concepto no coincide por completo con el formulado por el Código Civil. Entre las cosas muebles en sentido penal, se comprenden también los semovientes, según declaración del Tribunal Superior. Pero las cosas inmuebles cuando son movilizadas se transforman en muebles y pueden ser objeto de hurto". (46)

"Algunos autores opinan que no deben transplantarse las disposiciones del derecho privado al derecho penal, para cambiar la verdadera naturaleza de las cosas. Carrara dice que no puede haber cosa más inmoviliaria que la tierra misma, y que sin embargo, el apoderamiento de piedras o arena constituye el delito de robo.

Nosotros consideramos dice Antonio de P. Moreno que lo que interesa al Derecho Penal es la realidad de las acciones humanas, por eso estamos de acuerdo con la expresión de Carrara y estimamos que para el caso de robo se considerará como cosa mueble aquella que sea susceptible de trasladarse de un lugar a otro sin sufrir deterioro". (47)

45.- JIMENEZ HUERTA MARIANO. OPUS. CIT. PAGS. 45-46-47.

46.- CUELLO CALON EUGENIO. OPUS CIT. PAG. 842.

47.- OPUS CIT. PAG. 38.

"Bienes Muebles.- Los muebles se clasifican en el Código en dos categorías; la doctrina distingue tres:

I.- Muebles por su naturaleza.

II.- Muebles por determinación de la ley, y

III.- Muebles por anticipación.

En el artículo 753, se definen los muebles por su naturaleza, y se dice que son los cuerpos que pueden -- trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior. En el mismo Código se consideran muebles por determinación de la ley los derechos y acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles por acción personal.

Aunque nuestro Código distingue dos clases de bienes muebles; por naturaleza y por disposición de la ley, es posible hacer una tercera categoría como se admite en la doctrina: Muebles por anticipación, es decir, todos aquellos bienes que están destinados a ser separados de un inmueble, que necesariamente habrán de adquirir en el futuro categoría de Muebles, aunque en el presente sean inmuebles; por ejemplo, los frutos, que son considerados como inmuebles por el artículo 750 en su fracción II. Gracias a esta distinción, es posible constituir prenda sobre los frutos; en virtud de una ficción se les anticipa el carácter de muebles". (48)

"A mayor abundamiento y para ser más congruentes a continuación transcribo el contenido del Libro II Capítulo II del Código Civil Vigente en el Distrito Federal y que a la letra dice:

DE LOS BIENES MUEBLES.

ARTICULO 752.- Los bienes son muebles por su naturaleza o -- por disposición de la ley.

ARTICULO 753.- Son muebles por su naturaleza, los cuerpos -- que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior.

ARTICULO 754.- Son bienes muebles por determinación de la -- ley las obligaciones y los derechos o acciones que tienen -- por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de, acción personal.

ARTICULO 755.- Por igual razón se reputan muebles las acciones que cada socio tiene en las asociaciones o sociedades, -- aun cuando a éstas pertenezcan algunos bienes inmuebles.

ARTICULO 756.- Las embarcaciones de todo género son bienes -- muebles. - - - - -

ARTICULO 757.- Los materiales procedentes de la demolición de un edificio, y los que se hubieren acoplado para repararlo o para construir uno nuevo, serán muebles mientras no se hayan empleado en la fabricación.

ARTICULO 758.- Los derechos de autor se consideran bienes muebles.

ARTICULO 759.- En general son bienes muebles todos los demás no considerados por la ley como inmuebles.

ARTICULO 760.- Cuando en una disposición de la ley o en los autos y contratos se use de las palabras bienes muebles, se comprenderán bajo esa denominación los enumerados en los artículos anteriores.

ARTICULO 761.- Cuando se use de las palabras muebles o bienes muebles de una casa, se comprenderán los que formen el ajuar y utensilios de ésta y que sirven exclusivamente para el uso y trato ordinario de una familia, según las circunstancias de las personas que la integran. En consecuencia, no se comprenderán; el dinero, los documentos y papeles, las colecciones científicas y artísticas, los libros y sus estantes, las redallas, las armas, los instrumentos de artes y oficios, las joyas, ninguna clase **de ropa** de uso, los granos, caldos, mercan as y demás cosas similares.

ARTICULO 762.- Cuando por la redacción de un testamento o de un convenio se descubra que el testador o las partes contratantes han dado a las palabras muebles o bienes muebles una significación diversa de la fijada en los artículos anteriores se estará a lo dispuesto en el testamento o convenio.

ARTICULO 763.- Los bienes muebles son fungibles o no fungibles. Pertenecen a la primera clase los que pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, calidad y cantidad.

Los no fungibles son los que no pueden ser substituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad".(49)

Desde mi punto de vista y una vez hecho un análisis respecto del elemento Mueble, yo considero que para el delito de robo, que nos ocupa, deben interesar, sólo las cosas materiales, corpóreas, o sea que debe considerarse como cosa mueble, aquella que pueda ser susceptible de trasladarse de un lugar a otro, ya sea por sí misma, o bien por algún efecto de alguna fuerza exterior, sin que sufra algún deterioro, considerando al mismo tiempo que en el delito de robo, no se pueden aplicar totalmente las disposiciones contenidas en el Código-Civil, en lo que se refiere a los bienes, toda vez que cuando una cosa se desprende de un bien inmueble, ésta puede ser objeto del delito de robo, en virtud de que en ese momento pasa a ser un bien mueble y por lo tanto puede ser objeto de apoderamiento, ya el Maestro Francesco Carrara decía al respecto, - el hurto puede recaer también sobre una cosa que era Inmueble en manos de su propietario, cuando el culpable torna mueble - una parte de ella. ¿que hay más inmueble que la tierra? Y -- sin embargo es hurto sustraer del campo ajeno tierra o arena - para emplearlas en provecho propio, por último estoy de acuerdo con el Maestro Antonio de P. Moreno en el sentido de que lo que interesa al Derecho Penal es la realidad de las acciones humanas.

d).- A J E N A . - "La expresión empleada por la ley es clara. Para la existencia del delito de robo es condición indispensable que la cosa que se apodere el sujeto activo del delito no le perteneciera:

El robo es un delito patrimonial, que trae como consecuencia, para su autor, un enriquecimiento ilegítimo. De manera que si alguno pudiera robarse así mismo ni había enriquecimiento ni menos podría hablarse de la ilegitimidad del mismo.

El bien jurídico protegido por la ley es el patrimonio. Y con los propios actos, en términos generales, no puede éste sufrir menos daño. Pero si lo sufre, la ley no puede proteger al individuo en contra de sus propios actos, y menos de los resultados que ellos produzcan.

La ley protege el patrimonio en contra de los actos lesivos de un tercero.

El caso previsto en el artículo 368, fracción I del Código Penal, no es excepción de la regla antes establecida.

Los actos de disposición y destrucción, no pueden ser originarios de un delito de robo, en sí mismos.

Para el tipo de delito menester es el apoderamiento de la cosa propia que está en manos de un tercero, por alguno de los conceptos a que se refiere la fracción para el logro de los fines de disposición o destrucción.

Es obvio que no se apodera de cosa ajena el que se apodera de cosa propia, aunque ésta se halle en manos de un tercero.

El acto de disposición de la cosa, de la cosa propia, no es elemento que genere el delito de robo. La destrucción de la cosa propia es delito de lesión, que no proporciona enriquecimiento ilegítimo, sino más bien merma definitiva en el patrimonio de su dueño.

Por ausencia del elemento COSA AJENA, no existe, propiamente un delito de robo, en el caso del artículo 368 fracción primera.

La ley, haciendo una ficción, equipara el caso al robo, para los efectos de la imposición de la sanción, para proteger los derechos patrimoniales de un tercero, que limitan los que el dueño tiene sobre la cosa.

El artículo 765 del Código Civil considera como bienes de dominio público los que pertenecen a la Federación, a los Estados o a los Municipios. El artículo 767 del mismo ordenamiento los distingue en: a).- Bienes de uso común; b).- Bienes destinados a un servicio público, y c).- Bienes propios.

a).- Bienes de uso común. El artículo 768 del Código Civil, dice que estos bienes son inalienables e imprescriptibles. El mismo artículo previene que pueden ser aprovechados por todos los habitantes, con las restricciones establecidas por la ley; necesitándose concesión otorgada con los requisitos legales para aprovechamientos especiales. Interesa para el caso, exclusivamente, de los bienes muebles de esta clase. Si estos bienes son aprovechados en forma debida, y para su aprovechamiento es necesario apoderarse de ellos, no constituirá tal aprovechamiento un delito de robo, porque no son bienes ajenos, sino que pertenecen, entre otros, a quien los aprovecha, si forma parte de la comunidad. Si un ajeno a la comunidad se apodera de ellos, llenándose los demás requisitos necesarios para configurar el delito de robo, existirá este delito. El aprovechamiento de los bienes comunes por el comunero, violando las restricciones impuestas por la ley, o será una violación de carácter civil, o constituirá el delito que con el acto se tipifique.

Estas reglas a mi modo de ver, pueden aplicarse a toda clase de bienes de uso común, cualesquiera que sean los límites establecidos a la comunidad de los bienes, por razón territorial.

b).- Los bienes destinados a un servicio público, pertenecen en pleno dominio a la Federación, a los Estados y a los Municipios, de acuerdo con el artículo 770 del Código Civil.

c).- Los bienes propios de la Federación, de los Estados y de los Municipios, están en las mismas condiciones precisadas en el inciso anterior.

En el caso de que estos bienes sean muebles, y se llenen las demás condiciones requeridas para la existencia del delito de robo, se cometerá robo en esos bienes.

El delito será de la competencia de las autoridades Federales o locales, según sea a quien pertenezcan.

BIENES ABANDONADOS Y BIENES PERDIDOS.- Cuello Calón dice que las cosas abandonadas RES NULLIUS, no pueden ser objeto materia del delito de robo. Los que tenían la propiedad de ellas las han abandonado sin transmitir las a nadie. Yo diría que - el hecho de abandonar la cosa es renunciar a los derechos patrimoniales sobre ella. De cualquier manera son bienes sin dueño, y no puede llenarse el requisito de COSA AJENA. Y tampoco el requisito de falta de consentimiento de quien puede darlo.

Tratándose de cosa perdida, cuyo dueño existe, aunque sin saberse quién sea, pero que no se han convertido en res nullius, o cosa de nadie, sí pueden ser objetos materia del delito de robo, dentro del concepto teórico del delito. Efectivamente: Hay apoderamiento de cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede darlo con arreglo a la ley.

Nuestro actual Código suprimió la disposición del artículo 378 del Código de 71 que expresamente tipificaba como robo, aun cuando atenuado especialmente, el hecho de que una persona se encontrara una cosa que no se supiera de quién era, en lugar público, se apoderara de ella y no la entregara a la autoridad que correspondiera en el término señalado por la ley civil.

El artículo 775 del Código Civil actual, impone la obligación de entregar a la autoridad la cosa perdida o abandonada, a quien se la encontrare, dentro de tres días.

No impone ninguna sanción por la desobediencia al mandato. Pero seguramente, aplicando el concepto teórico expuesto, debe castigarse al desobediente con la pena señalada en la ley para el delito de robo, sin contar, siquiera, con la atenuación establecida por el Código de 71.

ROBO DE COSAS COMUNES.- La existencia del delito de robo en los casos de copropiedad ha sido cuestión muy debatida para los autores. Groizard sostiene que estas cosas no tienen el carácter de ajenas y que por consiguiente no puede tener vida el delito. Concluye que este problema tendrá siempre una solución negativa. Garraud, en cambio, dice: Al apropiarse de la cosa común el copropietario comete robo respecto de la porción indivisa de esa cosa que no le pertenece. Eugenio Cuello Calón es partidario de la opinión de Garraud.

El artículo 938 del Código Civil establece: Hay copropiedad cuando una cosa o un derecho pertenece proindiviso a varias personas. El artículo 939 del mismo ordenamiento establece: Los que por cualquier título tienen dominio legal de una cosa, no tienen obligación de conservarla indiviso.

El artículo 943 de la misma ley dice: Cada partícipe podrá servirse de las cosas comunes, siempre que disponga de ellas conforme a su destino y de manera que no perjudique -- al interés de la comunidad, ni impida a los copropietarios -- usarla según su derecho. Finalmente el artículo 796 del Código Civil dice: Cuando varias personas poseen una cosa indivisa -- podrá cada una de ellas ejercer actos posesorios sobre la cosa común, con tal de que no excluya los actos posesorios de los -- otros coposeedores.

El caso normal de uso o posesión del copartícipe de la cosa común, no ofrece dificultad. La solución es clara. -- No comete ningún acto indebido, y menos aun un delito.

Las cuatro hipótesis que presenta González de la Vega en su obra son las siguientes:

I.- El copropietario de la cosa la tiene en su poder. No puede apoderarse de lo que ya está en su poder. No puede cometer el delito de robo, si se extra-limita en sus derechos de copropietario, y dispone de la cosa, totalmente, sin consentimiento de sus copropietarios. Configurarán su acto, según las circunstancias, o bien un delito de abuso de confianza o bien un delito de fraude del previsto por la fracción III -- del artículo 386 del Código Penal, por disponer de la cosa, o empeñarla, o gravarla, etc., con conocimiento de que no puede -- disponer de ella.

Si dispone de su parte alícuota, propia, no cometerá delito alguno, por permitirle el acto el artículo 950 del Código Civil, y la naturaleza misma de las cosas.

II.- Cuando el copropietario ha perdido la posesión de la cosa, si se apodera de ella tomándola sin consentimiento de la persona que la tenía en su poder, para González de la Vega el acto constituye lisa y llanamente un delito de robo, porque el apoderamiento resulta ilícito de acuerdo con el artículo 796 del Código Civil, convirtiéndose en lema de -- estricta aplicación el que dice: Apropiarse de la cosa común -- el copropietario comete robo de la porción indivisa de esa cosa que no le pertenece.

Para el autor Antonio de P. Moreno es necesario distinguir: Al copropietario de la cosa le corresponde la propiedad y posesión de su parte alícuota, y puede usar, poseer y servirse de la cosa común, con las restricciones que imponen los artículos 796 y 943 del Código Civil. Estimo continúa diciendo de P. Moreno que el caso no configura el delito de robo. Tiene derecho de usar, de disponer de la cosa en su servicio. Se apodera con derecho de la cosa.

Si este acto causa perjuicios en los derechos patrimoniales de otro, distinto de sus copropietarios, cometerá el delito que con su acto configure o una violación a las obligaciones contraídas o impuestas, pero no un delito de robo. Si causa perjuicio a sus copropietarios, abusando de sus derechos, violará en su perjuicio la situación de carácter civil establecidas por las disposiciones invocadas. Si en cambio se apodera de la cosa para disponer de toda ella, como propietario de la misma, cometerá un delito contra el patrimonio, que no es ciertamente el de robo, respecto de la parte alícuota de la cosa que es ajena.

III.- El copropietario de la cosa tiene plenos derechos posesorios sobre ella, pero no tiene la posesión de la misma.

La toma sin consentimiento del detentador, pero respetando los derechos posesorios de sus demás copropietarios. Claro está que no comete el delito de robo, por las causas anotadas en el inciso anterior.

No comete tampoco delito en contra de sus copropietarios, puesto que respeta sus derechos. Si además del apoderamiento lleva a cabo algún otro acto en perjuicio de quien tenía la posesión de la cosa, aun cuando fuere en la parte alícuota que es de su propiedad, o bien cometerá el delito que corresponda o será responsable solamente de la violación civil que cometa.

IV.- Si el copropietario se coloca en las situaciones previstas por los artículos 368 fracción I, y 383 de la fracción I del Código Penal, será responsable del delito a que equipara el acto el mismo código". (50)

"Es indispensable que la cosa pertenezca a persona distinta del sujeto activo, o que teniendo éste la propiedad reconosca en otro un derecho que excluye la posesión del dueño. El apoderamiento, en este último caso, se halla previsto por el artículo 173, inc. 5o. del Código Penal Argentino.

No se comete hurto con el apoderamiento de cosas - sin dueño (res nullius) o de cosas abandonadas por el dueño (res derelictae).

Cuando no se tiene sobre la cosa ningún derecho al dominio de la misma, es ajena en todo o totalmente. Cuando se halla en condominio, es parcialmente propia y en parte ajena. Esto ocurre cuando pertenece a varios, quienes comparten la plenitud del dominio, Se supone la propiedad indivisa; pues si cada uno tiene determinada la porción material de la cosa que le pertenece, no hay cosa ajena en parte y en parte propia, no existe condominio, Cada uno es dueño de una parte, y los demás siendo también dueños de la atribuida personalmente no tienen derecho alguno sobre la del primero, ni éste sobre la de los otros".(51)

"Expresamente el artículo 367 exige que la cosa - mueble, objeto del delito, sea ajena. Sobre este particular. - - Puig Peña estima cosas ajenas, aquellas, sobre las cuales, en el momento de la sustracción, no puede el culpable alegar el derecho de la titularidad, sin que sea preciso conste la persona a quien pertenezca lo robado.

Por su parte, Quintano Ripollés expresa que la cualidad de Ajena la tiene la cosa por exclusión a la no pertenencia del agente, sin que sea en modo alguno necesario que llegue a puntualizarse quién fue el propietario.

Para Cuello Calón, es cosa ajena la que, en el momento del hecho, es propiedad o está en posesión, conjuntamente, de la persona a la que se sustrae.

Sebastian Soler considera que la cosa ajena quiere significar no sólo la cosa no propia, sino además la cosa no perdida.

Eusebio Gómez estima que el concepto de cosa ajena es, por exclusión, el de que la cosa sobre la que recae el hurto no sea res nullius ni res derelictae". (52)

51.- C. DIAZ EMILIO OPUS CIT. PAG. 343.

52.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO OPUS CIT. PAG. 39.

Con respecto al problema de la ajenidad de la cosa que hoy nos ocupa, la H. Suprema Corte de Justicia ha sustentado el criterio de que para la existencia del delito de robo no es preciso que la cosa robada sea de la propiedad de la persona que funge como acusadora, sino que es suficiente que no sea de la propiedad del acusado.

Con relación a las cosas abandonadas la H. Suprema Corte de Justicia ha establecido que si bien el Código Penal en vigor en el Distrito Federal, no previene la penalidad imponible al que se apodera de una cosa abandonada y no la devuelve dentro del plazo que fija el Código Civil, como expresamente lo determinaban los Códigos penales de 1871 y 1929, tomando en consideración los antecedentes que concretan estos últimos ordenamientos, se comprende jurídicamente el espíritu que ha informado la legislación penal mexicana, y que no es otro que considerar que la persona que encuentra un objeto abandonado comete un delito; sino lo presenta dentro del término fijado en el Código Civil, o no lo devuelve tan pronto sea requerido para ello por aquél que tenga derecho sobre el bien abandonado.

Considero que es ajena la cosa que no pertenece al sujeto activo del delito, siendo obvio que no se apodera de cosa ajena el que se apodera de cosa propia o que le pertenece.

Tomando en cuenta que el delito de robo, es un delito patrimonial y que trae consigo un enriquecimiento ilegítimo, de tal manera podemos decir que si alguien pudiera robarse a sí mismo, ni hay enriquecimiento ni mucho menos podría hablarse de un hecho ilícito, por lo consiguiente y en ausencia del elemento "cosa ajena" no existe el robo.

Por lo que respecta a los Bienes Abandonados considero que no se comete sobre estos el delito de robo en virtud de que los que tenían la propiedad, al momento de abandonar la cosa, renuncian automáticamente a los derechos patrimoniales sobre ella, y en consecuencia pasan a ser bienes sin dueño, y por lo tanto no reúnen el elemento cosa ajena.

De igual manera considero que tampoco comete el delito de robo; el que contraviniendo lo establecido en el artículo 775 del Código Civil se apropia de una cosa perdida; y no la entrega a la autoridad municipal, en el término señalado, pues aunque dicho apoderamiento es antijurídico, no puede comprenderse en el tipo de robo, en virtud de que quien realiza el hallazgo, en ningún momento quebranta la posesión de la cosa, toda vez que no se apodera de cosa que está dentro del patrimonio de otro.

f).- SIN CONSENTIMIENTO.- "La acción de apoderarse de las cosas sin el consentimiento de la persona que puede disponer de ellas con arreglo a la ley puede manifestarse en tres diversas formas, según los procedimientos de ejecución empleados por el autor.

a).- Contra la voluntad libre o expresa -- del paciente de la infracción, lográndose el apoderamiento por el empleo de la violencia física o moral contra -- el sujeto pasivo.

b).- Contra la voluntad indudable del paciente de la infracción, pero sin el empleo de violencias personales, como en el caso en que la víctima contempla el apoderamiento sin poderlo impedir por la rapidez o habilidad de la maniobra de aprehensión o circunstancias análogas.

c).- Por último, en ausencia de la voluntad del ofendido, sin conocimiento ni intervención de éste, -- cuando el robo se comete furtiva o subrepticamente.

Las tres anteriores hipótesis de procedimientos de ejecución del apoderamiento tienen como rasgo común el de que se cometen sin consentimiento del paciente del delito, que es el elemento exigido por la ley". (53)

"Que el apoderamiento tenga lugar sin la -- voluntad de su dueño. Si el agente toma la cosa ajena -- con la voluntad, es decir, con el consentimiento de su -- dueño, no hay delito. En el modo de ser de las cosas está que nadie se deje despojar gratuitamente de sus bienes, por lo cual el texto legal presume la ausencia de -- consentimiento del dueño. Al imputado corresponderá probar que tomó la cosa ajena con la voluntad de éste. La -- expresión "Dueño" empleada por el Código se refiere al -- propietario de la cosa como al que es su poseedor en el momento de la sustracción.

El consentimiento para excluir el hurto ha de ser prestado por persona capaz de disponer de sus bienes". (54)

53.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO.- OP CIT. PAG. 177.

54.- CUELLO CALON EUGENIO.- OP CIT PAGES. 847-848.

"Contra la voluntad de su dueño (invito domino). Como la propiedad es un derecho alienable, está claro que el consentimiento del propietario para la Contrectación que --- otro haga de una cosa suya, con tal que sea dado libre y espontáneamente, elimina el título de hurto; y tanto lo elimina que, aunque se dé a consecuencia de un engaño, siempre de saparece el título de hurto, aún cuando el hecho sea punible bajo otro título.

Ese consentimiento sirve para excluir el delito, tanto si es expreso como si es tácito. Pero ¿valdrá el presunto?. - En circunstancias excepcionales sí, ciertamente, para excluir el dolo, cuando la buena fé del que contrecta procede de una creencia justa, especialmente si se funda en motivos de particular amistad, seguida de restitución y desprovista de secreto o violencia.

Y es tñn necesaria para el hurto la falta de consentimiento del propietario, que ULPIANO plantea la hipótesis del individuo que le roba a otro una cosa, creyendo que éste no -- quería cuando en realidad estaba contentísimo; y decide que no hay hurto en ese caso. Aquí ocurre lo que se dijo acerca de la violación de una mujer ebria o dormida, que al volver en sí se declara de acuerdo con lo sucedido". (55)

"Podemos decir del elemento "Sin consentimiento" de la -- persona que puede disponer conforme a la Ley", que si el --- agente se apodera de la cosa, "Con consentimiento", actúa -- con derecho, y por lo tanto su conducta no es antijurídica.

Sin embargo, este elemento, que lo podemos relacionar con algunos aspectos negativos del ilícito, y no sólo con la antijuridicidad, nos suscita graves y numerosos problemas, cuya solución no siempre la encontramos en la parte general -- del Derecho Penal, ni en otras disciplinas jurídicas, ni en el empleo de los verbos rectores de los diversos tipos definidos en el Código Penal. Así, por ejemplo, para el Maestro González de la Vega, si la cosa la entrega voluntariamente la víctima, como resultado de la violencia física o moral -- que sobre la misma ejerza el activo, se dará el robo, pues -- "esa voluntad ficta de entregar la cosa, no destruye el apoderamiento ilícito", opinión con la que no coincidimos, pues si la entrega es voluntaria, no hay apoderamiento sino entrega; pero como quiera que está viciada la voluntad por la violencia, se adecúa al tipo descrito en la fracción I del artículo 284 del Código Penal, que dispone que si el amenazador cumple con su amenaza se acumulará la sanción de ésta a la -- del delito que resulte". (56)

55.- CARRARA FRANCESCO. OPUS CIT PAG. 36.

56.- F. CARDENAS RAUL. DERECHO PENAL MEXICANO DEL ROBO. EDITORIAL PORRUA S.A. PRIMERA EDICION MEXICO 1977.- PAGES. 153-154.

"Francisco Pavon Vasconcelos al referirse a este elemento, dice al respecto; El tipo expresa que el apoderamiento debe ser sin consentimiento de la persona a quien la ley -- otorga el derecho de disponibilidad de la cosa. Este elemento, al igual que el sin derecho, resulta innecesario y no todas las legislaciones aluden a él en su texto. Así lo hace notar Eusebio Gómez cuando afirma que la ley no hace mención de este requisito por ser evidente que, cuando el dueño de una cosa mueble presta su consentimiento para que otro se apodere de ella, no puede existir hurto, toda vez que ese consentimiento implica por parte de quien lo presta, la disposición de un derecho alienable". (57)

"Al respecto Antonio de P. Moreno dice; Si el apoderamiento se lleva a cabo con el consentimiento de la persona que puede darlo, no existe el delito. Dice Cuello Calón que en el modo de ser de las cosas está que nadie se deje despojar gratuitamente de sus bienes.

El consentimiento debe ser prestado por la persona que puede disponer de la cosa conforme a la ley.

El consentimiento debe ser libre y espontáneo, -- prestado en esa forma el consentimiento, hace imposible la comisión del delito de robo.

El consentimiento no debe ser posterior al acto. -- Si el dueño de la cosa perdona al ladrón, o consiente a posteriori en que conserve la cosa, la criminalidad del acto no desaparece, porque el delito se persigue de oficio". (58)

Considero que el elemento "sin consentimiento" -- es de gran importancia en la configuración del delito de robo, toda vez que el consentimiento dado por el propietario o poseedor para que alguien se apodere de alguna cosa, siempre y cuando éste consentimiento sea dado en forma libre y espontánea, -- elimina desde luego el delito de robo, de tal forma que el que se apodera de alguna cosa con el consentimiento del que pueda darlo, podrá cometer otro tipo de delito, menos el de robo.

57.- OPUS CIT. PAG. 44.

58.- OPUS CIT. PAG. 45.

e).- SIN DERECHO.- "La mención que hace nuestro Código al describir el robo exigiendo para su integración que el apoderamiento se realice sin Derecho es innecesaria y, en cierto sentido, tautológica, puesto que la antijuridicidad es una integrante general de todos los delitos, cualquiera que sea su especie; así como el apoderamiento para ser -- constitutivo de robo necesita ejercitarse sin derecho o -- antijurídicamente, así también la muerte de otro para ser delito de homicidio requiere que el acto sea ilícito".(59)

"En la definición del robo se incluye un elemento que no dudamos en considerar de carácter subjetivo. Sin Derecho, que equivale al "Antijurídicamente" del párrafo 242 del Código Alemán, "ilegítimamente" del artículo 164 del Código Argentino, "fraudulentamente" del Código Francés, etc. elemento que consideramos innecesario -- que se haya incluido en la definición del robo, ya que si actúa conforme a derecho, legítima o jurídicamente, no -- existe el delito. Este no es un elemento privativo sino -- del delito en general, por lo que resulta, como afirma -- con razón el Maestro González de la Vega, tautológico el mencionarlo, pues la antijuridicidad es un elemento integrante de todos los delitos, cualquiera que sea su especie, opinión que ya expresamos al estudiar la definición del homicidio, que en algunas legislaciones se incluye, -- muerte ilegítima, muerte ilícita, dicen en sus definiciones varios Códigos extranjeros, lo que por cierto no hacemos en la nuestra, por lo cual resulta aún más extraño y poco técnico, que si en la definición del homicidio no se mencione, se incluya en la definición del robo, sobre todo, que al aceptar en ésta, una fórmula negativa, sin derecho, nos coloca, más que frente a una ausencia de tipo, frente a una causa de justificación". (60)

"Eugenio Cuello Calón al referirse al elemento subjetivo, manifiesta que, está constituido por la voluntad de tomar una cosa sabiendo que es ajena y que se obra sin el consentimiento del propietario o del poseedor de la cosa. Es menester, además de este dolo genérico, -- el específico de ejecutar el hecho con ánimo de lucro.

El agente ha de obrar ilícitamente. Si erróneamente toma la cosa ajena por propia, si cree obrar en-

59.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. OPUS CIT. PAG. 177.

60.- F. CARDENAS RAUL. OPUS CIT. PAG. 153.

ejercicio de un derecho, o que la cosa no tiene dueño o que no está en posesión de nadie, que es una cosa abandonada, - en una palabra, cuando cree lícita su conducta, no hay hurto por ausencia de dolo. Pero es menester que tal creencia sea motivada, basada en fundamentos positivos, pues en caso contrario no excluye el dolo. Igualmente queda éste excluído no sólo en el caso de creencia firme en la licitud de la aprehensión, sino también cuando existan dudas sobre la -- propiedad de la cosa y éstas tengan fundamento razonable. -- En cuanto a la conciencia de obrar sin la voluntad del propietario o del poseedor de la cosa, no es menester para su estimación que el agente tenga noticia del disentimiento -- del dueño, basta que carezca de su expreso consentimiento -- para tomarla. La creencia errónea pero sólidamente fundada, de tal consentimiento podrá excluir el dolo. En la mayoría de los casos la conciencia del consentimiento o disentimiento se deducirá de la forma de ejecución del hecho, así cuando se realiza clandestinamente, que es lo más frecuente, -- puede afirmarse la conciencia de obrar sin la voluntad del dueño". (61)

"El Maestro Francisco Pavón Vasconcelos dice al respecto: El propio tipo exige que el apoderamiento sea sin derecho. Este elemento es innecesario, porque la ilegitimidad es elemento general de todo delito. Por ello, Manzi ni estima que el requisito de la ilegitimidad no es requerido expresamente por el artículo 624, porque es propio de todo delito. En igual sentido se pronuncia Eusebio Gómez expresando: Del requisito de la ilegitimidad del apoderamiento a que el legislador argentino creyó necesario referirse al definir el hurto, la mención es redundante, porque el -- hecho de apoderarse legítimamente de una cosa, no puede ser constitutivo de delito alguno, pues la ilegitimidad es de -- la esencia de todos los hechos previstos por la ley penal". (62)

"Sin derecho: elemento normativo del injusto. Comprende el derecho mismo y la capacidad para ejercitarlo. No es ilegítimo el apoderamiento si se efectúa en el ejercicio de un derecho o en cumplimiento de un deber legales".- (63)

61.- OPUS CIT. PAG. 648

62.- OPUS CIT. PAGES. 43-44

63.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. OPUS CIT. PAG. 692.

Por su parte y a éste respecto Carlos Fontan Balestra dice:

"LA ANTIJURICIDAD.- Estos elementos se completan con la exigencia expresa contenida en el artículo 162, según la cual el apoderamiento ha de ser ilegítimo; parecería que no fuera necesaria tal aclaración, puesto que quien se apodera le gítimamente mal podría ser tenido por autor de un delito; pero es que la ley completa con ese término, aparentemente superfluo, la noción de la exigencia subjetiva, ya que sobre el conocimiento de que la cosa es tomada sin derecho se apoya la no ción delictuosa del apoderamiento.

Resulta claro que el error sobre el derecho de la tenencia de la cosa, o la creencia fundada de tener un dere cho sobre ella, eliminan el delito por aplicación de los principios comunes de la culpabilidad; el autor no tendría conciencia de la ilegitimidad del hecho.

En éste, como en otros casos, no ha de olvidarse que el delito es un todo y que el estudio de sus elementos artificialmente separados, conduce a situaciones falsas.

Efectivamente, el propósito de apoderarse de una cosa que se sabe ajena, es incompatible con un obrar no doloso. El dolo está constituido por esa conciencia de que el hecho es antijurídico, y el elemento subjetivo se completa con el propósito o intención de apoderarse. En síntesis: Creemos que el hurto contiene una particular exigencia subjetiva que impone la naturaleza misma de la acción, pues el análisis puramente objetivo del tipo concretado en el artículo 162 del Código Penal implicaría el análisis de la acción de aprehender, remover o trasladar una cosa, pero no la acción del hurto.

Creemos, también, que la naturaleza de éste elemento subjetivo es idéntica a la de las contenidas en otros tipos y para cuya exigencia el legislador se vale de expresiones más determinadas". (64)

El Maestro Antonio de P. Moreno por su parte dice; "si el agente del delito obra sin derecho, claro está que su acto es antijurídico. Si realiza el acto lícitamente, no habrá delito de robo por ausencia de éste elemento". (65)

64.- OPUS CIT. PAGES. 394-395.

65.- OPUS CIT. PAGES. 44-45.

A este respecto considero que no basta, con que el sujeto activo del delito se apodere de una cosa mueble ajena, para que se configure el delito de robo, sino que es de gran importancia para el derecho, que el apoderamiento se lleve a efecto sin tener algún derecho sobre la cosa mueble, toda vez que si el sujeto activo tiene algún derecho sobre la cosa, podrá configurarse otro delito, más no así el de robo, aunque para muchos autores resulta redundante éste elemento.

Así mismo sigo considerando de suma importancia éste elemento, en base a que no sólo nuestro Código Penal lo contempla, sino que además lo encontramos en otras legislaciones extranjeras, aunque en otros términos, pero que al fin -- equivalen lo mismo, como por ejemplo; "Antijuridicamente del Código Alemán, e Ilegítimamente del Código Penal Argentino.

C A P I T U L O

I I I

3.- TIPOS DE ROBO

1.- ROBO SIMPLE O DE PENALIDAD ORDINARIA.

2.- ROBOS CALIFICADOS.

a).- ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS DEL LUGAR.

b).- ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS PERSONALES.

3.- ROBO CON VIOLENCIA.

a).- CONCEPTO DE LA VIOLENCIA EN EL ROBO.

b).- FORMAS DE LA VIOLENCIA

c).- MOMENTOS DE COMISION DE LA VIOLENCIA.

4.- ROBO DE USO.

4.- DELITOS EQUIPARADOS AL ROBO.

1.- LA DISPOSICION O DESTRUCCION DE LA COSA POR EL DUEÑO CUANDO SE HALLA EN PODER DE OTRO A TITULO DE PRENDA O DEPOSITO.

2.- EL APROVECHAMIENTO DE ENERGIA ELECTRICA O DE CUALQUIER OTRO FLUIDO.

3.- TIPOS DE ROBO.

1.- ROBO SIMPLE O DE PENALIDAD ORDINARIA.

Antes de hacer el estudio referente al tipo de robo simple que contempla nuestra ley penal, considero de suma importancia, hacer constar que éste tipo de robo, es equivalente al Hurto que contempla el Código Penal Español y el Código Penal Argentino, entre otros, por lo que a mayor abundamiento transcribo lo que a éste respecto dice el Maestro — Eugenio Cuello Calón.

"HURTOS.— El texto legal, siguiendo una vez más el sistema de ocuparse con prioridad de los delitos más graves regula el hurto después del robo. Pero como el robo no es en sustancia más que un hurto agravado o cualificado por el — empleo de la violencia o intimidación en la persona o de la — fuerza en las cosas, por tal razón, como ya procedimos en el estudio del homicidio estudiándolo con anterioridad al parricidio y al asesinato, trataremos del hurto en primer lugar, — ocupándonos después de los preceptos relativos al robo.

Son reos de hurto: Los que con ánimo de lucrarse y sin violencia o intimidación en las personas ni fuerza — en las cosas toman las cosas muebles ajenas sin la voluntad — de su dueño". (66)

"Por su parte Emilio C. Díaz dice: Consiste el delito de hurto en el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, ajena en todo o en parte, realizado sin fuerza en las — cosas, ni violencia o intimidación en las personas.

Esta definición del hurto se construye oponiéndola a las del robo y de la extorsión. El hurto requiere simple apoderamiento, sin usar de formas o modos especiales, como la fuerza sobre las cosas o la violencia física en las personas, características del robo, o como la intimidación para obligar a la entrega, por ejemplo propia de la extorsión.

Con la ejecución del hurto se viola la posesión de las cosas muebles, considerada como mero estado de hecho, — cualquiera fuere su origen, represente o no el ejercicio de — un derecho subjetivo sobre la cosa misma. No reclama la legitimidad de la detención por parte de aquel a quien inmediatamente se sustrae la cosa; basta que el apoderamiento sea ilegítimo en cuanto al otro. Cualquier posesión actual y no sólo la civilmente amparada, se protege por la ley penal".(67)

66.— OPUS CIT. PAG. 836.

67.— OPUS CIT. PAG. 338.

Ahora bien, por lo que se refiere al Robo simple o de penalidad ordinaria que contempla nuestra ley penal, el Maestro Mariano Jiménez Huerta a este respecto dice:

"El robo simple está en el ápice de las acciones punibles y es lo más cotidiano de la criminalidad. Las formas simples de ejecución del delito de robo sólo por exclusión pueden determinarse, pues como en el Código se establecen penas agravadas para cuando se ejecute con violencia en las personas (artículo 373), allanamiento de morada (artículo 381 bis) o de lugar cerrado (artículo 381-I) y quebrantamiento de fe o seguridad (artículo 381, fras. II, III, IV, V y VI), resulta por eliminación que el robo es simple únicamente cuando se ejecuta sin la concurrencia de alguno de los medios o circunstancias a que se refieren los citados artículos.

Si con nuestro pensamiento precisamos las formas de ejecución que, por descarte de las calificadas, pueden dar lugar al robo simple, de inmediato advertimos que sólo los apoderamientos efectuados con astucia, destreza o clandestinidad integran dichas sencillas e incomplexas formas. La astucia implica la puesta en juego directa o indirectamente en un medio ingenioso de apoderamiento de la cosa, o sease, mañoso o sagaz. Sirvan de ejemplos, el robo de la perla rosa efectuado en Valencia por Luis Candelas y los que se efectúan con animales amaestrados o valiéndose de personas a quienes se induce en error o sin capacidad penal, locos, menores, etc. La destreza estriba en hacer uso para lograr la remoción de la cosa de una especial habilidad o adiestramiento, bien puesta de relieve en los robos que de consumo efectúan los carteristas profesionales en trenes, metros o camiones. La clandestinidad supone que el apoderamiento se realiza en secreto, ocultamente, en un instante en que el agente no es visto por nadie. Estas formas ejecutivas son, valga la paradójica frase las de mayor pureza jurídico-penal, pues en ellas estrictamente se dañan intereses patrimoniales, al contrario que acaece con las calificadas, en las que, como vamos a ver posteriormente se lesionan otros bienes jurídicos tutelados también penalmente".(68)

"Por su parte Antonio de P. Moreno dice al respecto; el robo simple (robo sin violencia u ordinario), es equivalente al hurto de la ley Española.

Se llama sin violencia u ordinario, para diferenciarlo del Robo con violencia a las personas, y puede ser simple o calificado.

Robo simple es el que sin ser violento, se comete sin calificación, sea por razón del lugar en que se comete, o de las personas contra quienes se ejecuta". (69)

68.- OPUS CIT. PAGS. 61-62 y 63.

69.- OPUS CIT. PAG. 46.

Por su parte el Maestro Francisco González de la Vega denomina "ordinario" al robo sin violencia, y éste a su vez lo subdivide, en simple y calificado, como veremos en seguida.

"El robo ordinario se divide en: I.- Robo simple o no calificado, cuya penalidad se mide en proporción al valor de lo robado; y II.- Robo calificado, por circunstancias previstas en la ley, en atención al lugar en que se cometa el delito o a ciertas cualidades personales del ladrón; su penalidad se establece aumentando de tres días a tres años a las sanciones previstas para la cuantía del valor de lo robado.

Robo simple.- La base para medir la penalidad en el robo simple, ausente de calificativas, es el valor en dinero de la cosa sustraída. Groizard, siguiendo casi literalmente las doctrinas de Carrara, funda clásicamente la necesidad de medir la pena en proporción al importe de las cosas robadas, diciendo: La idea de que el valor de lo robado acrecienta la delincuencia, se presenta a nuestro espíritu con la certidumbre de una intuición instintiva. La fuerza moral del delito aumenta con la ostentación de una mayor perversidad en el agente, y también su daño material con el mayor valor de la cosa robada, por que implica un mayor desastre en el patrimonio del ofendido. Si no se graduase el castigo en relación al precio de los objetos sustraídos, se excitaría a los ladrones a cometer los más grandes robos, puesto que habrían de sufrir por ellos iguales penas que por los de escasa cuantía, reportando, en cambio, menos utilidades". (70)

Ahora bien el Código Penal Mexicano, regula la penalidad del robo simple y al respecto dice:

"ARTICULO 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de cien veces el Salario, se impondrá hasta dos años de prisión y multa hasta de cien veces el salario.

Quando exceda de cien veces el salario, pero no de quinientas, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y multa de cien hasta ciento ochenta veces el salario.

Quando exceda de quinientas veces el salario, la sanción será de cuatro a diez años de prisión y multa de ciento ochenta hasta de quinientas veces el salario.

Así mismo encontramos en el artículo 371 del código penal invocado que; Para estimar la cuantía del robo se atenderá únicamente el valor intrínseco del objeto del apoderamiento, pero si por alguna circunstancia no fuere estimable en dinero o si por su naturaleza no fuere posible fijar su valor, se aplicará prisión de tres días hasta cinco

años. En los casos de tentativa de robo, cuando no fuere posible determinar su monto, se aplicarán de tres días a dos años de -- prisión". (71)

De lo antes transcrito, se desprende que el robo simple es la base de los tipos de robos que contempla nuestro Código Punitivo, en otras palabras el robo simple es un tipo autónomo e independiente; ya que como se ha analizado, las primeras -- disposiciones sobre lo que hoy se denomina en nuestro derecho -- robo, las encontramos perfectamente delimitadas en las XII Ta-- blas, en las cuales ya se distinguía el furtum manifestum y el -- furtum nec manifestum, basándose esta división en el hecho de -- sorprender o no al ladrón infraganti, distinguiéndose el delito -- de robo por las formas empleadas en la búsqueda del ladrón y de -- la cosa robada.

Cabe hacer mención que en las partidas y en el Fuero -- Juzgo, es en donde se encuentra la diferencia entre el hurto y -- el robo (Rapiña). Llamando hurto al apoderamiento de la cosa -- efectuado sin uso de violencia, y robo al apoderamiento de la -- cosa con uso de la violencia, por lo tanto el hurto equivale a -- lo que en nuestra ley conocemos como robo simple.

En síntesis, el robo simple o de penalidad ordinaria -- es aquel que realiza el sujeto activo sin usar la violencia, -- aprovechando sólo su astucia, sagacidad o inteligencia, para --- apoderarse de la cosa mueble ajena.

Ahora bien, como se desprende del artículo 370 del Código Penal, la base para medir la penalidad en el delito de robo simple o de penalidad ordinaria es el valor en dinero de la cosa robada, es positiva la reforma de 29 de Diciembre de 1981, hecha a este precepto por los Legisladores, quienes tomando en cuenta sin duda alguna la pérdida constante del valor adquisitivo de -- nuestra moneda, estimaron conveniente como lo es, en tomar como base para la aplicación de la penalidad el Salario Mínimo diario vigente en el Distrito Federal, por lo que se modificó también -- la sanción pecuniaria, tomando de igual forma el Salario Mínimo, por lo consiguiente los Legisladores procedieron con acierto al hacer esta reforma, además de que se ha motivado la libertad causal, tanto para los individuos que se encuentran sujetos a -- proceso como a los sentenciados por este delito, siempre y cuando no hayan hecho uso de violencia que es además muy importante -- sin olvidar que al mismo tiempo servirá para descongestionar las cárceles del Distrito Federal.

.- ROBOS CALIFICADOS.- Son aquellos que se cometen con la concurrencia de alguna de las circunstancias de agravación que la Doctrina y la ley Denominan Calificativas, a éste respecto - el Maestro Francisco González de la Vega dice:

"Robos Calificados.- La penalidad del robo simple según la cuantía del valor de lo robado, se agrava aplicando además al delincuente de tres días a tres años de prisión, conforme al artículo 381, o de tres días a diez años - conforme al artículo 381-Bis, cuando el delito se cometa - - acompañado de ciertas circunstancias enumeradas en esos preceptos, sin poderse explicar racionalmente porqué en el 381- el máximo es de tres años y en el 381-Bis el máximo es de -- diez años, pues no se nota siempre mayor gravedad en las calificativas.

Estas circunstancias calificativas las podemos clasificar en dos grupos; I.- Agravación por el lugar en que se efectúa el delito; y II.- Agravación por cualidades personales de los que lo cometan.

Estos son los dos únicos grupos de calificativas que contiene nuestro Código Penal Vigente. Otros ordenamientos, como los Códigos Francés y Español y los derogados- Códigos Mexicanos de 1871 y 1929, admiten, además, como fuente de agravación, circunstancias derivadas del tiempo en que se comete el delito, como la noche, Furtum Nocturnum, o de situaciones de conmoción o calamidad, furtum calamitosum; o derivadas de los medios de ejecución empleados, tales como - fracturas, horadación, escalamiento, uso de ganzúas o llaves falsas, ser los ladrones dos o más, empleo de armas, simulación de autoridad, etcétera.

En su tarea de disminución del casuismo, la legislación vigente suprimió de la lista de calificativas estas últimas circunstancias, sin embargo, es indudable que -- los Jueces, dentro de las normas de los artículos 51 y 52, - deberán tomarlas en cuenta para la medición de las penas conforme al arbitrio Judicial". (72)

Por su parte el derecho Penal Español contempla tres tipos de Hurtos agravados, los que señala en su -- obra el Maestro Eugenio Cuello Calón y que dice:

"HURTOS AGRAVADOS.- Son tres: 1.- Si fuere de cosas destinadas al culto, o se cometiere en acto religioso o en edificio destinado a celebrarlos. 2.- Si fuere doméstico o interviniere abuso de confianza. 3.- Si el culpable fuere dos veces reincidente (Artículo 516)". (73)

72.- OPUS CIT. PAG. 189.

73.- OPUS CIT. PAG. 360.

Carlos Fontan Balestra, al referirse a los Hurtos Cualificados dice al respecto:

"Ya hemos visto, al ocuparnos de los medios en el hurto simple, que sólo la fuerza en las cosas y la violencia en las personas transforman el hurto en robo. Sin embargo, la ley, sin dejar de calificar el hecho como hurto, lo cualifica elevando la penalidad a límites superiores a los fijados para el robo, pues fija un mínimo más alto. Selecciona en el artículo 163 circunstancias de naturaleza distinta, que será preciso que analicemos por separado.

ARTICULO 163.- Se aplicará prisión de uno a seis años en los casos siguientes:

1.- Cuando el hurto fuese de ganado mayor o menor o de productos separados del suelo o máquinas o instrumentos de trabajo, dejados en el campo; o de alambres u otros elementos - de los cercos, causando su destrucción total o parcial;

2.- Cuando el hurto se cometiere con ocasión de - un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín o aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre o conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado;

3.- Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante para penetrar al lugar donde se -- haya la cosa objeto de la sustracción o de la llave verdadera que hubiere sido sustraída o hallada.

4.- Cuando se perpetrare con escalamiento.

Inciso I del artículo 163

La ley toma en consideración en este inciso, a -- los fines de la agravación de la pena, la naturaleza y situación de los objetos sustraídos.

El hurto se cualifica por este inciso cuando es - de ganado mayor o menor, de productos separados del suelo, de -- máquinas o instrumentos de trabajo que han sido dejados en el - campo, o de alambres u otros elementos de los cercos, causando su destrucción, total o parcial.

Contiene la previsión legal distintas formas del llamado hurto campestre, de entre las cuales la que mayor interés ofrece es el abigeato o hurto de ganado". (74)

Carlos Fontan Balestra, al referirse a los Hurtos Cualificados dice al respecto:

"Ya hemos visto, al ocuparnos de los medios en el hurto simple, que sólo la fuerza en las cosas y la violencia en las personas transforman el hurto en robo. Sin embargo, la ley, sin dejar de calificar el hecho como hurto, lo cualifica elevando la penalidad a límites superiores a los fijados para el robo, pues fija un mínimo más alto. Selecciona en el artículo 163 circunstancias de naturaleza distinta, que será preciso que analicemos por separado.

ARTICULO 163.- Se aplicará prisión de uno a seis años en los casos siguientes:

1.- Cuando el hurto fuese de ganado mayor o menor o de productos separados del suelo o máquinas o instrumentos de trabajo, dejados en el campo; o de alambres u otros elementos de los cercos, causando su destrucción total o parcial;

2.- Cuando el hurto se cometiere con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín o aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre o conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado;

3.- Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante para penetrar al lugar donde se haya la cosa objeto de la sustracción o de la llave verdadera que hubiere sido sustraída o hallada.

4.- Cuando se perpetrare con escalamiento.

Inciso I del artículo 163

La ley toma en consideración en este inciso, a los fines de la agravación de la pena, la naturaleza y situación de los objetos sustraídos.

El hurto se cualifica por este inciso cuando es de ganado mayor o menor, de productos separados del suelo, de máquinas o instrumentos de trabajo que han sido dejados en el campo, o de alambres u otros elementos de los cercos, causando su destrucción, total o parcial.

Contiene la previsión legal distintas formas del llamado hurto campestre, de entre las cuales la que mayor interés ofrece es el abigeato o hurto de ganado". (74)

Por otra parte el Código Penal Italiano en su Título Décimo Tercero de los Delitos contra el Patrimonio en su artículo 625 dice:

"CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES.- La pena será reclusión de uno a seis años y multa de mil a diez mil liras:

1.- Si el culpable, para cometer el hecho, se introduce o permanece en un edificio o en otro lugar destinado a habitación.

2.- Si el culpable emplea violencia sobre cosas o se vale de cualquier medio fraudulento;

3.- Si el culpable lleva consigo armas o narcóticos, sin hacer uso de ellos;

4.- Si el hecho es cometido con destreza, o arrebatando las cosas de las manos o de encima de las personas.

5.- Si el hecho es cometido por tres o más personas, o también por una sola, que esté disfrazada o simule la calidad de funcionario público o de encargado de un servicio público;

6.- Si el hecho es cometido sobre el equipaje de los viajeros en cualquier especie de vehículo, en las estaciones, en los muelles o en los andenes, en los hoteles o en otros establecimientos en que se suministren alimentos o bebidas;

7.- Si el hecho se comete sobre cosas existentes en oficinas o establecimientos públicos, o sometidas a secuestro o embargo, o expuestas por necesidad, o por costumbre, o por destinación, a la fe pública, o destinadas al servicio público o para utilidad, defensa o reverencia públicas;

8.- Si el hecho se comete sobre tres o más cabezas de ganado reunidas en grey o en hato, o sobre animales bovinos o equinos, aunque no estén reunidos en hato.

Si concurrieren dos o más de las circunstancias previstas en los números precedentes, o si alguna de esas circunstancias concurre con otra de las indicadas en el artículo 61, la pena será reclusión de tres a diez años y multa de dos mil a quince mil liras". (75)

a).- ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS DEL LUGAR.

Como podemos observar, nuestra Legislación Penal Vigente contempla únicamente dos grupos de calificativas en el delito de robo, entre las que se encuentran los Robos-Calificados por Circunstancias del lugar, la cual en seguida se analizará, y que a este respecto el Maestro Francisco González de la Vega dice:

"En términos de generalidad, el derecho penal siempre ha concedido gran importancia al lugar en que se efectúa un delito de robo cuando el sitio influye en la intensidad o en la malevolencia de la acción ejecutada por el delincuente.

Dentro del vigente sistema legislativo, como circunstancia de cualificación del robo consistentes en el lugar donde se comete, podemos distinguir conforme a la reforma de 31 de diciembre de 1954, los siguientes casos: a).- Robo en lugar cerrado; b).- Robo en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación; c).- Robo de vehículos estacionados en la vía pública y no ocupados; d).- Abigeato en campo abierto o paraje solitario.

Además de la pena que le corresponda, conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente de tres días a tres años de prisión, en los casos siguientes: - I.- Cuando se cometa el delito en un lugar cerrado (frac. I del Art. 381 reformado del Código Penal).

En la reforma de 1954 se agregó el art. 381-bis referente a los robos en lugares habitados, en vehículos estacionados y los casos de abigeato en campo abierto o paraje solitario.

Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse, se aplicarán de tres días a diez años de prisión al que robe en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que están fijos en la tierra sino también los móviles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos. En los mismos términos se sancionará al que se apodere de un vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por alguna persona o al que se apodere en campo abierto o paraje solitario de una a más cabezas de ganado mayor o de sus crías, cuando el apoderamiento se realice sobre una o más cabezas de ganado menor, además de lo dispuesto en los artículos 370 y 371, se impondrán hasta las dos terceras partes de la pena comprendida en este artículo (art. 381-bis)".(76)

"El lugar donde se comete el hurto puede tomarse como criterio para medir la cantidad política del delito, desde dos puntos de vista, que siempre dependen de la mera consideración del daño mediato. En efecto, puede existir esta -- agravante en cuanto, al robar en ciertos lugares, se haya lesionado mayor número de derechos, sin desnaturalizar el delito, y puede haberla también, en cuanto el haber robado en ciertos lugares despierta con mayor viveza el sentimiento de la insuficiencia de la defensa privada, y hace mayor la alarma de los -- buenos.

Por el primer aspecto, la agravante es indefinida; por el segundo, puede decirse que es definida en teoría, y restringida a la consideración del domicilio, de la hostería y de la vía pública.

Digo que es indefinida esta agravante desde el -- primer punto de vista, ya que el encontrar un interés más vivo -- para proteger la propiedad de ciertos lugares y no en otros, -- puede depender de la distinta manera de ver de los legislado -- res, o de costumbres especiales, o de intereses particulares de los pueblos (condiciones enteramente excepcionales de locali -- dad, de comercio o de industria), por estar dichos lugares des -- tinados a servicios y necesidades particulares del público ra -- zón por la cual, aunque la propiedad violada pertenezca a par -- ticulares, su violación repercute sin embargo sobre todos los -- ciudadanos, por haberse perturbado el respeto que se le debe a ese lugar, o por haberse aminorado las seguridades que ofrece.

De esto resulta que la ciencia no puede definir -- a priori, en enumeración taxativa, los casos que quedan compren -- didos en esta agravante, pues una localidad puede no presentar -- ningún interés en una región, y presentarlo en cambio otra que -- la ciencia no había previsto". (77)

CALIFICACION POR RAZON DEL LUGAR

"Bajo el régimen del Código de 1871, no había -- problema: El artículo 386 de ese Código decía: Llámese parque -- o lugar cerrado: Todo terreno que no tiene comunicación con un -- edificio ni está en el recinto de él, y que para impedir la en -- trada, se halla rodeado de fosos, de enrejados, tapias o cercas, -- magueyes, órganos, ramas secas o de cualquier otra materia.

Dentro de la vigencia del Código de 31, y por su -- silencio en definir lo que debe entenderse por lugar cerrado, -- el concepto ha sido muy debatido" (78)

77.- CARRARA FRANCESCO OPUS CIT. PAGES. 218-219.

78.- D. P. MORENO ANTONIO. OPUS CIT. PAG. 47.

Por su parte a este respecto, el Maestro Mariano Jiménez Huerta en su obra Derecho Penal Mexicano dice:

b).- POR ALLANAMIENTO DE MORADA O DE LUGAR CERRADO

"Si para apoderarse el ladrón de la casa que es objeto material del delito de robo irrumpe en el domicilio o en la cerrada heredad ajena, su conducta adquiere desde el punto de vista de la desvalorización penal una plural significación, pues -- contemporáneamente lesiona el patrimonio de la persona ofendida -- y el bien jurídico de su libertad individual, en cuanto el domicilio y la heredad cerrada materializan la íntima personalidad -- del hombre: En ellos halla reposo en su trabajo, descanso en sus fatigas, paz en sus tormentos, refugio en sus luchas, consuelo en sus aflicciones, protección para sus secretos y resguardo y seguridad para sus pertenencias. De ahí que el Código Penal en su artículo 381-bis establezca una agravación para el "que robe en -- edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación.." y de que la fracción I del artículo 381 estatuya también un aumento en la pena "para cuando se cometa el delito en un lugar cerrado".

No es, pues, como pudiera entender cualquier superficial comentarista, el lugar del robo, la "ratio" de la agravación en examen, sino la diversa lesión inferida al bien jurídico de la libertad individual por el ladrón, al allanar, para la comisión del robo, el domicilio o la heredad cerrada ajena. Y aunque es exacto que de la redacción de la fracción I del artículo 381 y del párrafo I del 381-bis pudiera aparecer que la agravación opera por la sola "ratio" del lugar de ejecución -- "cuando se cometa el delito en un lugar cerrado" (artículo 381, fracción I) o cuando se cometa el "robo en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación" (art. 381-bis) el equívoco que pudiera surgir de la letra de la ley, -- pliega sus alas ante la interpretación teleológica de la misma, -- cuenta habida de que ningún fundamento racional existe para que -- el simple lugar fáctico de la comisión del robo, desprovisto de -- toda consideración normativa, pueda por sí solo, servir de base -- a este "plus" desvalorativo; lo que adquiere relieve y contorno -- en la valorización penalística es la lesión inferida al bien jurídico de la inviolabilidad del domicilio o de la heredad cerrada, -- por el hecho de irrumpir el ladrón en el interior de la morada o heredad ajena para perpetrar el robo, máxime si se tiene en cuenta que en estos robos, es un "prius" cronontológico, el que el ladrón irrumpa al interior del lugar cerrado o del asilo inviolable que implica la morada". (79)

"ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS".- En este género de robos la fuerza empleada no recae sobre las personas, sino exclusivamente sobre las cosas, vis in re. La fuerza en las cosas ha de concretarse precisamente en alguno de los medios que la ley menciona de modo especial. Si no constan los hechos de fuerza, existe hurto. No es preciso el empleo de una fuerza desmedida, hay robo, según el T. S., aún cuando la fuerza empleada sea de escasa entidad.

Semejantes medios tienden a quebrantar la protección que el propietario o el poseedor dispensa a las cosas de su propiedad o en su posesión, encerrándolas, guardándolas, rodeándolas de obstáculos materiales que las defiendan, conducta con la que muestra bien claramente que su voluntad es contraria a todo género de actos encaminados a sacarlas del lugar donde se encuentran y privarle de su dominio y posesión.

Sujeto de estos delitos puede ser cualquiera con excepción de las personas señaladas en el artículo 564.

Hay robo con fuerza en las cosas cuando el hecho se ejecuta concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.- Escalamiento.
- 2.- Rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana.
- 3.- Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o cellados, o su sustracción para fracturarlos o violentarlos fuera del lugar del robo.
- 4.- Uso de llaves falsas, gonzúas u otros instrumentos semejantes (art. 504).

El elemento material de este delito está constituido por el hecho de realizar el robo por uno de estos medios:

I.- Por escalamiento.- El derogado Código de 1932 lo definía con estas palabras: Hay escalamiento cuando se entra por una vía que no sea la destinada al efecto. Habiendo desaparecido esta definición del vigente Código, debe entenderse actualmente por escalamiento, conforme al sentido que en el lenguaje corriente tiene esta palabra, no sólo la entrada o acceso a un lugar por vía no destinada al efecto, sino también el hecho de alcanzar el lugar, aun sin entrar en el edificio, en cuyo exterior (V. gr., el tejado, un balcón) se halla la cosa, su biendo o trepando hasta él.

Este medio revela un delincuente peligroso, no solamente por la manifestación de una voluntad criminal que no se detiene ante los obstáculos que defienden la cosa que intenta robar, sino también por la destreza o agilidad que demuestra el empleo de semejante procedimiento de entrada. El escalamiento exige la concurrencia de dos requisitos: 1.- Un hecho material de escalamiento; 2.- Que mediante él se haya introducido el ladrón en la casa, edificio o en sus dependencias, o haya llegado

hasta el paraje exterior donde se halle la cosa". (80)

Por su parte Francisco Pavón Vasconcelos al tratar los robos calificados por Circunstancias del Lugar dice:

"Robo cometido en lugar cerrado y en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación.

El Código vigente, a diferencia de los de 1871 y - 1929, no establece ningún concepto de lo que debe entenderse por lugar cerrado, dejando a los tribunales el determinar, a través de sus fallos, el alcance del mismo.

Por lugar cerrado debemos entender, de acuerdo con la significación gramatical del término, el sitio cuya entrada - encuentra cubierta. Lugar cerrado será, por tanto, cualquier sitio o localidad cuya entrada o salida se encuentren interceptadas. Gramaticalmente tienen ese carácter los edificios, cuartos, aposentos, o sitios en general a los que las personas no tengan libre acceso por estar interceptados; también tendrán ese carácter los simples parques, corrales o terrenos aislados por divisiones o valladares de cualquier material. Claro es que no basta que el delito se cometa materialmente en esos sitios, pues la -- costumbre Jurisprudencial mexicana, con magnífico sentido interno de la calificativa, ha resuelto sistemáticamente que cuando - el ladrón tiene libre acceso al lugar en que se comete el robo, - no habrá lugar a la agravación de la penalidad, porque la califi cativa, aparte del elemento objetivo; sitio en que se cometió el robo, supone un elemento de antijuridicidad, o sea que el ladrón se haya introducido ilícitamente, por decirlo así, allanando o - violando el lugar previsto en la ley.

Por edificio, vivienda, aposento o cuarto habitado o que estén destinados para habitación, debemos entender aquellas localidades que se destinen precisamente a servir de morada a -- una o varias personas que en ellas establezcan su domicilio, aun cuando en forma accidental se ausenten. La ley, al decir que es - tén habitadas o destinadas para habitación art. 381-Bis, alude - al destino que se da al edificio, vivienda, aposento o cuarto, - aun cuando, en el momento de verificarse el robo, nadie ocupe ta - les localidades.

Si tanto de la declaración del ofendido, como de - la confesión del acusado, se desprende que los objetos robados - se encontraban en la casa habitación de aquél, esto basta para - que en el caso se haga la agravación de la pena correspondiente, pues la ley no requiere medio especial alguno de prueba, sobre - tal circunstancia. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. TOMO - - LXXV. PP. 1060-1061. 5a. EPOCA". (81).

80.- CUELLO CALON EUGENIO. OPUS CIT. PAGES. 890-891-892.

81.- OPUS CIT. PAGES. 82-83.

"Robo con fuerza en las cosas; Circunstancias características.

Como en el caso de robo con violencia en las personas, el de robo con fuerza en las cosas tampoco ofrece en el Código un tipo único genérico, sino que es menester su concreción en las específicas circunstancias exhaustivamente previstas por la ley. Lo son en el artículo 504, de modo disyuntivo, pues cualquiera de ellas es suficiente: 1o.- Escalamiento; 2o.- Rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana; 3o.- Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados, o de sus cerraduras, o su sustracción para fracturarlos o violentarlos fuera del lugar del robo, y 4o.- Uso de llaves falsas, ganzúas u otros instrumentos semejantes.

La reforma de 1944 ha introducido en esta materia algunas modificaciones en las tradicionales circunstancias típicas del robo. Así, ha prescindido de la clásica definición del escalamiento como entrada por una vía no destinada al efecto, con lo que se ha ampliado grandemente el radio de acción del robo sin ingreso efectivo en locales; por ejemplo, a la sustracción escalando de objetos situados en balcones o terrazas que antes constituían hurto. En los de ingreso, que, naturalmente, persisten, sigue siendo válida la antigua definición de vía inadecuada, pudiendo tener lugar sin la materialidad de trepar, por ejemplo, por ventanas o tapias de escasa altura y aun por hendiduras o márgenes inferiores de puertas.

El concepto legal de casa habitada.

La circunstancia de casa habitada, que tan importante papel desempeña en los delitos de robo, es definida con prolijidad en el artículo 508 en un sentido sumamente extenso, mucho más que el que sirve de fundamento al delito de allanamiento de morada. Se considera casa habitada dice el primer párrafo del artículo 508 todo albergue que constituyere la morada de una o más personas, aunque se encontraren accidentalmente ausentes. Respecto a las dependencias, el párrafo segundo hace una larga referencia a patios, corrales, bodegas, pajares, cuadrasy demás departamentos, bajo la expresa condición de estar cercos y en comunicación interior con el edificio, formando un todo. El tercero y último párrafo, en fin, exceptúa expresamente a las huertas y demás terrenos destinados al cultivo o a la producción, aunque estuvieren cercados y en comunicación interior". (82).

Por otra parte, encontramos que la Jurisprudencia respecto a lo que se debe entender por Lugar Cerrado dice:

I.- Si la ley Penal respectiva no define lo que es lugar cerrado, debe recurrir al significado gramatical del vocablo o a los precedentes legislativos que definen esa agravante, y la Corte ha estimado que sólo debe entenderse por lugar cerrado el que no tenga comunicación con un edificio ni esté dentro del recinto de éste y al que para impedir la entrada se le haya rodeado de enrejados, fosos o cercas, aun cuando sean de piedra suelta, plantas espinosas, ramas secas o cualquiera otra materia (Jurisprudencia definida de la Suprema Corte, Tesis 958).

II.- La denominación "lugar cerrado" contenida en la fracción I del artículo 381 del Código Penal, es genérica y comprende muchas especies de lugares cerrados, tales como las piezas o casas que no estén habitadas ni destinadas para habitarse, pero que estén cerradas (Anales de Jurisprudencia Tomo I página 313).

III.- Lugar Cerrado es todo aquel al que no se puede ver para dentro y todo aquel al que no se puede entrar si no abriendo las puertas o comunicaciones, ya sea con llaves o por otros medios o bien por escaleamiento; es todo aquel cuyas puertas o conductos que dan acceso a él, están cerrados (anales de Jurisprudencia, Tomo II, página 353).

IV.- Para considerar que el delito de robo se ha cometido en lugar cerrado es preciso determinar claramente si dicho lugar es dependiente o independiente de la habitación no bastando estimar dicho lugar con la simple característica de cerrado sólo porque se encuentre circundado por una cerca de alambre (Anales de Jurisprudencia, Tomo XI, página 583).

V.- Para su consideración jurídica no debe atenderse a la definición que el párrafo II del artículo 386 del Código Penal de 1871, de lo que es lugar cerrado, porque el mismo precepto preveía la comisión en otras circunstancias que sancionaba en igual forma y que en el fondo equivalían a que el lugar en que se perpetraba el delito y en el momento mismo de cometerse, sin estar habitados o destinados para habitación, no tuviera libre acceso al público; ésta es la característica que debetener el concepto del lugar cerrado en el Código Penal Vigente, para poder así sancionar el robo en forma más justiciera (Anales de Jurisprudencia, Tomo XIV, página 351).

El Código Penal de 1931, al no definir lo que debe entenderse por lugar cerrado ha originado que los tribunales sustenten diversas interpretaciones. Por lugar cerrado, según los antecedentes legislativos y la opinión de los tratadistas, debe entenderse todo sitio a donde no tiene libre acceso el público; cualquier localidad, sea fija o movable, a la que no se puede entrar libremente, agravándose la sanción para quien comete el delito de robo en esas condiciones por haberse introducido a un sitio a donde no estaba autorizado para penetrar (Anales de Jurisprudencia, Tomo XXV, página 276).

Por mi parte, y una vez analizado los diferentes puntos de vista a este respecto, considero que debe entenderse como lugar cerrado "todo sitio adonde se le obstruye la libre entrada al público", o sea que la entrada al público está regulada por quien tiene derecho a autorizarla.

).- ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS PERSONALES.

Por lo que se refiere a este tipo de robo, calificado por ciertas circunstancias personales del ladrón, quiero manifestar que su fundamento lo encontramos en el artículo 381, en sus fracciones II a VI de nuestro Código Penal vigente, y que a la letra dice:

"ARTICULO 381.- Además de la pena que le corresponde conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente de tres días a tres años de prisión, en los casos siguientes:

II.- Cuando lo cometa un dependiente, o un doméstico contra su patrón o alguno de la familia de éste, en cualquier parte que lo cometa.

Por doméstico se entiende: El individuo que por un salario, por la sola comida u otro estipendio o servicio, gajes o emolumentos, sirva a otro, aun cuando no viva en la casa de éste;

III.- Cuando un huésped o comensal, o alguno de su familia o de los criados que lo acompañen, lo cometa en la casa donde reciben hospitalidad, obsequio o agasajo;

IV.- Cuando lo cometa el dueño o alguno de su familia en la casa del primero, contra sus dependientes o domésticos o contra cualquiera otra persona;

V.- Cuando lo cometan los dueños, dependientes, en cargados o criados de empresas o establecimientos comerciales, - en los lugares en que prestan sus servicios al público, y en los bienes de los huéspedes o clientes, y

VI.- Cuando se cometa por los obreros, artesanos, aprendices o discípulos, en la casa, taller o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación, oficina, bodega u otros lugares a que tengan libre entrada por el carácter indicado". (83)

Por su parte el Maestro Eugenio Cuello Calón al tratar este tipo de robo dice al respecto:

"Hurto doméstico.- La razón de esta agravación se halla no solamente en la mayor peligrosidad del delincuente que abusa de la facilidad que su situación doméstica le proporciona para la ejecución del delito, o de la confianza en él depositada, sino también en la menor posibilidad de defensa por parte del perjudicado y en la inquietud colectiva que el conocimiento de estos hechos produce.

El Hurto doméstico puede definirse como la sustracción de cosa perteneciente al amo o principal, o a otra persona, realizada por un criado o dependiente durante su permanencia en la casa o establecimiento, en cuyo interior presta un servicio retribuido, ya sea éste de carácter permanente, continuo, temporal, intermitente o accidental. No es menester para la existencia de esta agravación que el hurto se cometa dentro de la morada o local donde el culpable preste sus servicios, es indiferente que la sustracción se verifique fuera de estos lugares, si su realización se facilita por la cualidad de doméstico. Tampoco es necesario que el perjudicado sea el amo o principal, puede serlo otra persona, siempre que el culpable abuse de su cualidad doméstica. Es indiferente el tiempo que el culpable lleve al servicio del perjudicado". (84)

"Robo realizado por dependientes o domésticos; huéspedes o comensales: dueños o sus familiares contra dependientes o domésticos, etc. Este tipo de robo cualificado, en virtud de circunstancias personales del sujeto activo del delito, encuéntrase recogido en el artículo 381, fracciones II a VI, fundamentándose la pena, en las diversas hipótesis, ya en la violación de la confianza derivada de las relaciones de trabajo o servicios existentes entre el autor y el paciente del delito, o en la violación de la seguridad depositada por el pasivo en la persona que realiza el apoderamiento ilícito, a virtud de relaciones de hospitalidad, de hospedaje o enseñanza.

Las calidades exigidas por la ley con referencia tanto al sujeto activo como pasivo, dan al delito el carácter de propio o exclusivo, gozando de los demás elementos del tipo básico, a excepción de su naturaleza independiente o autónoma, pues tratase de tipos subordinados al mismo". (85)

El Maestro González de la Vega al referirse a las fracciones II a VI del Artículo 381 dice:

"Las anteriores fracciones enumeran limitativamente algunas posibles calidades personales del titular del delito de robo, en presencia de las cuales procede un aumento de las penas prefijadas para la cuantía del robo simple; es por supuesto criticable, que el aumento de las penas sólo se aplique en casos de robo simple y no de los violentos.

Por razones metológicas estas calificaciones las reduciremos a tres grupos diversos: robos cometidos por trabajadores (domésticos, dependientes, obreros, artesanos, aprendices y discípulos); robos cometidos por ciertos dueños (dueños contra sus asalariados y dueños de empresas contra sus huéspedes o clientes); y robos cometidos por huéspedes o comensales". (86)

84.- OPUS CIT. PAGES. 861-862

85.- FAVON VASCONCELOS FRANCISCO.- OPUS CIT. PAG. 85.

86.- OPUS CIT. PAG. 195.

"POR QUEBRANTAMIENTO DE FE O SEGURIDAD.-

Agrava también el delito de robo, perpetrarlo en ocasión de quebrantar la fe y confianza socialmente existentes entre sujeto activo y pasivo, en virtud de determinados vínculos - laborales o de hospitalidad que presuponen una tácita seguridad o fe que atempera la eficiencia de la defensa privada. En las fracciones II a VI del Artículo 381 se describen casuísticamente estas especiales situaciones de confianza que motivan que, además de las penas que correspondan según los artículos 370 y 371, se apliquen de tres días a tres años de prisión.

Claramente se desprende de esta fatigosa descripción que lo que motiva la agravación en examen, es el quebrantamiento de la fe o seguridad que la ley presume existente entre los sujetos activo y pasivo. Y, en verdad, la ley hubiese podido ahorrar se tan cansina y casuística descripción, y en vez de la misma haber hecho sencilla referencia a la ratio que motiva estas agravaciones, con sólo afirmar que el robo se agrava cuando se cometa quebrantando la fe o seguridad socialmente existente entre el sujeto activo y su víctima, en virtud de los vínculos de trabajo, hospitalidad, servicio o enseñanza habidos entre ellos". (87)

"Resulta del texto del artículo comentado que, aun cuando ello sea injustificado, la agravación de la pena sólo es aplicable a los robos simples a que se refieren los artículos 370 y 371 del Código Penal; pero no es aplicable a los robos con violencia.

Las fracciones que integran el artículo comentado configuran diversas calificativas que convierten el robo en calificado.

Según el Código de Comercio se reputan dependientes los que desempeñen constantemente alguna o algunas gestiones propias del tráfico, en nombre y por cuenta del propietario de éste (artículo 300).

Patrón es el propietario del comercio, Familiares -- del patrón a los efectos del precepto examinado son sólo aquellos miembros de su familia que con él conviven.

Es indiferente el lugar en que el robo se cometa. La calificativa se funda en la deslealtad o infidelidad del agente hacia quien deposita en él un cierto grado de confianza al hacerlo participar en su actividad mercantil o en la vida íntima de su hogar con su familia.

Se entiende por huésped, a los efectos de la fracción examinada, la persona alojada u hospedada en casa ajena, gratuita u onerosamente; no el que da hospedaje, el mesonero o amo de posada, que también es huésped.

Comensal es el que comparte la mesa, el que recibe en mesa de otro los alimentos, gratuita u onerosamente también.

Nótese que el sujeto activo del delito lo es el familiar o el criado del huésped o comensal. La relación de confianza que el pasivo establece con éstos, se prolonga hasta sus familiares y su servidumbre, no obstante que propiamente éstos no son ni huésped ni comensales.

El fundamento de la calificativa es el mismo que se anota en la fracción anterior.

El núcleo del tipo configurado en la calificativa examinada, lo constituye el lugar de comisión del delito: Ha de serlo la casa de agente. El fundamento de la calificativa no es otro que la que la violación de la confianza que el pasivo deposita en el activo por el solo hecho de encontrarse al amparo de su casa.

El núcleo del tipo lo constituye asimismo el lugar de comisión del delito: Ahí donde el agente presta sus servicios al público. La violación de la confianza depositada en el agente se relaciona con los bienes que son objeto del delito; bienes de los huéspedes o clientes.

Habitualmente: En forma habitual, cotidiana, repetida, sin largos intervalos en el tiempo. No opera la calificativa cuando el operario ha sido ocupado esporádicamente o por una sola vez para realizar un determinado trabajo.

La calificativa tiene igual fundamento que las anteriores definido en la locución "que tengan libre entrada en razón del carácter que se reconoce al agente". (88)

Por mi parte a este respecto, considero que el Legislador tuvo el acierto de haber establecido un margen más amplio entre los límites de la agravación, que va de los tres días a los tres años, pero mejor hubiese sido, suprimir estos dos tipos de robos cualificados, dejando al Juez un margen más amplio en las sanciones que corresponden al robo simple, en la cual se atendería precisamente las circunstancias personales del ladrón. O bien como dice el Maestro Mariano Jimenez Huerta, con sólo - - afirmar que el robo se agrava cuando se cometa quebrantando la - - fe o seguridad socialmente existente entre el sujeto activo y su víctima, en virtud de los vínculos de trabajo, hospitalidad, servicio o enseñanza habidos entre ellos.

ROBO CON VIOLENCIA

"Hurto Violento: Cuando el malhechor que desea enriquecerse con bienes ajenos escoge, para lograr su fin por el contrario, el medio de la violencia sobre la persona del dueño, indudablemente comete un delito, que aun cuando no produzca daños efectivos a la víctima (como lesiones o alteraciones en la salud), sí presenta siempre trascendentales características de gravedad. En primer lugar, siempre existe la ofensa de dos derechos, o quizá de tres, pues el agresor, además de atacar el derecho de propiedad, viola por lo menos como medio, el derecho de libertad individual, y a veces también el de la integridad personal. En segundo lugar, es innegable que a causa de ese medio el poder de la defensa privada viene a quedar grandemente aminorado y casi destruido; por esto todos sabemos y sentimos que los hurtos violentos excitan máxima consternación y singular espanto en los ciudadanos, ya porque se teme por la propia seguridad personal, ya porque ante la probable repetición de esos hechos, no se encuentra en la vigilancia y en las fuerzas privadas una garantía suficiente para la defensa de los bienes.

Además en el hurto violento sucede algo especial, y es que la exigüedad de lo robado representa un papel enteramente distinto del ordinario. Es cierto que se atenúa el daño inmediato, y por consiguiente la cantidad natural del delito; mas en cambio el daño mediato, y por ende la cantidad política del delito, aumenta en tanto cuanto disminuye el valor de lo robado. Y aquí se encuentra una de las aplicaciones que muestran cómo es de falaz la teoría del impulso, pues así como en el homicidio la levedad de la causa agrava, en vez de disminuir, la cantidad política del delito, así en el hurto violento la exigüedad del valor aumenta la cantidad política, por ser más difundible el daño mediato". (89)

"Poniendo en parangón esta figura y la del hurto simple contenida en el art. 162, puede apreciarse sin dificultad, que aparece como único elemento diferencial de ambos delitos la fuerza en las cosas o la violencia física en las personas, elemento constitutivo del robo, y excluyente del hurto. Por eso puede decirse, como lo hicimos al comienzo del título, que el robo no es sino una forma agravada del hurto". (90)

89.- CARRARA FRANCESCO. OPUS CIT. PAG. 150.

90.- FONTAN BALESTRA CARLOS. OPUS. CIT. PAG. 417.

Emilio C. Díaz, al referirse al delito de robo dice:

"El delito de robo consiste en el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, ejecutado con fuerza en las cosas o violencia física en las personas. La fuerza debe haber sido ejercida en el momento de la consumación del delito. La violencia puede concurrir antes, para facilitarla, durante la comisión o después de ella, para procurar su impunidad.

Al interés público general de garantizar la propiedad, y en estos delitos en particular la posesión de las cosas muebles, se asocia aquí el de amparar enérgica y eficazmente la libertad y la seguridad de las personas.

En substancia el robo no es sino un hurto acompañado de fuerza en las cosas o de violencia física en las personas, como lo reconoce la doctrina, y legislan algunos países, denominándolos hurtos violentos. Lo observa así el doctor Tejedor en las notas a su proyecto, citando a Blakstone. El acompañado de violencia, dice además, importa, a la vez, un atentado contra la persona y contra la propiedad.

Este delito ofrece a Giuriati la siguiente característica, que anota: Mientras en el hurto el legislador presume una oposición en estado de reposo, en el robo supónela en acción. Esta última, por naturaleza obliga al ladrón a emplear medios violentos para triunfar, sobre la resistencia opuesta". (91)

"El Robo con violencia, en el antiguo derecho, ya lo hemos dicho, se denomina Rapina, que quiere decir robo. La legislación Española, según hicimos notar, diferencia entre Hurto, que es el Robo Ordinario o no violento y el Robo que es el Hurto Comitado por medio de la violencia. Al primero también se le denomina frecuentemente robo por astucia.

El delito de robo con violencia siempre ha sido castigado con severidad.

Este delito ataca, no solamente al patrimonio, sino a la vida e integridad de las personas, y a su paz y seguridad.

Representa un elemento de importancia para estimar la temibilidad del agente del delito dentro de su máxima intensidad.

La violencia de que habla nuestra ley, como constitutiva del Robo con violencia, debe ejercitarse sobre las personas". (92)

91.- OPUS CIT. PÁGS. 350-351.

92.- DE P. MORENO ANTONIO.- OPUS CIT. PÁGS. 58-59.

Como se ha expresado anteriormente, en el Derecho Penal Español, encontramos que le llaman Hurto, al que en nuestro derecho denominamos robo simple, y denominan robo al que se efectúa con fuerza en las cosas o utilizando violencia o intimidación en las personas, así encontramos que el Maestro Eugenio-Cuello Calón al respecto dice:

"Robo.- Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucrarse, se apoderan de las cosas muebles ajenas, con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas (art. 500. cp.).

Sujeto de este delito puede ser cualquiera con excepción de las personas designadas en el artículo 564 en los casos de robo sin violencia o intimidación en las personas.

El bien jurídico protegido es, en el delito de hurto, la posesión de hecho de las cosas muebles, pero en los preceptos referentes a los robos con violencia o intimidación en las personas se protegen también intereses jurídicos personalísimos (vida, integridad corporal, honestidad, libertad).

Para la existencia de este delito han de concurrir los elementos siguientes: A).- Apoderamiento de una cosa con violencia o intimidación en las personas o con fuerza en las cosas. B).- Que la cosa sea mueble. C).- Que sea ajena. D).- Que concorra como elemento subjetivo, además del dolo genérico, el específico del ánimo de lucro.

El texto legal en vez de usar como en la definición del hurto la expresión Tomar, emplea la de apoderarse, con la que, sin duda, se aspira a designar una actuación más violenta.

El apoderamiento se ha de caracterizar por alguna de las modalidades de violencia o intimidación en las personas descritas en el artículo 501, o de fuerza en las cosas señaladas en el artículo 504, en caso contrario no hay delito de robo. Es necesario que concorra violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas, pero no es menester que concurren ambas condiciones, pues los términos empleados por el texto legal son disyuntivos. Si concurren al mismo tiempo fuerza en las cosas y violencia o intimidación en las personas, el hecho deberá ser penado con arreglo al artículo 68 conforme al precepto que señale la pena de mayor gravedad". (93)

"El robo con empleo de violencia, llamado rapiña, reviste un carácter tan grave por el peligro que acarrea a las víctimas, que la mayor parte de las legislaciones hacen de él especial incriminación. Así, en Roma el hurto violento se consideraba como un especial delito público de coacción. El Código francés transforma el robo de delito a crimen cuando lo preside la violencia, mereciendo penas de trabajos forzados perpetuos si se causan heridas o contusiones, y pena de muerte en caso de homicidio. En España, el hurto se transforma en robo (infracción más grave) cuando el apoderamiento se efectúa con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas; en ciertos casos extremos la penalidad será de muerte. El Código Italia no distingue entre el hurto sin violencia y el con violencia a las personas, colocando dentro de éste la rapiña, la grassazione o salteamiento y la extorsión.

No es de extrañar la enérgica actitud de las legislaciones, porque la violencia física o moral transforma al robo en una especial figura compleja en que concurren: El atentado -- contra el patrimonio, improbidad, característico de todo latrocinio, y el ataque directo a la persona de la víctima, sea disminuyendo su seguridad o libertad individual (por la amenaza o el -- constreñimiento), o sea ofendiendo su integridad bio-fisiológica (por causarle lesiones u homicidio). Además, la temeraria acción de rapiña produce intensa alarma pública como indicio de inseguridad colectiva.

La especial complejidad del robo violento, en que se reúnen diversos tipos de graves atentados jurídicos, nos lleva a considerarlo más que como un delito calificado, como un tipo especialmente destacado con lineamientos propios en que se -- yuxtaponen, para integrar la nueva figura, diversas infracciones formales.

Nuestro Código Penal prescribe: Si el robo se ejecutare con violencia, a la pena que le corresponda por el robo simple se agregarán de seis meses a tres años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación (artículo 372).

Para la imposición de la sanción, se tendrá también en el robo como hecho con violencia: I.- Cuando ésta se haga a una persona distinta de la robada, que se halle en compañía de ella; y II.- Cuando el ladrón la ejercite después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado (artículo 374). (94)

a).- CONCEPTO DE LA VIOLENCIA EN EL ROBO.

"Concepto Jurídico de la Violencia en el Robo.- - Desprendiéndonos por el momento de nuestros textos legales, dentro del concepto gramatical de la frase Robos con Violencia pueden comprenderse, tanto los realizados con la intimidación amenazante o fuerza física en las personas, como los cometidos - - empleando fuerza en las cosas.

SE han emitido diversas opiniones relativas al alcance del concepto de violencia, Para algunos, la violencia comprende, además de la vertida en las personas, la fuerza que el ladrón ejerce en las cosas para facilitar su tarea criminosa, - fundan su aserto en que el artículo 372 emplea la palabra violencia sin distinciones, en su sentido genérico gramatical. - - Otros por el contrario, afirman que la figura se limita a los robos con violencia en las personas, puesto que el siguiente artículo 373 se refiere expresamente a ésta, definiéndola en sus aspectos físico y moral". (95)

"Violencia significa empleo de fuerza física; intimidación supone el de coacción moral, y expresa como en el lenguaje corriente causar o producir miedo. Han de ser empleadas antes o en el momento de la ejecución del robo, su utilización posterior no puede integrar este delito; sin embargo deben ser exceptuados los robos con violencia o intimidación en las personas cuando el reo atacare a los que acudieren en auxilio de la víctima o a los que la persiguieren (art. 501, último párrafo), pues estos actos de violencia son posteriores a la ejecución del delito. No es preciso que los actos de violencia o la intimidación se realicen sobre el propietario o poseedor o encargado de la custodia de la cosa robada, es indiferente que tengan lugar sobre otras personas, pero es necesario que se empleen como medio de apoderamiento de la cosa ajena. La violencia o intimidación no supone necesariamente el empleo de armas.

El empleo de narcóticos y, en general, de sustancias que privan de sentido al robado, integra esta violencia y por tanto, el apoderamiento de cosa ajena valiéndose de aquellos medios constituirán un delito de robo. El mismo criterio debe aplicarse en caso de empleo de medios que, sin privar de sentido, hagan perder momentáneamente a la víctima la capacidad para proteger la cosa contra el ataque del culpable. En el robo con violencia o intimidación en las personas, a diferencia del hurto, el apoderamiento tiene lugar no sólo cuando se toma o quita la cosa al que la posee, sino también cuando se le obliga a entregarla mediante violencia, intimidación o amenaza". (96)

95.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. OPUS CIT. PAGES. 204-205.

96.- CUELLO CALON EUGENIO.- OPUS CIT. PAGES. 868-869.

"La violencia de que habla nuestra ley, como constitutiva del robo con violencia debe ejercitarse sobre las personas.

La violencia hecha en las cosas, se estimará, exclusivamente, en la aplicación de nuestra ley actual, como circunstancia de apreciación de la temibilidad del delincuente, con apoyo en los artículos 51 y 52 del Código Penal.

Para hacer esta afirmación nos fundamos en estas razones:

a).- Nuestros antecedentes legislativos;

El Código de 71 consideraba la violencia hecha en las cosas, como medio consumativo del delito de robo, como circunstancia calificativa del robo no violento u ordinario.

b).- Don Miguel S. Macedo, en su programa de derecho penal, dice; Principales circunstancias calificativas: lugar, naturaleza de la cosa, fractura, horadación, excavación, escalamiento, etc. Artículos 381 y 387. En la cita referida se encuentra comprendido el artículo 395 del Código de 1871, que califica el robo sin violencia, imponiendo una pena adicional, a los casos de robo comprendidos en los artículos 381 a 394, en que no se imponga la pena de muerte, de un año de prisión, por cada una de las circunstancias precisadas en las distintas fracciones del precepto, entre las que se encuentran, en la fracción IV; — Fractura, horadación, excavación, interiores o exteriores, o con llaves falsas.

c).- Igual regla establecían los artículos: 1137, en relación con el 933 fracción V del Código de 1929.

d).- La colocación sucesiva de los artículos 372 y 373 del Código actual. El primero señala la pena aplicable a los casos de robo con violencia. El segundo, que inmediatamente lo sigue, define y distingue lo que se entiende por violencia a las personas. Finalmente, el artículo 374 del ordenamiento, agrega:— Para la imposición de la sanción, se tendrá también el robo como hecho con violencia. El empleo del adverbio también, significa igualdad, semejanza, conformidad o relación de una cosa con otra ya nombrada. Si la ley considerara la violencia en las cosas como constitutiva del robo con violencia, hubiera empleado igual método que el usado en el artículo citado, para expresar que la violencia en las cosas constituía delito de robo del que estudiamos, opuesto al ordinario o no violento". (97)

"Por violencia ha de entenderse la fuerza ejercida sobre las personas. El problema que la redacción del texto plantea, consiste en saber si ha de considerarse prevista solamente la fuerza que se ejerce materialmente sobre las personas, o si ha de interpretarse comprendida también la violencia que recae sobre la víctima, sin llegar materialmente a ella.

Indudablemente quedan comprendidas en el concepto de violencia, en virtud de lo dispuesto en el art. 78 del Código Penal, los medios hipnóticos y narcóticos. La duda gira alrededor de otras situaciones: La amenaza con armas, los disparos de arma de fuego que no dan en el blanco; porqué estos medios han sido situados por la doctrina dentro de la violencia moral, en tanto que el artículo que comentamos se refiere expresamente a la violencia física.

A partir del proyecto de Tejedor, la Legislación nacional aceptó siempre como elemento constitutivo del robo la violencia, ya fuera física o moral. La modificación aparece en el Código Vigente y responde a una sugestión de Octavio González Roura, por la que propuso circunscribir el robo a la violencia física, reservando la violencia moral para la extorsión. Según el citado Jurista, se adopta así un sistema sencillo y claro, que evita pueda ser confundido el robo con la extorsión".(98)

"Violencia o intimidación en las personas.- Según nuestro Tribunal Supremo la expresión Violencia significa acometimiento material, empleo de fuerza física; y tiene lugar lo mismo si se ejerce sobre el mismo robado que sobre personas distintas, aunque siempre tiene que tener por fin el apoderamiento de la cosa ajena, por lo que las violencias posteriores no pueden apreciarse como elemento constitutivo del robo.

Intimidación es la presión moral que, por el miedo se ejerce sobre el ánimo de una persona para conseguir de ésta un objeto determinado. El problema estriba en determinar la diferencia que hay entre esta intimidación y la amenaza condicional.

El tribunal Supremo ha declarado que existirá la intimidación del robo cuando el mal que se amenace sea inminente y amenaza condicional cuando sea más remoto". (99)

"La violencia física en las personas consiste en la fuerza o vías de hecho que ilegítimamente se ejerce sobre ellas, ya se trate de los pasivos del delito o de terceros. For- extensión, el uso de medios hipnóticos o narcóticos es constitutivo de violencia física". (100)

98.- FONTAN BALESTRA CARLOS. OPUS CIT. PAGES. 419-420.

99.- PUIG PEÑA FEDERICO. OPUS CIT. PAGES. 183-184.

100.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. OPUS CIT. PAGES. 698-699.

"La violencia la constituye, tanto el empleo de la fuerza física, como el de la fuerza moral; lo mismo es que se haya cogido al dueño, encerrándolo en una habitación, golpeándolo o atándolo para que no impida el hurto, o que con este mismo fin se le haya puesto una pistola al pecho o se haya querido espantarlo de otra manera. Y sobre esto debe notarse que la violencia se juzga más bien de modo objetivo que subjetivo; por ejemplo si se amenazó con una pistola descargada, la violencia siempre subsiste, pues el dueño amenazado, como ignora que el arma es inofensiva, tiene que asustarse.

A este respecto la Jurisprudencia ha adoptado una interpretación amplísima, aplicando los títulos de extorsión y de hurto violento aun cuando la amenaza no haya sido explícita, o no contuviera un peligro real, con tal que en efecto hubiera conmovido el ánimo del dueño hasta inducirlo a permitir el hurto sin resistencia.

Naturalmente, el criterio conmensurante y subalterno de la violencia consiste en la mayor o menor gravedad de los efectos que haya causado en perjuicio de la persona; será más grave si produce lesiones o daños en la salud, y mucho más grave si estos perjuicios fueron más serios. Por otra parte, mientras éstos no lleguen a la muerte del dueño, originando así el título de homicidio por fin de hurto, el delito no cambia de clase: -- Subsiste el título de hurto, calificado por la más grave de las calificantes, a causa de la agresión a los derechos personales que ha servido de medio, pero nunca se considera que este medio sea superior al fin, pues si esto quisiera observarse, habría una continua fluctuación de títulos; de modo, pues, y ésta es otra diferencia con el homicidio por fin de hurto, que el hurto violento no se consuma únicamente con la violencia sino con el hecho de haber robado.

De lo dicho resulta indudablemente claro que la violencia puede ser tácita, y que vale lo mismo. Pero ¿podrá admitirse como calificante la violencia presunta? persisto en afirmar que por regla general no debe admitirse en asuntos penales la equiparación de lo presunto con lo tácito; pero sí admito que la violencia presunta puede constituir en ciertos casos una agravante, por disposición especial de la ley, con tal que la pena no se eleve nunca a la par con la conminada contra el hurto violento". (101)

"Por violencia física en las personas se entiende, la fuerza ejercida ilícitamente por un individuo sobre otro, limitando materialmente su libertad de acción, haciéndole apartarse violentamente de un sitio, etc. Con arreglo a lo prescripto por el artículo 78, el empleo de medios hipnóticos o narcóticos, implica violencia.

Puede emplearse violencia física y ser siempre elemento constitutivo de robo, antes, durante o después de la consumación, sea para facilitarla, o para procurar la impunidad del autor, en los dos últimos casos, contra el damnificado o contra terceros.

El artículo 773 del Código de Colombia, citado, -- prevé los malos tratamientos de obra, todas las vías de hecho -- contra las personas, aunque no se afecte la seguridad del individuo. Así, atar a una persona, o cubrirle los ojos para que no reconozca a los delincuentes, aunque no se le produzca daño.

La violencia ha de ser intencional y dirigida a alcanzar la consumación. La simple tentativa de usar de ella no es suficiente para que el hecho se trueque en robo, por faltar el elemento diferencial del hurto. El grado de violencia no influye para la noción del delito. Resultando idóneo el medio, en relación con la condición común de los hombres semejantes al sujeto pasivo, la tentativa de robo existe, aunque no se logre el apoderamiento.

El empleo de un objeto (revólver de juguete), que para la víctima, por sus características, revistió carácter de arma, es violencia.

La violencia en el robo se extiende, según la doctrina, a todas las vías de hecho, aun cuando no hayan dejado rastros de la víctima. Arrancarle la llave de la caja de caudales; exigirle la bolsa o la vida, poniéndole al cuello un cuchillo; cubrirle la cabeza con una tela o levantando sobre él un palo, para despojarle, son violencias características del robo en su forma más temible y odiosa. La amenaza de hacer uso de las armas, es lo que la ley asimila, en este caso a la violencia.

Nuestro Código no ha definido lo que entiende por violencia física a las personas, como lo hace el Código Belga, en su artículo 483, según este, por violencia se consideran los actos de apremios físicos ejercidos sobre las personas. Y en tal caso, no puede desconocerse que la violencia a mano armada con que se arranca o despoja a la víctima de lo que lleva consigo, importe una fuerza física que paralice todo acto de defenza". (102)

"Se entiende por violencia física en el robo: La fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Esta forma implica tal ímpetu en la acción del delincuente que obliga a la víctima, contra su voluntad, a dejarse robar por medios que no puede evadir. El comentarista Español Groizard, citando la legislación mexicana, manifiesta que la violencia en su sentido jurídico es la fuerza en virtud de la cual se priva al hombre del libre ejercicio de su voluntad, compeliéndolo materialmente a hacer o dejar hacer lo que según su naturaleza tiene derecho a ejecutar o dejar de ejecutar. La violencia es, pues, el aniquilamiento de la libertad en la persona contra quien se emplea. En este sentido el Código Belga, a semejanza del mexicano, ha dicho que la ley entiende por violencia los actos de fuerza física ejercidos en las personas.

La violencia física en las personas puede consistir en simples maniobras coactivas, como amordazamiento, atadura o sujeción de la víctima; o en la comisión de especiales infracciones, como golpes u otros ataques peligrosos.

Hay violencia Moral: Cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato. El mismo Groizard comenta: También la intimidación aniquila la libertad; su esencia consiste en causar o poner perturbación angustiosa por un riesgo o mal que realmente amenaza o se finge en la imaginación. Así como la violencia física domina el cuerpo del hombre y le priva del libre ejercicio de sus miembros o movimientos, la intimidación destruye, suspende o impide el libre ejercicio de su voluntad y produce análogos efectos que la fuerza física.

En virtud de ésta, los ladrones arrebatan las cosas contra la voluntad y resistencia de su dueño; en virtud de aquella otra, las sustraen, obligándolo por la coacción moral a entregárselas, o a no resistir el que ellos por sí mismos las tomen.

Los delitos concurrentes al robo con violencia moral son los de amagos o amenazas, arts. 282 y sigs. Es fácil percibir que las vías del hecho o maniobras materiales, características de la violencia física, pueden coincidir con la intimidación moral del paciente, ello en virtud de que la frecuente reacción psíquica por la coacción física se traduce en el que la sufre en una fuerza de carácter moral, como el miedo o terror que sobre coje al violentado". (104)

"La fuerza material empleada en la comisión de un robo da lugar a la agravante de violencia física cuando haya impedido corporalmente a la víctima reactivamente defender los objetos robados o, de otra manera dicho, la hubiere imposibilitado muscularmente al poner en juego sus naturales reacciones orgánicas para retener la cosa en su poder, ora paralizándolo, — ora dificultando la acción del culpable. Existe violencia física si se mata, lesiona, golpea, amedaza o ata a la víctima para eliminarla o inmovilizarla o, como expresa la fracción I del artículo 374, a una persona distinta de la robada, que se halla en compañía de ella. No existe la calificativa de violencia física si la fuerza material se ejerce sobre la cosa, no sobre la persona, para arrancarla de manos de la víctima."

Los actos de violencia no deben rebasar la ofensa a la libertad personal; esto es, no deben lesionar otro bien jurídico, si la violencia constituye otro delito, homicidio, parricidio, lesiones o daño, se aplicarán las reglas de la acumulación.

En torno a la violencia moral surgen problemas de no escaso interés. Esta violencia existe, según el último párrafo del artículo 373, cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona, con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarlo. Amenaza o amaga quien para ejecutar el robo da a entender, con actos, palabras, ademanes, al sujeto pasivo o a la persona que se halle en su compañía; artículo 374, frac. I que le inferirá un mal si opone resistencia, así como también quien — después de consumado el robo diere a entender o hiciera ademán a cualquier persona, de inferirle un mal si obstaculiza su huida o intenta recuperar lo robado (art. 374, frac. II)

El amago o la amenaza no debe superar la conminación intimidativa y traducirse en vías de hecho, pues si esto ocurriera nos hallaríamos ya ante un caso de violencia física. Empero, la violencia moral solo califica el robo cuando en el mal con que se amaga o amenaza concurren estas circunstancias: a).- Que sea grave, b).- Presente o inmediato; y c).- Capaz de intimidar a la persona amenazada. Por lo tanto se entiende por violencia física en el robo: La fuerza material que para cometerlo se hace a una persona; hay violencia moral; cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona, con un mal grave, presente o inmediata capaz de intimidarlo, en una y otra se constriñe, — como dice Altavilla, no solamente la libertad de querer y de autodeterminación, sino también la libertad de obrar, artículo 373 del Código Penal". (105)

"La violencia física sobre la persona no es sino la fuerza material operante sobre la víctima que nulifica toda oposición para impedir el ilegítimo apoderamiento. Dicha fuerza hace posible, al ladrón, hacerse de la cosa, en tanto imposible, en la víctima, la resistencia que en circunstancias ordinarias hubiera podido oponer para lograr la conservación del objeto del delito.

Lógico es considerar la posibilidad de la causación de daños materiales mediante el empleo de la fuerza física. En tales casos, según declaración del artículo 372 in fine, se aplicarán las reglas de la acumulación, lo cual sucedería si, por ejemplo, de la violencia física ejercida sobre la víctima o un tercero se produjeran lesiones u homicidio.

La violencia moral consiste en el amago o la amenaza de un mal grave, presente o inmediato capaz de producir intimidación a la víctima (artículo 373). Véase que el concepto legal requiere, como elementos: a).- Amago o amenaza; b).- De un mal grave, presente o inmediato, y c).- Capaz de producir intimidación en la víctima.

El amago o la amenaza consiste en los ademanes o palabras mediante las cuales el activo del delito da a entender la intención de causar un mal, ya en la persona de la víctima o de un tercero que se halle en su compañía. (artículo 374, fracción II).

El mal con que se amenaza, expresa la ley, debe ser grave, presente o inmediato. La gravedad del mal constituye una referencia valorativa que pretende justificar la operancia de la agravación de la pena. La exigencia legal, sobre la actualidad o inminencia del mal, excluye considerar como robo violento la situación en que se amenaza con males futuros, pues de darse la entrega de la cosa se configuraría el delito de amenazas, previsto en el artículo 284, sancionable con las penas señaladas para el robo con violencia. Por último, sólo serán punibles, como robo calificado, las amenazas capaces de intimidar a la víctima, estableciéndose una relación necesaria entre el medio empleado y la acción consumativa.

Sobre la posibilidad de sancionar, como robo con violencia, cuando el ladrón amaga o amenaza con un mal inexistente o irreal que crea, no obstante, intimidación en la víctima al encontrarse ésta en error respecto al poder lesivo de ella. Considera lo siguiente el maestro Jiménez Huerta, que no es necesario que se demuestre objetivamente que el mal era real y cierto; basta que tenga la suficiente apariencia objetiva para subjetivamente intimidar". (106)

).- MOMENTOS DE COMISION DE LA VIOLENCIA.

"Tres son los momentos en que puede efectuarse la coacción física o moral en relación con el robo, a saber: a).- Antes del apoderamiento, como medio facilitador del robo; b).- En el preciso instante del robo, cuando el agente -arranca los bienes a su víctima; y c).- Con posterioridad a la desposesión, cuando el ladrón ejercita la violencia después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado. El último caso, a diferencia del Derecho - Francés que lo excluye, el Código Penal Mexicano lo menciona en la fracción II del artículo 374.

Las hipótesis a) y b) se infieren de la redacción del artículo 372, porque ambas constituyen medios más o menos inmediatos de ejecutar el latrocinio". (107)

La violencia puede ejercitarse antes del apoderamiento de la cosa; en el momento del apoderamiento, o después del apoderamiento, para proporcionarse la fuga el ladrón o defender lo robado. Puede ejercitarse también sobre personas distintas del sujeto pasivo del delito, pero en forma tal que la violencia ejercida sobre esa tercera persona, pueda producir en el paciente del delito la intimidación. En todos estos casos, el robo se reputa cometido con violencia" (108)

"Violencia física en las personas.- Es el otro medio de apoderamiento que transforma el hurto en robo. Por aclaración expresa de la ley, a diferencia de lo que ocurre con la fuerza en las cosas, la violencia en las personas puede tener lugar antes del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad. El posesivo "Su", empleado en la definición legal, no se refiere a la impunidad del autor, sino a la del robo, por lo que la previsión se extiende a los copartícipes". (109)

"Eusebio Gómez, al comentar el artículo 164 - del Código Penal Argentino, estima que la violencia física integrante del delito de robo, conforme al artículo 164 del Código, puede tener lugar antes del hecho, para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar la impunidad.

Los disparos de arma de fuego efectuados al cometerse el robo constituyen la violencia que le caracteriza. El empleo de armas para intimidar a la víctima y despojarla del dinero, constituye la violencia física en la perso

107.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. OPUS CIT. PAGES. 206-207.

108.- DE P. MORENO ANTONIO. OPUS CIT. PAG. 61.

109.- FONTAN BALESTRA CARLOS. OPUS CIT. PAG. 419.

na, que configura el robo, aunque no se haya ejercido sobre ella una fuerza material". (110)

"Artículo 164, Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que se apodere ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia -- tenga lugar antes del Robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad". -- (111)

Por su parte nuestro Código Penal vigente en el Distrito Federal dice textualmente a éste respecto.

"Artículo 374.- Para la imposición de la sanción se tendrá también el robo como hecho con violencia:

I.- Cuando ésta se haga a una persona distinta de la robada, que se halle en compañía de ella, y

II.- Cuando el ladrón la ejercite después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado". (112)

"El Código de 71, además de considerar, el robo violento como delito autónomo, distinguía en el artículo 398- la violencia en física y moral, disponiendo en sus artículos- 403 y 404 que: Siempre que se ejecute un homicidio, se infiera una herida o se cause otra lesión como medio de perpetrar el robo, o al tiempo de cometerlo o defender después lo robado, procurarse la fuga el delincuente o impedir su aprehensión, se aplicarán las reglas de la acumulación y que se impondría la pena capital, cuando el robo se cometa en camino público y se consuma homicidio, se viole a una persona, se le dé tormento o por otro medio se le haga violencia que cause una lesión grave, sea cual fuere el número de los ladrones y aunque vayan desarmados. En el Código de 29, se sigue el mismo sistema y definiciones respecto a la violencia física y moral, pero a diferencia del Código de 71, dispone, que si la violencia tiene señalada una sanción mayor de dos años y concretamente, si ejecuta un homicidio o se infiere una lesión, se aplicarán las reglas de la acumulación, por otra parte las amenazas a diferencia también del Código de 71, no las comprende dentro del título de los delitos contra la propiedad, sino en el título que denomina De los delitos contra la paz y seguridad de las personas". (113)

- 110.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. OPUS CIT. PAG. 78.
- 111.- MALAGARRIAGA Y MUNNER CARLOS. INSTITUCIONES PENALES ARGENTINAS- TOMO I. LIBRERIA Y CASA EDITORA DE JESUS MENDE 1929. PAG. 191.
- 112.- OPUS CIT. PAG. 116.
- 113.- P. CARDENAS RAUL. OPUS CIT. PAG. 178.

4.- ROBO DE USO.

"El hurto de uso. Los problemas que esta figura plantea, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, han dividido las opiniones en grupos que van desde la negación de la figura hasta aceptar incluidas dentro de ella numerosas -- hipótesis. A nuestro juicio, e interpretando nuestra ley, no han sido tipificados los hechos que constituyen para la doctrina el hurto de uso. Los ejemplos que generalmente se dan, -- se resuelven en hurtos verdaderos y propios, en otros delitos o en hechos impunes para nuestro derecho.

A menudo la aplicación del criterio adecuado para fijar el momento consumativo del delito, suele ser bastante para resolver la cuestión con claridad". (114)

"Hurto de uso.-- Cuando el agente toma la cosa -- no con ánimo de apropiársela de modo definitivo sino para usar la y restituirla o dejarla a disposición de su propietario -- existe el llamado Hurto de uso (furtum usus).

En el Derecho Romano el furtum usus, según la -- definición de Paulo (vid. III, del capítulo LIII) constituía hurto, calificación que reproducen las partidas aunque ya antes el Fuero Real lo castigó como un delito específico. Nuestras leyes posteriores, ni los Códigos penales han regulado -- el hurto de uso.

Nuestro Derecho, a no ser que se trate de vehículos de motor, no prevé específicamente este hecho. La Jurisprudencia, en los escasos fallos recaídos sobre este punto, -- desecha la calificación de hurto por ausencia de ánimo de lucro, o, como más correctamente se ha declarado con posterioridad, por ausencia de ánimo de apropiarse definitivamente de -- la cosa. Sin embargo en los citados fallos la razón de la no existencia de un delito de hurto no reviste la claridad deseable.

En los países cuya legislación no pena específicamente el hurto de uso la doctrina excluye la calificación -- de hurto. Algunos Códigos prevén especialmente el hurto de -- uso." (115)

"Robo de uso.-- En el artículo 380 del Código Vigente, se contiene un tipo especial de Robo, al que los autores denominan Robo de Uso.

114.- FONTAN BALESTRA CARLOS. OPUS CIT. PAGES. 399-400

115.- CUELLO CALON EUGENIO.- OPUS CIT. PAGES. 903-904.

Al que se le imputare el hecho de haber tomado una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberla tomado con carácter Temporal y no para Apropiársela o venderla, se le aplicará de uno a seis meses de prisión, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió para ello. Además pagará al ofendido, como reparación del daño, el doble del alquiler, arrendamiento, o intereses de la cosa usada.

En el tipo de delito de que se trata encontramos los siguientes elementos: a).- Apoderamiento de una cosa, b).- Ajena, c).- Mueble, d).- Sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede darlo con arreglo a la ley.

Físicamente se realizó de manera completa la acción delictuosa. Estamos en presencia de los elementos físicos y normativos del delito. Lo que falta es el elemento subjetivo. Por eso exige la ley que el acusado rompa con la regla general. Que destruya la presunción juris tantum del artículo 9o. del Código Penal. (116)

"Robo de uso.- Se le llama robo de uso, porque si bien en el caso concurren todos los elementos del robo genérico, no existe en su comisión especial ánimo o propósito de apropiarse de lo ajeno, es decir, de hacerlo ingresar ilícitamente en el dominio del infractor. Aquí, el dolo se manifiesta en una forma menos intensa, menos perjudicial y revela disminuido afán de lucrar con lo ajeno; el agente se propone, no la apropiación de la cosa para quedársela definitivamente o disponer de ella, sino conservarla temporalmente; para emplear otra forma de expresión, el apoderamiento material de la cosa objeto del delito de robo se efectúa desde un principio con el deseo de usarla y restituirla posteriormente. La finalidad no es enriquecerse con la apropiación, sino utilizar temporalmente la cosa.

Los requisitos para que proceda en el robo de uso la aplicación de la penalidad especial, son: a).- La prueba del ánimo especial de haber tomado la cosa con carácter temporal, sin propósito de apropiación; y b).- La restitución de la misma; si el agente se niega a devolverla no obstante el requerimiento del ofendido, se le deberá aplicar la penalidad ordinaria.

La sanción fijada para el robo de uso, constituye en términos generales (tal fue la intención del legislador) una atenuación de las reglas ordinarias de penalidad, en consideración al menor propósito del robador y al inferior perjuicio que causa a su víctima". (117)

116.- DE P. MORENO ANTONIO. OPUS CIT. PAGES. 65-66

117.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. OPUS CIT. PAGES. 216-217.

"El llamado hurto de uso.- El ánimo de lucro,- referido a la apropiación o adueñamiento de la cosa, imposibilita la asimilación al hurto de las sustracciones temporales con mero propósito de disfrute y reintegro a su legítimo dueño. En tales actos tiene lugar lo que, en doctrina que remonta al Derecho Romano, se denomina Hurto de Uso, que ha motivado múltiples polémicas y soluciones legislativas y jurisprudenciales muy diversas. La tradicional Romana es, sin duda, la de asimilación pura y simple al hurto de la cosa, pero ello requeriría textos concisos y expresos como el de Paulo en el Lib. 47 del Digesto, vel etiam usus, o el de la ley la., tít. XIV de la Partida VII, ganar señorío o el uso de ella; en ausencia de los cuales, como es el caso en la legislación vigente, tal interpretación, por lo extensiva, es vedada a la técnica penal legalista. A pesar de ello la sostuvieron Pacheco y Groizard, y con ellos bastante Jurisprudencia antigua, no toda, ciertamente. Al afinarse los conceptos de lo subjetivo, en cambio, comprendióse que la extensión -- del ánimo de lucro a disfrutes temporales rebasaba el ámbito del hurto, y se absolvió en tales supuestos por ausencia de dolo. Tratándose de vehículos automóviles, en que el disfrute suponía un gasto valorable en gasolina consumida, se optó corrientemente por una solución intermedia: De absolver por el hurto del coche y condenar por el del carburante ilícitamente disfrutado (S. 24-XII-49) y a veces por el valor del trayecto. Al promulgarse la ley del automóvil de 9 de mayo de 1950, que expresamente prevé en su artículo 9o. el hurto de uso de los vehículos de motor, si bien resuelve el asunto en este concreto supuesto, ha venido indirectamente a encontrar el problema en los demás. Y a reforzar la tesis de su -- impunidad, por ausencia de acción típica, siendo de desear a este respecto una disposición de carácter general incriminando el hurto de uso, como las que van incorporadas, para evitar las incertidumbres constantes, en gran parte de las legislaciones modernas". (118)

"No es necesario que el requerimiento sea hecho en forma solemne; basta con que se pruebe que ha sido -- hecho efectivamente al agente, quien lo ha recibido.

El robo de uso no requiere el ánimo de apropiación de la cosa, para conservarla o para venderla enriqueciéndose con el producto de su importe. Ello confirma que el delito de robo sólo requiere el ánimo de apoderamiento.

El artículo 380 configura un delito de robo -- impropio con pena atenuada por la escasa peligrosidad del -- agente." (119)

118.- QUINTANO RIFOLES ANTONIO. OPUS CIT. PÁGS. 331-332.

119.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. OPUS CIT. PAG. 704.

"Hurto de uso.- De los principios hasta aquí expuestos es preciso deducir las consecuencias para las muy discutidas figuras del llamado hurto de uso, en cuya invocación se ha creído encontrar la razón de impunidad para hechos ciertamente delictuosos.

Ya hemos visto que la definición de Paulo se refería a la contrectatio rei vel etiam usus eius possessio nisve. Pero, pareciendo que las penas se regulaban distintamente según fuese el caso de hurto, se hacía necesario distinguir el furtum rei del furtum usus. Esa diferencia consiste en que se hablaba de furtum usus cuando el autor, que por voluntad del dueño ya tenía la cosa, usara de ella más allá de los límites de sus facultades y contra la conocida voluntad del dueño mismo. Aun cuando algunos autores acuerdan a esa noción romana un alcance mayor, el ejemplo típico de ese hecho es el de Paulo; Qui jumenta sibi commodata longius duxerit, alienave re invito domino usus sit, furtum -- facit.

Ese concepto romano experimenta una larga evolución de manera que no solamente va alterando y perdiendo su significado jurídico, sino que, podría decirse inclusive que la expresión llega hasta nosotros con significados doctrinarios de diverso alcance. Bajo un mismo nombre, en efecto, pueden distinguirse tres distintas formas de acción.

a).- El hurto de uso propiamente dicho, esto es, la utilización de una cosa sin apoderarse de ella.

El ejemplo moderno típico es la substracción de energía eléctrica, sin intervención de contador cuyas anotaciones se alteren mecánicamente: La simple toma de electricidad de los cables de la calle. A nuestro juicio, si se hacen alteraciones en el contador, el hecho constituye estafa.

b).- El hurto de uso que puede importar una contrectatio rei; pero no una ablatio. El sujeto toma la cosa; no se apodera de ella, sin embargo, no sólo porque efectivamente no se la lleva, sino porque no quiere llevarse la.

c).- Al hacer referencia al elemento subjetivo del hurto, veremos que algunos Códigos exigen ya el ánimo de lucro, ya el ánimo de apropiación. Pues bien, cuando a diferencia de la nuestra, una ley no solamente exige un apoderamiento, sino que requiere, además, que ese apoderamiento se ejecute con el fin de apropiarse, es indudable que la inexistencia de ese fin específico hace desaparecer el hurto. Y he ahí el tercer significado que suele darse a la expresión hurto de uso, para abarcar dentro de ella casos de verdadera ablatio ejecutada, empero, con el firme propósito de restitución. Este es el caso del que toma el caballo para hacer un viaje, y lo vuelve a dejar donde lo encontró". (120)

"Se ha discutido si el título de hurto es aplicable al hurto de uso. Pero el caso que origina esta disputa no es el del individuo que habiendo recibido algún objeto para un uso determinado se sirve de él usándolo más de lo concedido, -- violando así el contrato (de donde surge el título de abuso de confianza), sino que se trata del que sustrae una cosa ajena, -- no con el fin de apropiársela, sino con el de servirse de ella para alguna necesidad, y después restituirla.

Éstos son los elementos del verdadero hurto de uso, en que todavía hoy se mantiene lo dispuesto por las leyes romanas y se ve un hurto verdadero y propio. Nuestra corte de casación adoptó este principio (25 de febrero 1854). Para determinar el valor de lo quitado en el hurto de uso, no se debe estimar la propiedad del objeto, sino el precio del goce que se obtiene con su uso". (121)

"Robo de uso. El artículo 380 del Código Penal -- dispone que, al que se le imputare el hecho de haber tomado una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberla tomado con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, se le aplicarán de uno a seis meses de prisión, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ello. Además, pagará al ofendido, como reparación de daño, el doble del alquiler.

El artículo transcrito no se tipificaba en el Código de 1871, que no contempló el robo de uso, como resulta lógico, dado el régimen adoptado en el mismo; el robo de uso, se reputaba robo, lisa y llanamente.

Fue el Código de 29 que recogió el artículo en cuestión, con el número 1138, pero como una circunstancia atenuante, al final del capítulo II del título vigésimo, en el que se fijan las reglas para el robo y en el que se mencionan también las circunstancias que lo agravan; desafortunadamente, no tenemos ninguna exposición completa del código de referencia, -- por lo que no sabemos las razones que tuvieron los legisladores de 29 para incluir dicho artículo y reputar los hechos tipificados en el mismo, como una circunstancia atenuante del delito de robo.

Los legisladores de 31, con mejor técnica, consideraron los hechos en cuestión como delito autónomo, sólo que -- la copia del texto, fue poco afortunada, no sólo en función del cambio que se operó, sino porque el artículo resultó igualmente ininteligible y complicado.

Dejando a un lado los criterios antagónicos de autores que aceptan o rechazan esta figura, podemos afirmar; con Angelotti, que son dos los elementos básicos que integran el --

robo de uso y lo distinguen del robo genérico: Uno de naturaleza subjetiva y el otro objetiva.

El elemento subjetivo se integra con una doble-intención; la de hacer uso momentáneo de la cosa y el de restituirla una vez usada y gozada y otro objetivo, consistente en la restitución inmediata después del uso, restitución que debe ser voluntaria.

Si el uso es permanente, estamos frente al robo liso y llano, en cambio en el robo de uso su intención es usar y devolver de inmediato la cosa, no hacerla entrar bajo su poder. En cuanto al significado de uso, la Ley ha querido entender, dice Angelotti, goce de la cosa por cualquier título-conservando la substancia, de la misma. Así es hurto común, si la cosa es de tal naturaleza que se consume con el uso. En todo caso, el uso no es compatible con su consumo total o parcial.

La cosa debe ser por su naturaleza, cualidades y condiciones, susceptible de durar para que se configure el robo de uso y además, el verbo rector debe ser, no "apoderarse", sino "tomar" para usar temporalmente. Una intención distinta a la de uso y uso temporal excluye la posibilidad del robo de uso. De aquí el error del verbo disponer empleado por el código. Por otra parte, la intención de devolver debe ser cierta y evidente, voluntaria y hacerse directamente o mediante mandatario o representante. El encargo a un tercero de entregar la cosa, tiene eficacia según sostiene la doctrina.

De la naturaleza del delito se desprende igualmente; que la restitución debe hacerse al ofendido o a su representante, real, concreta e idóneamente, o sea, al decir del autor que estamos citando, que excluya las restituciones simuladas, simbólicas o ficticias.

El error de persona o de cosa, produce el mismo efecto que tratándose del error en general y su tratamiento debe ser el mismo que se apunta en la teoría del delito.

Finalmente, la restitución debe ser completa, o sea que no sólo debe entregarse la cosa tonada, sino sus accesorios y productos.

De lo expuesto, concluimos que los elementos -- que se fijan en el artículo 380 del Código Penal, son muchos de ellos innecesarios y además se prestan a confusión.

En efecto, atento lo señalado en dicho artículo los elementos del tipo son:

a).- Tomar una cosa ajena. b).- Sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor. c).- Y acredite haberla tomado con carác

ter temporal. d).- Y no para apropiársela o venderla; e).- Y justifique no haberse negado a devolverla; f).- Si se le requirió - para ello". (122)

"El Código Penal estatuye en el artículo 380 una - pena atenuada para "Al que se le imputare el hecho de haber tomado una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberla tomado con carácter temporal y no para -- apropiársela o venderla". Describe aquí el llamado robo de uso, esto es, el caso del que sustrae la cosa ajena no con el fin de apropiársela, sino con el de servirse de ella y restituirla después.

En la figura de robo de uso, se reproducen todos - los elementos materiales del tipo básico, excepción hecha de la modalidad que imprime a la conducta el propósito o finalidad que impulsa al agente a remover la cosa. Dicho propósito o fin deja su huella material en la propia conducta, pues como el desplazamiento de la cosa se efectúa por el sujeto activo con carácter - temporal y no para apropiársela o venderla, no es identificable o equiparable, desde el punto de vista finalístico, con el apoderamiento y sólo tiene la significación naturalística y neutra -- consustancial al sentido estrictamente muscular ínsito en el verbo tomar. Empero, como un desplazamiento temporario estrictamente naturalístico carecería de sentido ante el Derecho penal, evidente es que ha de estar presidido por una finalidad específica, esto es, por la de usar la cosa en beneficio propio. El artículo 380 no hace mención expresa a este animus utendi y se limita a - subrayar la temporalidad del desplazamiento.

Son hipótesis bien caracterizadas de robo de uso - las de tomar las siguientes cosas ajenas: Un cuadro o retrato para reproducirlo o fotografiarlo, un automóvil o caballo para un determinado viaje o paseo; un libro de estudio para preparar un examen, etc.

No es, en verdad, afortunada la descripción típica que de este privilegiado robo formula el artículo 380. Pues además de haberse omitido hacer explícita mención del elemento típico subjetivo que integra la ratio de esta clase de robo, se ha - dejado en la más ambigua imprecisión y en la más profunda oscuridad la duración del uso de la cosa que el agente ha de hacer.

Lo que, en realidad, ha querido decir el artículo - 380 con la infortunada expresión "con carácter temporal, es que la toma de la cosa ha de efectuarse para ser usada inmediata y - efímeramente, pues sólo cuando la conducta se realiza con dicha incontinenti y circunstancial finalidad puede estructurarse esta privilegiada especie de robo". (123)

122.- F. CARDENAS RAUL. OPUS CIT. PAGS. 237-238-239.

123.- JIMENEZ HUERTA MARIANO. OPUS CIT. PAGS. 83-84-85.

"El robo de uso.- Este tipo de robo, previsto en el artículo 380 del Código Penal, constituye una variante del delito analizado anteriormente, pues gozando de los mismos elementos distintivos en la especial dirección subjetiva del autor.

Puig Peña, al referirse a él, comienza por expresar que se discute, en la doctrina, si en realidad se trata de un hurto o si, por lo contrario, merece un tratamiento diverso. Algunos autores se oponen a la conceptualización de hurto -dice-, y así entienden que como quiera que el apropiarse típico del hurto supone la incorporación definitiva de la cosa en el patrimonio del culpable y aquí nada de esto se produce, es visto que no puede en puridad hablarse de hurto. Pero entendemos que esta apreciación es equivocada, y ello por las consideraciones siguientes: a).- Los precedentes históricos, sobre todo el Digesto y las Partidas, incluyen el uso entre las posibilidades del hurto. b).- No cabe duda que con el hurto de uso se produce un ataque fraudulento a la propiedad ajena, que es lo típico del hurto. c).- En definitiva, se produce la inclusión definitiva en el patrimonio del culpable de los beneficios aprovechados subrepticamente por el autor.

Este delito, que encuentra su origen en el derecho Romano, se caracteriza por el propósito del agente, que no es el de apropiarse de la cosa ajena de la cual se apodera, como sucede en el robo genérico, sino el hacer de la misma un uso determinado. González de la Vega dice sobre el particular: Se le llama robo de uso, porque si bien en el caso concurren todos los elementos del robo genérico, no existe en su comisión especial ánimo o propósito de apropiarse de lo ajeno, es decir, de hacerlo ingresar ilícitamente en el dominio del infractor. Aquí el dolo se manifiesta en una forma menos intensa, menos perjudicial y revela disminuido afán de lucrar con lo ajeno; el agente se propone, no la apropiación de la cosa para quedársela definitivamente o disponer de ella, sino conservarla temporalmente; para emplear otra forma de expresión, el apoderamiento material de la cosa objeto del delito de robo, se efectúa desde un principio con el deseo de usarla y restituirla posteriormente. La finalidad perseguida no es enriquecerse con la apropiación, sino utilizar temporalmente la cosa.

Al hablar de la culpabilidad en el robo, se requiere, además del dolo genérico, un dolo específico consistente en el animus domine, en el ánimo o propósito del agente de disponer en su provecho de la cosa objeto del apoderamiento". (124)

Como podemos observar, en el tipo de delito que se acaba de tratar "Robo de Uso" se encuentran todos los elementos que constituyen el delito de robo como son:

- a).- Apoderamiento de una cosa.
- b).- Ajena.
- c).- Mueble.
- d).- Sin derecho.
- e).- Sin consentimiento.

Por tanto se efectúa de manera completa la acción delictuosa, que contempla la ley, faltando únicamente el elemento subjetivo, para lo cual la ley exige, que el sujeto activo, rompa con la regla general, probando para ello que tomó la cosa con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, y además que no se haya negado a devolverla en el momento de ser requerido para ello.

Desde mi punto de vista considero que éste tipo de delito de robo, carece de contenido penal, tomando en cuenta sus sanciones pecuniarias.

- DELITOS EQUIPARADOS AL ROBO.

1.- LA DISPOSICION O DESTRUCCION DE LA COSA POR EL DUEÑO CUANDO SE HALLA EN PODER DE OTRO A TITULO DE PRENDA O DEPOSITO.

"El robo es un delito patrimonial, que trae como consecuencia, para su autor, un enriquecimiento ilegítimo. De manera que si alguno pudiera robarse a sí mismo, ni había enriquecimiento ni menos podría hablarse de la ilegitimidad del mismo.

El bien jurídico protegido por la ley es el patrimonio. Y con los propios actos, en términos generales, no puede éste sufrir menoscabo, pero si lo sufre, la ley no puede proteger al individuo en contra de sus propios actos, y menos de los resultados que ellos produzcan.

La ley protege el patrimonio en contra de los actos lesivos de un tercero.

El caso previsto en el artículo 368, fracción I - del Código, no es excepción de la regla antes establecida.

Los actos de disposición y destrucción, no pueden ser originarios de un delito de Robo, en sí mismos.

La disposición o destrucción de una cosa mueble - ejecutada intencionalmente por el dueño, si la cosa se halla en poder de otro, por cualquiera de los medios que señala el precepto (artículo 368 fracción I).

El caso no configura el delito de robo. La cosa - de que se apodera el agente del delito no es ajena sino propia. Además, el precepto no supone como acción consumativa del delito el apoderamiento, sino la disposición o destrucción de la cosa.

Pudiera ocurrir la posibilidad de destrucción de la cosa sin que existiera previamente apoderamiento de ella.

La ley castiga la injusta disminución de la garantía que pesa sobre la cosa misma, ya por voluntad del dueño de la cosa o por disposición de la ley.

Por disposición de la ley se entiende, el cambio de destino de la cosa.

La destrucción es la inutilización total de la cosa.

La disposición o destrucción de la cosa deben ser ejecutadas intencionalmente. No puede realizarse el hecho culpable.

Por ausencia del elemento Cosa Ajena, no existe, propiamente un delito de Robo. La ley, haciendo una ficción, -- equipara el caso al robo, para los efectos de la imposición de la sanción, para proteger los derechos patrimoniales de un tercero, que limitan los que el dueño tiene sobre la cosa". (125)

"En el Derecho Romano se reputaba como apropiación de una cosa, *furtum*, no sólo cuando se apoderaba alguno de las que se hallaban en posesión legítima de otro, sino también cuando se extralimitaba delictuosamente en el derecho que de usarlas le correspondiera.

En nuestra legislación, según las constitutivas del delito de robo, que estudiamos en capítulo anterior, siendo una de ellas la imprescindible de que la cosa objeto del apoderamiento sea ajena, resulta que el propietario o dueño no puede cometer robo de sus propias cosas aun en el supuesto de que no tenga la posesión material de las mismas; por ejemplo, cuando le han sido secuestradas y dadas en depósito a un tercero, o cuando el mismo dueño las ha entregado a otro en prenda, en garantía o mediante depósito obligatorio.

Garraud afirma que el propietario que ha dado su cosa en prenda, en depósito, etc. viola, sin duda, un contrato al tomarla, mas no comete un robo, porque la cosa pignorada o depositada no ha dejado de pertenecerle; esta regla debe aplicarse al embargado que dispone de sus cosas.

Groizard, en sus comentarios al Código Penal Español de 1870, anota con gran exactitud la imposibilidad de clasificar como robo los actos realizados por el mismo dueño de la cosa. Las cosas dice dadas en comodato, en prenda, en depósito, si son con violencia arrebatadas por el dueño al poseedor, ¿podrán motivar el procedimiento por robo?. En roma se castigaba, no sólo el hurto de la cosa sino el de la posesión. En nuestros días semejante solución sería un imperdonable error. En el acto del dueño que por violencia o astucia sustrae una cosa que le pertenece de quien legítimamente la tiene en su poder, hay una responsabilidad que depurar y exigir. Pero esta responsabilidad no nace directamente de ninguna lesión que el derecho de propiedad experimente, sino del atentado personal y de la defraudación que implica el perjuicio que el tenedor de la cosa puede sufrir por el quebranto del título de derecho en virtud del cual en posesión de ella se encuentre.

El fin de tal delito no es adquirir lo que ya es nuestro, sino disminuir las garantías o burlar el derecho que en virtud del contrato tiene el que a nombre nuestro la posee. Entre los delitos contra la seguridad y libertad de las personas o las de fraude, y no aquí, tiene aquel hecho su lugar propio. Sus elementos son: a).- Las acciones de disponer o destruir una cosa mueble; b).- Que sea ejecutada intencionalmente por el dueño; y c).- Que la cosa se halle en poder de otro. I.- A título de prenda; II.- A título de depósito decretado por una autoridad o hecho con su intercesión; y III.- A título de depósito mediante contrato público o privado. Artículo 368 fracción I. del Código Penal". (126)

Por su parte, el Maestro Eugenio Cuello Calón, en su obra, al hablar de Cosa Ajena dice:

"Es cosa ajena para los efectos de este artículo-
la que, en el momento del hecho, es propiedad o está en pose-
ción, o es propiedad y está en posesión conjuntamente, de la --
persona a la que se sustrae. Por tanto, para la existencia de --
este delito (hurto), no es menester que la cosa se sustraiga al
propietario-poseedor, basta que sea al poseedor. Pero si es el
propietario el que sustrae la cosa al legítimo poseedor, no co-
mete hurto (rei nostre furtum facere non possumus). El que ha--
biendo dado a otro una cosa de su propiedad en prenda, depósito,
etc., se apodera de ella, no comete hurto porque la cosa no ha-
dejado de pertenecerle". (127)

"El objeto de la protección penalística de este --
hecho ilícito se identifica con el patrimonio, ya que si el due-
ño dispone o destruye la cosa en ambos casos causa un daño a --
quien la tiene en su poder. En efecto, si el origen de la pose-
sión es un contrato de prenda, la pérdida de la cosa por parte-
del acreedor prendario, con motivo de la disposición que de --
ella hace el dueño o de su destrucción, deja insubsistente la --
garantía; si el origen es un depósito, hecho mediante la inter-
vención de la autoridad o decretado por ella, o mediante contra-
to público o privado, tanto la disposición como la destrucción-
de la cosa por el dueño burla los fines del mismo con el consi-
guiente daño patrimonial. Si se está en el caso de la destruc-
ción, la situación puede ser aún más grave por cuanto a la le-
sión sufrida en el patrimonio por el pasivo del delito, ya que,
como lo afirma González de la Vega, la destrucción de la cosa --
implica su inutilización por maniobras mecánicas o químicas que
perjudicándola total o parcialmente, la hacen desaparecer ó dis-
minuyen su valor.

En orden a la conducta, este delito es de acción,
puesto que la disposición o destrucción de la cosa implican, --
necesariamente, una actividad por el sujeto activo. La ausencia
de descripción de medios comisivos en el tipo, permite el uso --
de todos aquellos que resulten eficaces para realizar dicha ac-
tividad.

La necesidad de la existencia previa de una situa-
ción jurídica, como es la posesión que de la cosa tenga el --
acreedor prendario o el depositario, le da a aquélla el carác-
ter de un presupuesto especial de naturaleza jurídica referido-
a la conducta". (128)

127.- OPUS CIT. PAG. 845.

128.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. OPUS CIT. PAGES. 86-88.

El Maestro Jiménez Huerta, al referirse a la fracción I del artículo 368 que hoy nos ocupa dice:

"Especial interés reviste la cuestión de si hay robo cuando quien se apodera de la cosa que está en posesión de otro es el propietario de la misma *Furtum rei propriae*-, como - - acaece, por ejemplo, cuando el propietario toma la cosa dada en usufructo, prenda, arrendamiento, depósito mercantil o vendida con reserva de dominio. Concorre en estos casos con el derecho de propiedad del sujeto activo, un poder de hecho que sobre la misma cosa posee el sujeto pasivo, ora en virtud de un derecho real, ora en virtud de un derecho obligacional que tiene por objeto la cosa. Este legítimo poder de hecho que sobre la cosa de otro ejerce el sujeto pasivo, es, sin duda alguna, un interés jurídico de naturaleza patrimonial.

Dicho interés jurídico no está tutelado penalísticamente frente a la conducta del propietario. La antijurídica -- conducta del dueño que toma la cosa de su propiedad en poder de un tercero a virtud de un vínculo jurídico, no es subsumible en el tipo del robo, en primer lugar, porque, la *contractatio* no la ejerce sobre una cosa ajena sino propia; y, en segundo término, -- porque el agente no obra con fin de apropiación, pues es conceptualmente imposible que pueda proyectar dicho fin sobre la cosa que es de su propiedad. Y aunque es exacto que puede haber tomado la cosa que hallaba en poder de otro, con el fin de venderla, este hecho es atípico, pues, como ya antes se dijo, no recae sobre cosa ajena. Está en lo justo *Maggiore* al afirmar que aun -- cuando se quisieran asir por los cabellos las palabras de la ley, no se puede ampliar la expresión "ajena" hasta el extremo de hacer entrar en ella la cosa propiedad del sujeto activo en posesión de un tercero.

Esta posibilidad de encuadración era evidente en los Códigos anteriores en los que en vez de emplearse la palabra disposición que utiliza el Código Actual, se empleó, más acertadamente, la de sustracción, la cual sólo comprendía la fraudulenta en el de 1871, en tanto que en el de 29 abarcaba cualquier -- clase de sustracción, pues fue suprimido el adjetivo que la calificaba. Empero, la descripción típica contenida en la fracción I del artículo 368 del Código Vigente, no es aplicable al propietario que toma la cosa mueble de su propiedad en poder de otro; -- pues, en primer término, dicha fracción sólo recoge específicamente los casos en que la cosa se halle en poder de otro a título de prenda o de depósito, y en segundo lugar, aun en los específicos casos que se mencionan, la conducta típica no consiste -- en el apoderamiento o en la sustracción de la cosa, sino en su -- disposición o destrucción". (129)

Francesco Carrara, en su obra Programa de Derecho Criminal, al hablar de cosa ajena dice al respecto:

"Esta palabra de la definición no expresa de modo bastante claro el concepto que quiere indicar. Más bien expresa una idea negativa que una idea positiva. No quiere significar - que sólo puede quejarse de hurto el que demuestre ser dueño de la cosa robada, sino únicamente que el ladrón no debe ser el poseedor de ella. El primer concepto sería falso, pues vale el -- principio opuesto, de que el ladrón no podrá nunca defenderse - impugnando en el querellante el dominio de la cosa robada; para el delito basta que no tenga derecho el que se la lleva.

Pero también debe aclararse el segundo concepto, - Como el hurto consiste en violar la posesión, puede ponerse en duda si lo comete también un propietario respecto a una cosa -- propia, cuando, por ejemplo, la da a otro en prenda o en depósito y después se la roba para obligarlo a pagar su precio, o para privarlo de la garantía pactada. Ya los romanos dijeron que el hurto no es sólo de cosas, sino también del uso o de la posesión: non solum rei, sed etiam usus possessionisve, pero ellos no distinguían entre hurto propio e impropio. Los modernos, en cambio, con esta distinción separan un caso del otro.

Sobre una cosa propia no recae hurto ni aun cuando es sustraída a la legítima posesión ajena; es un fraude, que unas veces tiende a disminuir las utilidades del tercero, cuando se sustrae la prenda sin intención de entregar su valor (Código toscano, artículo 405, letra b), y otras tiende, no a hacer propia una cosa que ya es nuestra, sino a quitarle el valor de ella al tercero a quien se la habíamos consignado (Código -- toscano, artículo 404, 1, letra e). En la primera hipótesis el castigo será más benigno que en la otra, pero nunca será hurto propio, porque el tercero a quien fue sustraída la cosa la poseía en el nombre del dueño, nomine domini". (130)

"Analizando el precepto que estudiamos dice Raul-F. Cárdenas, encontramos que se trata de un delito propio, por cuanto sólo puede ser cometido por el dueño, ya que si el actor lo comete cualesquiera, aún con el fin de favorecer al dueño, - comete robo y no el delito previsto en la fracción I del artículo 368 y si quien dispone del bien, es el dueño custodio o el - custodio, el delito ejecutado, se adecuará a lo previsto en el artículo 383, fracciones I y II y se sancionará como abuso de - confianza". (131)

130.- OPUS CIT. PAGS. 30-31.

131.- OPUS CIT. PAG. 216.

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación a este respecto ha declarado lo siguiente:

"Según el artículo 368 del Código Penal: Se equiparan al robo y se castigarán como tal: I.- La disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutados intencionalmente por el dueño, si la cosa se halla en poder de otro a título de prenda o de depósito decretado por una autoridad o hecho con su intervención, o mediante contrato público o privado. Por lo tanto, para que el delito exista, es indispensable que se demuestre que la cosa de que dispuso el dueño se encontraba en depósito constituido en forma legal, y así como es indispensable la resolución judicial que decreta el requerimiento y el embargo, también lo es la intervención del ejecutor judicial que la lleva a cabo; y para que el embargo pueda surtir efectos es necesario llenar todas las formalidades legales, entre las cuales, sin duda, está comprendida la que el ejecutor autorice, con su firma, el acta de la diligencia, ya que es el único que está facultado para hacer la declaratoria respectiva y para constituir el depósito". (Semanao Judicial de la Federación. Tomo CXXII. pp. 13-14. Quinta Epoca).

"El apoderamiento es la acción y efecto de apoderarse de una cosa y apoderarse es hacerse dueño de una cosa, es ocuparla, es ponerla bajo nuestro poder. El delito de robo se integra por la acción material de hacer que la cosa esté bajo el poder de una persona, sin derecho y sin consentimiento de quien puede disponer de ella con arreglo a la ley y con el ánimo de hacerla pasar a su patrimonio a costa del patrimonio ajeno. No existiendo éste ánimo de enriquecimiento ilegítimo, de disminución ilícita del patrimonio ajeno, sino la simple posesión de la cosa por su ocupación material, el apoderamiento no se consuma, y, por tanto tampoco el delito. Este apoderamiento conforme a la ley, existe desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella (artículo 368 del Código Penal); pero en todo caso, esto quiere decir que el apoderamiento con ánimo de hacer que la cosa pase al patrimonio de quien realiza la acción es indispensable". (sexta Sala, Ejecutoria de 6 de Agosto de 1941). Anales de Jurisprudencia. Tomo XXXVI. No. 4. Número progresivo 214.

Refiriéndome a éste precepto, podemos observar que constituye un tipo de delito propio e independiente del robo, toda vez que sólo lo puede cometer el mismo dueño de la cosa, y no cualquier otra persona, tomando en cuenta que si lo comete ésta última, comete el delito de robo que señala el artículo 367 de nuestra ley penal, y no el que previene la fracción primera del artículo 368.

Motivo por el cual considero que el tipo de delito a que se refiere el artículo 368 en su primera fracción, debe adecuarse a lo previsto en el artículo 383 en sus fracciones I y II, y sancionarse como abuso de confianza.

- EL APROVECHAMIENTO DE ENERGIA ELECTRICA O DE CUALQUIER OTRO FLUIDO.

"El aprovechamiento indebido de energía eléctrica y de otros fluidos, originalmente no fue consignado en el Código de 71, porque en su época no era conocida la industrialización de ellos.

Por esta causa surgieron graves dificultades en la sanción de estos actos indebidos.

Garraud dice: Si las fuerzas de la naturaleza pueden ser apropiadas, deben ser entonces objeto de un derecho de propiedad, y pueden ser, por consiguiente, el objeto de una substracción.

La teoría francesa así lo ha venido sosteniendo, especialmente en lo que se refiere a la electricidad, que equipara a los bienes muebles, por ser gobernable, almacenable, susceptible de aprovechamiento especial, y por su industrialización, disribuible.

Nuestro Código en la fracción II del artículo 368 equipara al robo, para los efectos de la aplicación de la pena, el caso de aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquiera otro fluido ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de él.

Por fluido ha de entenderse de acuerdo con el diccionario, aquel cuerpo cuyas moléculas tienen entre sí poca coherencia.

González de la Vega agrega: Que toman la forma del recipiente o vaso en que están contenidos.

Los antiguos físicos llaman al calor, a la luz y a electricidad fluidos imponderables.

Imponderable, de acuerdo con el diccionario, es el agente físico que no puede pesarse con las balanzas comunes, como la electricidad, el magnetismo, el calor.

Para Pallares son fluidos los rayos X. Estos, la electricidad, el calor, el magnetismo, evidentemente son imponderables.

Por la redacción de la fracción y por la existencia y connotación de la fracción XII del artículo 386 del Código Penal se comprende que el delito que estudiamos sólo pueden cometerlo los que no tienen relaciones contractuales con el suministrador del fluido.

El acto consumativo del delito consiste en el Aprovechamiento, ha de ser sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede darlo. Claro está que en el caso no hay verdadero apoderamiento, sea de la energía eléctrica o de otro fluido. La ley, hace como en el caso ante-

rior una ficción, para equiparar estos casos al delito de robo, a fin de aplicar la sanción". (132)

"Los gases se consideran como cosas corporales -- (perceptibles por los sentidos, por su olor, su color) y muebles y, por tanto, susceptibles de apoderamiento y objeto de hurto. De acuerdo con esta doctrina nuestra jurisprudencia declaró reiteradamente que el hecho de utilizar ilícitamente gas del alumbrado producido por otro integraba este delito, pero actualmente, desde la promulgación de la ley de 10 de enero de 1941, que fue refundida en el Código Penal de 1944, tal utilizamiento ilícito deberá ser penado como la defraudación definida en el artículo 538.

Mayor dificultad ha presentado la calificación penal del aprovechamiento ilícito de energía eléctrica ajena. Mientras unos afirman que la electricidad no es una sustancia corporal, una cosa, sino un fluido, por lo que no puede constituir un delito de hurto, por el contrario, sostienen que es perceptible por los sentidos, que puede ser medida, transportada y suministrada, que es susceptible de utilización económica, que puede ser considerada como cosa y que por consiguiente, su apropiación ilícita constituye hurto, criterio este último que inspiró durante largo tiempo nuestra jurisprudencia que, aplicando por vía de analogía el texto legal, declaró que la toma furtiva de fluido eléctrico era punible como hurto. Hoy, a partir de la referida ley de 10 de enero de 1941, este hecho se halla penado específicamente como el delito de defraudación de los artículos 536 y 537 del Código Penal.

El aprovechamiento ilícito de otras energías, -- elementos o fluidos ajenos integra la defraudación prevista en el artículo 538". (133)

"La usurpación de corriente eléctrica por personas que no tienen derecho a su aprovechamiento o el abuso en su consumo contractual por cualquier forma de defraudación, no fueron previstos expresamente en el Código Penal de 71. Las dudas se presentaron en lo que atañe a si la electricidad podía ser objeto de un apoderamiento material y si la misma era una cosa corpórea de naturaleza mueble, optando los tribunales por la afirmativa, considerando que por cosas o bienes se conceptúan todas las que forman el patrimonio del hombre; y si a nadie se oculta que la electricidad, llámese fluido, corriente, energía o como se quiera, forma parte hoy de la riqueza del hombre, que da fuera de toda discusión que está en el comercio de las gentes y es, por lo tanto, susceptible de ser apropiada, y como también es verdad incontestable que ese fluido puede transmitirse y transportarse de un lugar a otro, deberá reputarse como cosa mueble, y, en tales condiciones, no habrá seguramente difi--

cultad alguna para admitir que la sustracción clandestina del fluido constituye un robo, por ajustarse a los términos del texto legal que lo comprende y define". (134)

"El Código Civil comprende bajo la denominación común de bienes, los objetos inmateriales susceptibles de valor e igualmente las cosas, Son cosas, para ese texto legal, - los objetos corporales susceptibles de tener un valor (artículo 2311).

Objetos corporales son aquellos que tienen materialidad y poseen dimensión, es decir, ocupan un lugar en el espacio. Ambas características son necesarias, pues la sola materialidad no es bastante para dar por cierto que se trata de cosa en el sentido jurídico. El sonido, la luz, el calor y el movimiento, están excluidos del grupo de las cosas corporales - (Núñez, Manzini).

No así los gases que pueden ser objeto del delito de hurto, al igual que los líquidos (Soler, Manzini); quien conecta clandestinamente una toma en el caño del gas de su vecino y lo utiliza en su cocina o calefón, comete hurto de gas, y nada tiene que ver esta hipótesis con la de quien introduce modificaciones en el medidor o desvía las cañerías para que la suma que el aparato indique sea menor que la que corresponde a lo realmente consumido, hechos constitutivos del delito de estafa.

El problema que el punto que consideramos plantea, es el que trata de decidir si las energías pueden o no ser objeto del hurto, particularmente la energía eléctrica.

Cuando la energía eléctrica es sustraída valiéndose de un ardid, no hay problema, porque objeto de la estafa como se verá, puede serlo un bien de cualquier clase; la cuestión se circunscribe al hurto, porque en el art. 162 la ley habla de cosa. La doctrina de nuestros autores se ha dividido en dos grupos: Para uno el hecho es constitutivo de hurto. (González Roura, Moreno): Para otro, se trata de un obrar impune (Soler, Ramos, Núñez, Gómez). Nosotros pensamos que la energía carece de la característica de corporalidad que estamos analizando y, por tanto, no puede ser incluida dentro de la noción jurídica de cosa, que constituye el objeto del hurto.

La solución podrá no entusiasmar de lege ferenda, pero creemos que es la que de lege lata corresponde. Prueba lo exacto de la solución la circunstancia de que las leyes más modernas hayan constituido con ese hecho una figura especial o bien hagan referencia expresa a la energía eléctrica para considerarla comprendida entre los objetos del hurto. Lo cierto es que el apoderamiento de energía eléctrica, sin mediar ardid, no es hurto, ni robo, ni defraudación para la ley Argentina". - (135).

134.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. OPUS CIT. PAG. 220.

135.- FONTAN BALESTRA CARLOS. OPUS CIT. PAGES. 395-396.

"Sobre la base dudosa de teorías físicas en plena elaboración se discute el caso de la electricidad como cosa corporal; a objeto de aplicarle o no, según sea la respuesta. la figura del hurto. Debe observarse, sin embargo, que en el caso normal, la substracción de energía eléctrica se efectúa sobre bases que no corresponden a la figura del Hurto, de manera que la afirmación de que la electricidad es una cosa mueble no importa necesariamente aquella consecuencia, ya que el hecho, como en cualquier otro caso de muebles puede consistir en una estafa. Y en efecto, cuando aquél consiste en hacer desplegar maliciosamente energía de trabajo y consumo de capital alterando ocultamente las anotaciones del medidor sobre cuyas cifras se ha convenido en liquidar las cuentas, no parece que pueda haberse de hurto. La naturaleza de lo que pasa por el medidor, sea electricidad, agua corriente o gas, no altera la figura del delito.

El único caso que puede plantearse es el de la substracción directa y sin medidor. Los que sostienen que la electricidad no es una cosa, necesariamente se inclinan a considerar este caso como impune. Este pensamiento era prevaleciente en Alemania y determinó la sanción de una ley especial acerca de la substracción de trabajo eléctrico, de 9 de abril de 1900. Pero, para acordarse carácter de cosa a la electricidad como lo hacen muchos, no son válidos los razonamientos puramente físicos en virtud de los cuales se llegue a afirmar que la energía es, en definitiva, materia. No nos concierne pronunciar nos acerca de la exactitud física de esas afirmaciones, sino acerca de la ingenuidad jurídica consistente en buscar dentro de la física la fijación de un concepto jurídico. Obsérvese, por lo demás, que poco se adelantaría resolviendo ese problema en el sentido de que la electricidad es una cosa, porque de inmediato se plantearía el de saber si es cosa la fuerza magnética y finalmente cualquiera otra manifestación de energía, como el calor o el movimiento. El que ocultamente conecta la correa de su polea a los ejes de la fábrica del vecino, llevándose movimiento, hace algo perfectamente semejante al hecho del que conectó un cable. Y de nada vale esforzarse en llevar la electricidad torto collo a la condición jurídica de cosa, cuando con ello dejamos subsistente el problema para otras formas de energía de las que difícilmente los juristas se atreverán a decir que sean cosas". (136)

"No son cosas las fuerzas y energías. Este punto - ha sido considerado ampliamente por el tribunal del Reich en la sentencia 32, 169, negándose la propiedad de cosa a la energía eléctrica; la sustracción de energía eléctrica no es un hurto -- con arreglo al 242. La punibilidad de dicha sustracción ha sido establecida por una ley especial sobre el castigo de la sustracción de energía eléctrica, de 9 de abril de 1900. La cuestión no se tiene en cuenta, de esta manera, respecto de los 242 y sigts. tampoco en el caso en que, sobre la base de nuevos criterios físicos, se quisiera considerar hoy la electricidad como una cosa. La sustracción de energía eléctrica está prevista, por la ley de 1953, en el 248 a del Código Penal. Naturalmente, siguen siendo cosas los objetos que materializan la energía, como los acumuladores, el vapor caliente, el aire comprimido, etc. Desde el punto de vista legislativo, la cuestión no es simple. Kohlrausch recomienda, que el concepto de cosa no se extienda a las fuentes naturales de energía y auspicia la estructuración de otras disposiciones especiales". (137)

"Existen por expresa disposición de la ley, cosas incorpóreas cuyo aprovechamiento antijurídico se parifica legalmente con el delito de robo. El artículo 368 estatuye que se equipararán al robo y se castigarán como tal: II.- El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de él. La equiparación penalística contenida en esta disposición especial evidencia claramente que, según el pensamiento de la ley, el aprovechamiento antijurídico de energía eléctrica o de más fluidos no quedaba incluido en la definición genérica que del delito de robo contiene el artículo 367.

La Ratio que fundamenta el criterio del Código tiene su base en la reconocida existencia de un hecho ontológico que impide que estos aprovechamientos específicos puedan subsumirse en el tipo del robo. Pues si este delito sólo puede recaer sobre cosas corporales, dado que el físico apoderamiento de la cosa presupone su corporeidad, es obvio que el mismo no puede realizarse sobre las cosas que carecen de dicho carácter. De ahí que, si la voluntad de la ley es sancionar estos antijurídicos aprovechamientos con las mismas sanciones fijadas para el robo, necesita introducir un especial precepto en el que los equipare a dicho delito y los sancione como tal. Y es dato elocuentísimo de que es ésta la ratio que informa el criterio de la ley, el diverso significado y alcance conceptual de los verbos activos que el Código emplea para hacer referencia al núcleo del tipo genérico del robo y al tipo especial descrito en la fracción II del artículo 368; - - -

pues, en tanto que para el primero se vale del término apoderamiento, el cual referido a la conducta descrita, significa hacerse uno dueño de alguna cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder, esto es, presupone la corporeidad del objeto, en el segundo -- emplea un término distinto, como lo es el de aprovechamiento, -- el cual si bien indica la idea de utilizar o servirse con provecho de alguna cosa, no presupone el de hacerse como dueño de la cosa, ocuparla o ponerla bajo su poder. Las cosas incorporales, como la energía eléctrica y los fluidos, pueden ser objeto de -- aprovechamiento, pero no de apoderamiento físico.

No es, en verdad, técnicamente correcta la redacción de la fracción II del artículo 368, pues la frase El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, en cierra la afirmación de que la energía eléctrica es un fluido, -- lo cual en la actualidad no es admisible. La frase responde al antiguo nombre que se daba a la electricidad, en la que se distinguía el fluido negativo, que se manifestaba al frotar la resina, y el positivo al hacer lo mismo con el vidrio. Y por cuanto se relaciona con la frase, o de cualquier otro fluido, dijérase que se refiere a los imponderables, esto es, a aquellos -- agentes invisibles de naturaleza desconocida y que se consideran causa inmediata de los fenómenos magnéticos, luminosos y caloríferos que rechaza la física moderna". (138)

"El aprovechamiento de energía eléctrica, como -- constitutivo de delito, ha sido sumamente discutido, fundamentalmente por la dificultad para precisar su naturaleza. Su inclusión en los Códigos penales es relativamente reciente; así, -- por ejemplo, en España, en que se le da tratamiento como un caso de defraudación, encontró verdadera reglamentación hasta la ley de 10 de marzo de 1941, la cual en lo sustancial, pasó a -- formar parte del Código Penal de 1944; no obstante, las primeras normas aparecieron en ese país en el Código de 1928. Se pueden citar, entre otras leyes sobre esta importante materia, la alemana de 9 de abril de 1900 y la inglesa de 18 de abril de 1882.

Mientras algunos autores, al negar a la energía eléctrica el carácter de cosa, niegan así mismo que pueda ser -- materia de apoderamiento, otros, por lo contrario, se sitúan en la posición opuesta. Así, Moreno, a quien cita Eusebio Gómez, -- estima que la electricidad es una cosa que tiene su precio, que se aplica a determinados usos, que se produce en ciertas condi-

ciones y que da motivo a provisión, a negocios, a contratos, a transacciones de toda clase. La electricidad, si bien no se envasa, se guarda por medio de acumuladores, se comercia con - - ella en esa forma, se vende cargando aparatos determinados, y se suministra como el gas, si no por medio de cañerías, usándose de cables, o sea el vehículo adecuado. La electricidad se mide, de manera que el apoderamiento de una cantidad, no sólo se aprecia, sino que se avalúa. Y si bien es cierto que hay definiciones del Código Civil, no se las puede aplicar estrictamente, porque aquel conjunto de legislación no tuvo en cuenta ciertos elementos, y porque el concepto de cosa general es inadecuado cuando se trata de hacer referencia a la electricidad. Por lo demás, pienso que la ley penal, como dice González Roura, no tiene porqué estacionarse a la grupa de la civil, en materias en las cuales su dependencia no es necesaria.

Para otros, en fin, el apoderamiento de tal energía no constituye robo ni defraudación, pero como el mismo es valuable, en el plano económico se justifica su punición estimándolo como un delito especial.

Por tales razones, el legislador mexicano, sabedor de la importancia del daño económico que reporta a las empresas el aprovechamiento sin derecho de la energía eléctrica, al igual que el de otros fluidos, determinó su punición creando un delito especial (artículo 368, fracción II) que se equipara al robo, resolviendo así cualquier cuestión que pudiera surgir sobre la naturaleza jurídica de tal aprovechamiento, lo que de ordinario se plantea en aquellos países cuyas legislaciones, al no haber creado una figura específica, dificultan su ubicación dentro del delito de robo genérico". (139)

"Para decidir que el expresado aprovechamiento no está comprendido en la definición de robo, hay la razón decisiva de que en esa definición se habla de cosas, y la energía eléctrica no puede subsistir por sí sola independientemente de un cuerpo del que venga a ser una cualidad o un estado, - y por lo tanto no es una cosa. Hasta hoy se ignora la naturaleza íntima de la electricidad, aunque parece indudable que no es un fluido. Según la célebre hipótesis de Franklin, cuyo fondo no ha sido destruido". (140)

-
- 139.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. OPUS. CIT. PAGES. 88-89.
140.- F. GARDENAS RAUL. OPUS. CIT. PAG. 233.

Por lo que respecta al aprovechamiento de energía eléctrica, considero al igual que el Maestro Raul F. Cárdenas, que en la actualidad no debemos olvidar, que no se puede decir que hay luz, ni calor ni electricidad, sino cosas o cuerpos luminosos o iluminados, cuerpos calientes y cuerpos electrificados. De la misma manera, que el calor y la luz, la electricidad es una modalidad de las cosas y del mismo modo que quien se apodere del calor de una plancha de otro o de la fluorescencia de un cuerpo ajeno, haciendo pasar esos agentes a una cosa-suya, para ponerla caliente o fluorescente, o que en otra forma se aproveche de ese calor o de esa luz, no comete el delito de robo, sino el de daño en propiedad ajena, toda vez que no se apodera de cosa alguna, pero sí disminuye y menoscaba las calidades y el valor de la ajena, por tanto quien de un alambre, de un acumulador o de cualquier otro aparato pasa la electricidad a instalación o aparato suyo, tampoco se apodera de una cosa, pero sí daña la propiedad ajena, motivo por el cual debe sancionarse como tal.

C A P I T U L O

I V

4.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ROBO.

1.- GENERALIDADES DE LA TEORIA DEL DELITO.

- a).- CONCEPTO.
- b).- LA PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO.
- c).- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ROBO.
- d).- SU DIFERENCIA CON LA PENA.
- e).- TEORIAS SOBRE LA PENA.

2.- ANALISIS Y CONSIDERACIONES A LA REFORMA DE 29 DE DICIEMBRE DE 1981.

3.- LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN EL DELITO DE ROBO.

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

B I B L I O G R A F I A .

LA FINIBILIDAD EN EL DELITO DE ROBO.

GENERALIDADES DE LA TEORIA DEL DELITO.

En el presente trabajo, trataremos brevemente, lo relativo a la Teoría General del Delito, tema muy difícil, y a la vez muy complicado, pues como en seguida se verá, aún los mismos autores no se han puesto de acuerdo y así encontramos que el Maestro Celestino Forte Petite Candaudap en su obra Apuntamientos de Parte General de Derecho Penal I, al respecto dice:

"Así como hay una teoría general del Derecho, expone Maggiore, hay una teoría general del delito, que está comprendida en aquélla y recibe de ella luz y a la vez la ilumina.

La teoría del Delito comprende el estudio de sus elementos, su aspecto negativo y las formas de manifestarse el mismo. Consecuentemente, la teoría del delito debe enfocarse hacia estos problemas: Existencia del delito, su inexistencia y aparición del mismo.

La doctrina para conocer la composición del delito, ha recurrido principalmente a dos concepciones:

a).- La totalizadora o unitaria, y

b).- La analítica o atomizadora, llamadas por Bettiol: Método de la consideración analítica o parcial.

a).- Los unitarios consideran al delito como un bloque monolítico, presentándose, de acuerdo con Bettiol, como una entidad que no se deja escindir en elementos diversos, que no se deja, para usar una expresión vulgar rebanar.

b).- La concepción analítica estudia el delito de integrándolo en sus propios elementos, pero considerándolos en conexión íntima al existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de la unidad del delito.

Actualmente se habla del delito como estructura basándose en que debe ser conocido el delito, en su unidad, por comprensión, sin perjuicio de complementar este procedimiento mediante el análisis, sin olvidar el carácter estructural del delito ni la fundamentación unitaria de sentido que envuelve al todo y a sus partes y que hace, precisamente, que el todo sea un todo y las partes, partes de dicho todo.

Teoría Sintética, llamada también por Ballvé Ecléctica.

Teoría de Cavallo, según el cual el delito debe ser estudiado, antes de su unidad, analíticamente en cada una de las partes que la componen, analítico, Unitario y Sintético". (141)

Los Juristas Italianos por su parte han escrito sobre el delito lo siguiente:

"Considerando en sentido amplio el estudio de las normas jurídicas dirigidas a la eliminación del delito, como el contenido de la teoría jurídica del mismo, no es difícil proceder a algunas especificaciones, teniendo en cuenta el modo de comportarse el derecho, para obtener tal eliminación.

Creemos que esta acción contra el crimen se puede distinguir en directa e indirecta. El derecho puede promover o determinar condiciones desfavorables a la realización del delito: Típica es, en este orden de ideas, la segregación del hombre que se considere proclive a delinquir, entendida como impedimento de su contacto con las personas y las cosas sobre las que pudiera ejercitar su actividad criminosa; otro tanto puede decirse de la vigilancia sobre el mismo sujeto, y, en otro campo, de las eventuales curas físicas o psíquicas a que todos los hombres en general o algunos entre ellos, que se consideren predispuestos al crimen, pueden ser sometidos. O bien el Derecho puede, directamente, atacar al delito en la formación de su estímulo, oponiéndole un contra-estímulo capaz de paralizarlo. Esta es la hipótesis de la pena.

Porqué en los dos casos diversos hablamos de acción directa y de acción indirecta, nos parece que no necesita ulterior explicación. Justamente porque en el segundo caso el Derecho actúa directamente sobre el delito, puede hablarse de una acción jurídica pura. En otras palabras: Al combatir el crimen con la pena, lo combate solamente el Derecho; si, al contrario, el Derecho impone ciertos tratamientos físicos o psíquicos sobre el que se cree predispuesto a delinquir, tenemos una colaboración en la lucha entre la actividad puramente jurídica y otra actividad, que puede ser la del vigilante, el médico o el maestro y así sucesivamente.

Estas explicaciones nos parecen suficientes para esclarecer cómo de una teoría jurídica del delito se puede hablar en sentido más amplio y en otro más restringido. Este último contempla la sistematización lógica de las normas, no como dirigidas a la eliminación del crimen en todo caso, sino en cuanto encaminadas a este fin por medio de la pena.

En sentido muy restringido la teoría jurídica del delito, la constituye la sistematización lógica de las proposiciones mediante las cuales actúa el orden jurídico sobre la determinación del crimen, toda vez que ésta se refiere sólo a aquella parte de las normas penales con las cuales se describe el hecho establecido como causa de la pena". (142)

Por su parte el jurista Francesco Antolisei, en su Manual de Derecho Penal al respecto expone:

"Entre la ley penal y delito existe un nexo indisoluble porque el delito es justamente la violación de la ley penal o, ser más precisos, la infracción de un precepto o prohibición establecida por la ley misma.

Generalmente se define el delito como todo hecho al que el ordenamiento jurídico enlaza como consecuencia una pena, Es la noción que hemos proporcionado es puramente formal, en cuanto que atiende en los signos exteriores que caracterizan el ilícito penal. En definitiva, no dice más que esto: Son punibles las acciones legalmente penadas y, por ello, contrariamente al parecer de algunos escritores, nos parece insuficiente. La ciencia jurídica no puede apartarse de proporcionar también una determinación sustancial del delito, puesto que ésta es necesaria para comprender su verdadera naturaleza y aun para tener una orientación en la interpretación de la ley.

A fin de que tal noción pueda resultar verdaderamente útil, se hace necesario deducirla del Derecho positivo mediante el proceso de generalización. Cuando, por el contrario, se invierten los caracteres que la acción humana debiera presentar para ser calificada, no se hace más que expresar una aspiración de iure que, por ello mismo, posee solamente valor desde determinados puntos de vista, y precisamente con relación a determinados valores éticos, sociales o políticos.

Incorre en este defecto una extendida corriente doctrinal, a la que se adhiere, entre otros Maggiore, según la cual el delito, desde el punto de vista sustancial, es un hecho que viola gravemente el orden ético y que, por tal razón, no puede ser tolerado por el Estado. Esta noción no se corresponde con la realidad jurídica, porque, como hemos tenido ocasión de destacar, el derecho vigente conecta la pena a no pocas acciones que no pueden ser consideradas inmorales. De cualquier manera, hablar de graves ofensas al orden ético, a propósito, por ejemplo, de los delitos comunes y de las contravenciones, significa alterar la realidad y hacerla coincidir con esquemas lógicos establecidos de manera arbitraria.

Por análogas razones no puede compartirse la postura de aquellos criminalistas que han intentado proporcionar una noción del denominado delito natural. Garófalo propuso al respecto la siguiente definición: La violación de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad, según la medida media en que se encuentran en la humanidad civilizada, por medio de acciones no sólo nocivas a la colectividad. Esta noción peca por exceso y por defecto: peca por defecto, porque los delitos ofenden, además de la piedad y probidad, otros sentimientos (por ejemplo, el pudor, la fe religiosa, la fidelidad a la patria etc.); peca por exceso, en contraste con la moralidad media en todas las acciones que el ordena-

miento jurídico contemporáneo somete a la medida de la pena.

Esta última precisión es válida también respecto a la noción conocida con los nombres de Ferri-Berenini; Son acciones punibles (delitos) las determinadas por móviles individuales (egoístas) antisociales, que perturban las condiciones de vida y contradicen la moralidad media de un pueblo en un cierto momento.

Según otra corriente, de la que en estos últimos años participa Grispi, son delitos desde el punto de vista sustancial, las acciones que a juicio de las personas autorizadas para la promulgación de las normas jurídicas, hacen imposible o ponen en grave peligro la existencia y la conservación de la sociedad. Esta postura no puede ser aceptada porque se adapta solamente a los delitos más graves, no a los delitos menores, por otra parte, es inexacto considerar que el delito representa siempre una amenaza para la existencia y la conservación de la sociedad". (143)

Tomando en cuenta que la pena está íntimamente relacionada con el delito, me permito transcribir lo que al respecto nos dice el Maestro Luis Jiménez de Asúa en su obra Tratado de Derecho Penal Tomo VII.

"Quienes dicen, harto precipitadamente, que la penalidad (o el estar penado por la ley) no es más que mera consecuencia del delito, incurren en error craso. Que deba considerarse el delito como presupuesto de la pena, en modo alguno significa que ésta sea mera consecuencia de aquél.

Cosa muy distinta es decir que el delito y la pena son los dos elementos del derecho penal. Saber cómo se relacionan y cómo la penalidad (y no la pena) es una característica del delito, preocupó a los autores más conspicuos. Leamos a Ernes Belin: dos son los polos en que gira todo el derecho penal. Uno es el concepto de la pena como contenido de la pretensión punitiva; el otro es el concepto del delito, en sentido amplio; de la acción punible, del hecho penal, como presupuesto de la pretensión punitiva. Obsérvese cuán lejos está Belin de reducir la pena a mera consecuencia y de cómo al hablar del delito lo identifica con la acción punible, con el hecho penal.

Por su parte Arthur Baumgarten nos dice, que no es fácil decidir en la lucha por la prioridad entre delito y pena, pues en verdad, si el puro derecho positivo parte del concepto de pena, el delito se determina después de ella y no al revés.

Con sólo estas dos citas queda demostrado hasta qué punto es desacertado reducir la penalidad a mera consecuencia del delito". (144)

-
- 143.- PARTE GENERAL. EDITORIAL ESPANO-AMERICA UTEHA ARGENTINA
BUENOS AIRES PAGES. 126-127-128.
- 144.- EL DELITO Y SU EXTERIORIZACION EDITORIAL LOZADA, S.A.
BUENOS AIRES 1970 PAG. 109.

Por otra parte, y respecto a la Teoría General del Delito, que hoy nos ocupa el Maestro Maggiore Giuseppe al respecto nos dice; en su obra Derecho penal volumen I:

"Así como hay una teoría general del Derecho, hay -- la teoría general del delito. Ésta está comprendida en aquélla; -- recibe de ella luz y a la vez ilumina. Por esto los expositores -- el derecho general tienen mucho que aprender de la doctrina del -- delito y de los problemas que plantea, con frecuencia ignorados o -- al conocidos por los otros ramos de la ciencia jurídica. Pero -- -- cuales son esos problemas?

Es claro que para responder a esta pregunta no pode-- os seguir un método empírico. Si la teoría del delito es ciencia,-- on los mismos títulos que la ciencia general del derecho, debe te-- er una estructura sistemática y una organización lógica que respon-- an a criterios de rigurosa necesidad. Determinar esa estructura, -- eñalar la organización -- vamos a decir la articulación -- de la doc-- tina del delito, es la parte más delicada de la ciencia del dere-- no penal. Y también, a causa de esa delicadeza, la parte más con-- rovertida. Sin embargo, las dificultades pueden ser superadas, si-- enemos presente que la teoría del delito, como la del derecho, de-- ende de la lógica, la clásica lógica formal, y de ella ha de tomar -- sus divisiones, sus problemas y sus leyes. ¿que lógica es esta? la -- el concepto puro (no empírico), es decir, la del concepto que se -- upone en su universalidad y necesidad. Igualmente, la teoría gene-- al del delito es permitáenos la palabra, la lógica del delito pu-- o, o sea del delito que se supone, en cuanto tiene de universal y-- ecesario, como ente distinto y distinguible de todo ente jurídico. -- n otros términos: El delito se presenta como homicidio, hurto, rap-- o, etc. Circunstanciado en una o en otra forma; pero se presenta -- también en su desnudez, como un hecho jurídico identificable por me-- io de algunas notas esenciales, que le dan una fisonomía inconfun-- ible con relación a todos los demás hechos a los cuales es común -- el predicado de jurídicos. En esta última forma vamos a estudiarlos -- hora, y la lógica nos ofrece los instrumentos para su estudio.

¿Cuales son las tareas fundamentales de la lógica? -- nte todo, dos: La definición y la división de los conceptos.

El concepto tiene un contenido o comprensión (comple-- us) y una extensión (ambitus). Tiene contenido, en cuanto incluye-- n sí algunas notas características, que lo distinguen de cualquier -- tro concepto, aunque tenga con él notas comunes. Tiene extensión, -- en cuanto comprende en sí mismo otros conceptos subordinados, que -- extienden su ámbito hasta lo infinito. Explicar el organismo de ese -- contenido, se llama definir, explicar el organismo de esa extensión -- se llama dividir o clasificar". (145)

Acosta Fausto en su obra el Delito y la pena en la Historia de la Filosofía al referirse al delito expone:

"El delito es la acción de un sujeto libre que produce lesión, o el peligro de lesión, de un bien jurídicamente protegido mediante la amenaza de la acción penal. Como acción, puede también ser omisión, o sea negación de la voluntad, pero no puede ser jamás un movimiento simplemente interno, una pura Cogitatio. Toda acción, por lo demás, se traduce siempre en alguna modificación externa, aunque ésta no sea más que la articulación de la palabra, como en el caso de la injuria verbal. El delito produce siempre un daño directo e inmediato o un peligro directo o inmediato de daño en relación con el bien jurídico protegido, el cual puede ser un derecho subjetivo, aunque no es necesario que lo sea; bastando con que una ley inversa de la penal o el mismo precepto penal contenga la prohibición de la acción lesiva o peligrosa para el bien de que se trata. El modo de proteger o de garantizar este bien debe ser la conminación de la pena, como sanción jurídica absolutamente suigeneris.

Corresponde a la política criminal determinar cuál, en los hechos prohibidos por las leyes, debe asumir la figura de delito. El criterio de distinción entre lo ilícito civil y lo ilícito penal no debe buscarse solamente en la inmoralidad de la acción o en la naturaleza del bien violado o en la facilidad de violarlo o en el daño directo o indirecto. Mirando hacia el fondo de las cosas, se puede concluir que el legislador interviene para reprimir penalmente un hecho, cuando éste, además de producir el daño o el peligro inmediato o el llamado peligro social o daño mediato, determina también la inducción de un hecho típico consistente en la impresión de impunidad que despertaría en los coasociados y en la posibilidad consiguiente del contagio criminal -peligro mediato-. Contra la irrupción de este fenómeno psicológico se erige el dique penal; de donde resulta el criterio distintivo entre lo ilícito civil y lo ilícito penal que se coloca en la existencia del peligro mediato resultante de la transgresión. De este modo, la inmoralidad de la acción, la naturaleza del bien violado, la facilidad de violarlo, el daño directo o indirecto, no son excluidos de la consideración del legislador, sino que se atraen indirectamente en cuanto coeficiente de aquel fenómeno psicológico social que como se ha dicho, constituye la razón de la pena. Porque no sólo el delito justifica la pena, sino que la pena sanciona formal y sustancialmente el delito.

Establecida de este modo la indisolubilidad del binomio delito y pena, cae por su base la posibilidad de considerar el delito sólo como un síntoma de la peligrosidad del delincuente, teoría sintomática del delito. Cae a la par la pretensión de parificar la pena verdadera y propia con las simples medidas de seguridad. Porque si el delito tiene una importancia causal, determinando lógicamente la aparición de la reacción penal, donde no hay delito no puede haber pena -teoría sustancial del delito-. (146)

Así las cosas, encontramos que el Maestro Eugenio Cuello Calón, sobre el presente tema nos dice lo siguiente:

"Una noción verdadera del delito la da la ley mediante la amenaza de una pena. Lo que realmente caracteriza el delito es su sanción penal. Sin ley que lo sancione no hay delito, por muy inmoral y socialmente dañosa que sea una acción si su ejecución no ha sido prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena, no constituirá delito. De aquí que en su aspecto formal puede éste definirse como la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena. Este criterio ha sido aceptado por ilustres criminalistas que aun discordando en puntos secundarios consideran como carácter predominante del delito su prohibición mediante la amenaza penal.

Pero esta noción del delito, puramente formal, suficiente para satisfacer las necesidades de aplicación práctica, no penetra en su esencia, no nos da a conocer su contenido. Considerando el delito en su contenido es:

a).- Un acto (acción u omisión), así que cualquier mal o daño, por graves que sean sus consecuencias individuales o colectivas, no podrá ser reputado como delito si no tiene su origen en una actividad humana, los hechos de los animales, los acontecimientos -- fortuitos ajenos al obrar humano no pueden constituir delito.

b).- Dicho acto humano de ser antijurídico, ha de estar en oposición con una norma jurídica, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido. Pero no basta la mera contraposición a la norma jurídica, no toda acción antijurídica constituye delito, es preciso que corresponda a un tipo legal (figura de delito), definido y conminado por la ley con una pena, ha de ser un acto típico. Así pues, el acto no debe ser sólo antijurídico, sino de una antijuridicidad que la ley considere punible.

c).- El acto ha de ser culpable, imputable a dolo (intención) o culpa (negligencia) y una acción es imputable cuando puede ponerse a cargo de una determinada persona.

d).- La ejecución o la omisión del acto debe estar sancionada con una pena, sin la conminación de una penalidad para la acción o la omisión no hay delito.

Si ocurren estos elementos:

Acción.

Antijuridicidad.

Tipicidad.

Culpabilidad.

Punibilidad.

Hay delito, si falta alguno de ellos, v.gr., si el hecho no es antijurídico por concurrir una causa de justificación -- (v.gr., cuando el agente es un enajenado) no existe hecho punible. De la reunión de estos elementos resulta la noción sustancial del delito: Acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una

" (147)

En nuestro Derecho Penal Mexicano, encontramos que el doctor Raul Carrancá y Trujillo, sobre el tema que nos ocupa dice siguiente:

"Intrínsecamente el delito presenta las siguientes características: Es una acción, la que es antijurídica, culpable y típica. Por ello es punible según ciertas condiciones objetivas o sea está conminada con la amenaza de una pena. Acción porque es un acto u omisión humano; antijurídica porque ha de estar en contradicción con una norma, ha de ser ilícita; típica porque la ley ha de tipificarla con el tipo de delito previsto; culpable porque debe responder subjetivamente a una persona. La norma prohibitiva sólo es eficaz penalmente por medio de la sanción; de donde deriva la secuencia punible.

De aquí las definiciones de delito como hecho culpable del hombre, contrario a la ley y que está amenazado con una pena (Florian); o como la acción típicamente antijurídica y culpable (Zenger); o como el acto culpable, contrario al Derecho, sancionado con una pena (Liszt); o como la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal que llena las condiciones objetivas de culpabilidad (Binding); o como un acontecimiento típico, antijurídico, imputable (M. E. Meyer). Finalmente Jiménez Asúa define el delito y enumera sus caracteres en la siguiente forma: Hemos de centrar el concepto del delito conforme a estos elementos:

Acto típicamente antijurídico, imputable a un hombre sometido a una sanción penal. Sin embargo, al definir la infracción punible nos interesa establecer todos sus requisitos, aquellos que son constantes y los que aparecen variables.

En este aspecto diré que el delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. A nuestro juicio, en suma, las características del delito se reducen a éstas:

Conducta.
 Tipicidad
 Antijuridicidad
 Culpabilidad
 Imputabilidad
 Condiciones objetivas de Punibilidad
 Punibilidad

Ahora bien, el acto, tal como nosotros lo concebimos, independiente de la tipicidad, es más bien el soporte natural del delito; la imputabilidad es la base psicológica de la culpabilidad; las condiciones objetivas son adventicias e inconstantes. Por tanto la esencia tecnico-jurídica de la infracción penal radica en los siguientes requisitos:

Tipicidad
 Antijuridicidad y
 Culpabilidad.

Constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito". (148)

De lo anteriormente expuesto, podemos formular el siguiente cuadro, en el cual se resumen los capítulos que comprende el concepto del delito, según la Teoría Jurídica del Delito.

I.- ELEMENTOS POSITIVOS.

- A).- ACCION art. 7 c.p.

Acto Omisión

Simple omisión Comisión por omisión

Resultado y relación de causalidad.

- B).- ANTIJURIDICIDAD

Dolo art. 8 frac. I c.p.

Directo Indirecto Preterintencional.

 Elementos

Intelectuales. Emocionales.

- C).- TIPICIDAD
- D).- IMPUTABILIDAD CULPABILIDAD

Culpa (omisión art. 8 frac. II c.p.

Con previsión Sin previsión

- E).- LA PUNIBILIDAD (Condiciones objetivas) como consecuencia y no como elemento esencial del delito.

II.- ELEMENTOS NEGATIVOS

AUSENCIA DE	ACCION (Excluyente de fuerza física irresistible, art. 15 frac. I. c.p.)	
	ANTI JURIDICIDAD.- (Excluyente de legítima defensa, art. 15, fracc. III c.p.; de estado de necesidad tratándose de bienes de diferente jerarquía. art. 15 frac. IV c.p.; de deber o de derecho legales, art. 15 frac. V. c.p.; de impedimento legítimo, art. 15 frac. VIII c.p.)	
	TIPICIDAD.- (Caso específico de adulterio art. 273 c.p.)	
	IMPUTABILIDAD.- (Excluyente de estados específicos de inconciencia art. 15 frac. II c.p.)	
	CULPABILIDAD.- EXcluyentes de estado de necesidad tratándose de bienes de igual jerarquía art. 15 frac. IV c.p.; de miedo grave o temor fundado, art. 15 frac. IV c.p.; de inculpable ignorancia, art. 15 frac. VI c.p. de obediencia jerarquico-legítima art. 15 frac. VII c.p. de caso fortuito, art. 15 frac. X c.p.)	
	PUNIBILIDAD por no exigibilidad de otra conducta (Excusas absolutorias por	Móviles afectivos revelados copropiedad familiar patria potestad tutela maternidad consciente interés social preponderante temibilidad específicamente mínima.

).- CONCEPTO .

Como en seguida se podrá observar, ha sido muy debatido en la doctrina la definición del delito, y así encontramos que el Criminalista Constancio Bernaldo de Quiros, en su obra Criminología, a este respecto dice:

"A fines del siglo XIX, en su último tercio, - cuando comenzó la criminología, corría por el mundo latino, - como la mejor definición del delito, la fórmula del gran Maestro Clásico Italiano Francesco Carrara, resumiendo en estos tres o cuatro renglones un concepto que, como todos, es inagotable y hasta inefable: La infracción de la ley del Estado dictada para garantizar la seguridad de los Ciudadanos, por actos de libre voluntad, positivos o negativos, moralmente imputables y socialmente perjudiciales.

En el año de 1885, después de Lombroso y Ferri, llega Garófalo, y con él como un verdadero Jurista profesional se ve llegar la primera concepción, la definición primera del Delito, estimado como fenómeno biológico y social, no como entidad jurídica, según requiere la ciencia nueva necesariamente, diciendo: "El delito natural es la ofensa a los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad - en la medida media en que los posea un determinado grupo social".

Frente a Garófalo encontramos a Emilio Durkeim - un sociólogo Francés, aunque nunca criminalista de profesión, siempre, en cambio, en toda su producción científica, se ha sentido impulsado a ensayar sus pensamientos y concepciones en el tema del delito y hasta de la pena. Y resumiendo en dos líneas muchas páginas de proliferas investigaciones de un saber profundo, va a decirnos que el delito es sencillamente "Toda ofensa a los sentimientos profundamente arraigados y claramente definidos de la conciencia social".

Como se ve, la fórmula es extraordinariamente - más amplia que la fórmula de Garófalo. Lejos de ser el delito exclusivamente la ofensa a la piedad y a la probidad, es la ofensa a esos sentimientos y a muchos otros, con tal de que en una sociedad determinada se hallen profundamente arraigados y claramente definidos en la conciencia social.

En realidad, si se comparan ambas fórmulas, la de Garófalo y la de Durkheim, se ve que hay una composición posible entre ambas, porque la ofensa a los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad, cabe, dentro de las palabras de Durkheim, como el núcleo central de la idea; Aquel que en todas partes y en todos lugares se halla profundamente arraigado y definido en toda conciencia social; mientras que en torno a este núcleo y como especie de corona radiante ulterior que se desarrolla más o menos, y siempre en plena oscilación, aparecen distintas manifestaciones delic-

tuosas peculiares de cada pueblo y de cada momento". (149)

Enrique Ferri, por su parte al respecto dice:

"En la civilización moderna los Códigos penales comprenden y castigan la mayor parte de las acciones delictuosas que puede cometer el hombre. Pero no todos los delitos castigados por la ley revelan la misma inmoralidad, crueldad o antisocialidad en quien los comete: Hay delitos que el lenguaje popular denomina -- "antihumanos".

A esto se refería Carófalo cuando introdujo en la ciencia de la criminalidad la noción científica del Delito Natural, contraponiéndolo al delito legal y siendo seguido por numerosos criminólogos que propusieron del delito natural definiciones distintas de la suya.

Carófalo dice que es delito natural "la violación de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad en la medida media en que se encuentran en la sociedad civil, por medio de acciones nocivas para la colectividad. A esta definición que considero sustancialmente correcta, presenté, sin embargo, -- tres objeciones, a saber: I.- Que existen otros sentimientos (pudor, religión, patriotismo, etc.) cuya violación constituye delito natural; II.- Que en el delito, aparte y antes de la violación de los sentimientos, se da la ofensa a las condiciones de existencia social; III.- Que la violación de tales condiciones y sentimientos constituye verdaderamente un delito natural cuando aparece determinada por móviles antisociales. A consecuencia de ello y valiéndose de estos elementos indicados por mí combinó Berenini la definición del delito natural, acogida después por los positivistas (con el nombre de definición Ferri-Berenini) y por otros escritores (Alimena, Calajanni, etc.), diciendo: Son acciones punibles (delitos) las determinadas por móviles individuales (egoístas) y antisociales, que perturban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un determinado pueblo en un momento dado.

Tales acciones están ciertamente recogidas en los Códigos penales modernos, pero éstos comprenden también acciones no inmorales, especialmente en lo que respecta a los móviles (como las contravenciones y ciertos delitos como el duelo, los delitos de imprenta, etc.), que revelan un grado mínimo de peligrosidad en quien los realiza. En estos casos no es exacto decir que los delitos infringen el mínimum ético necesario y suficiente para la convivencia social ordenada y segura.

El delito es casi siempre un ilícito moral y jurídico a la vez; pero es siempre un ilícito jurídico aun en los casos en los que no es un ilícito moral". (150)

149.- EDITORIAL JOSE M. CAJICA JR. PUBLICACIONES DE LA UNIVERSIDAD DE PUEBLA, PUEBLA, PUE. MEXICO. PAGS. 31-34-36 y S.S.

150.- PRINCIPIOS DE DERECHO CRIMINAL. PRIMERA EDICION. EDITORIAL REUS, S.A. MADRID 1933. PAGS. 359-360.

"Desde el punto de vista sociológico un hecho es - delito por ser contrario al bien común, o, en otras palabras per judicial a la sociedad.

Desde el punto de vista jurídico, el mismo hecho - es delito, por estar castigado con una pena, mediante un proceso. Ambas nociones pueden incluso diferenciarse como sustancial la - una y formal la otra; pero hemos de advertir que sólo la segunda es la noción jurídica.

Bajo el perfil jurídico, pues, el delito es un hecho castigado con la pena mediante el proceso. Los tres términos, delito, pena y proceso, son rigurosamente complementarios; exclu^uído uno, no pueden subsistir los otros; no hay delito sin pena y proceso, ni pena sin delito y proceso; ni proceso (penal o punitivo), sino para determinar el delito y actuar la pena.

Si se tiene presente el mecanismo penal, cual hemos tratado de describirlo en los puntos que anteceden, y se reflexiona, por ello, que un hecho está castigado con la pena en la - medida que presenta ciertos caracteres descritos por la ley (determinación del delito), esta noción se puede también resolver - en esta otra: Delito es un hecho que la ley determina como causa del castigo del que lo ha cometido, o mejor, un hecho que presen^{ta} los caracteres indicados por la ley como causa del castigo -- de su autor". (151)

"Noción Formal y Noción Real del delito.- El delito reato- puede definirse en sentido formal (jurídico-dogmático) y en sentido real (ético-histórico).

En la primera acepción se llama delito toda acción legalmente punible.

En el segundo significado, delito es toda acción - que ofende gravemente el orden ético-jurídico y por esto merece aquella grave sanción que es la pena. En otros términos: Delito es un mal que debe ser retribuido con otro mal, para la reinte--gración del orden ético-jurídico ofendido.

Nos hallamos ante dos definiciones: Una según la - forma -la que la lógica llama definición nominal-; otra según el contenido -la que la lógica llama definición real-, en cuanto mi^{ra} a determinar el valor objetivo de la cosa definida, y no sola^{mente} a su significado verbal.

La cuestión que se discute en la ciencia crimina--lista es ésta: ¿basta la primera definición o debe ser completa--da por la segunda? Al prevalecer el método jurídico. Aumentó la-

tendencia a considerar la definición formal como la única posible. ¿cuales son las acciones punibles? Las que son castigadas conforme a la ley. Y si se preguntare cuáles son las acciones castigadas se respondería las acciones punibles.

Esta tautología es tan evidente que no vale la pena insistir en ella. Por esto la ciencia no puede contentarse con la definición formal, pues (y éste es su defecto) no declara la cosa definida; en vez de explicar repite.

Decir que el delito es un hecho castigado equivale a decir: El delito es el delito, sin avanzar un paso. Es la rueda de Ixión, que empujada hacia adelante, retrocede rodando por el plano inclinado". (152)

"Dentro de un sistema jurídico llamamos normas penales a las que están dotadas de una sanción retributoria. La acción que corresponde a una sanción de esa clase es un delito, y por eso se dice que el delito es acción punible.

Es tan estrecha la relación que media entre delito y pena, que por ello se ha calificado a esa definición como meramente nominal, y aún como tautológica, esto es, que define idem per idem. Hay en ello alguna exageración; pero la tarea específica de la dogmática consiste en organizar sistemáticamente los preceptos de un derecho positivo, extrayendo de éstos nociones, definiciones y conceptos no solamente dotados de validez, sino también de eficacia práctica. El defecto de la definición nominal como instrumento técnico jurídico radica en que no nos hace avanzar, y que más bien pone una especie de tope a la necesidad de saber cuándo debemos imponer una pena a una acción determinada.

Esta necesidad de alcanzar conceptos que efectivamente muestran cuándo corresponde la aplicación de una pena ha -- hecho que se buscara formular una definición del delito que en lugar de referirse a la punibilidad, mencionara los presupuestos de ella. De este modo, en la definición nominal delito es acción punible se sustituye el último término por ese conjunto de elementos que, cuando concurren en un hecho determinado, hacen procedente la aplicación de una pena. En sentido puramente técnico se puede decir que la punibilidad no entra en la definición del delito, ya que de lo contrario ésta resultaría incorrecta y a la vez contendría un conjunto de elementos no homogéneos, siendo en consecuencia resultado de todos los demás elementos, y no guarda la misma relación que éstos mantienen entre sí, quedando definido el delito por este procedimiento de sustitución de la siguiente manera: Delito es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura penal". (153)

152.- GIUSEPPE MAGGIORE. OPUS CIT. PAGES. 251-252.

153.- SOLER SEBASTIAN. I. OPUS. CIT. PAGES. 207-208.

"Tormentoso ha sido en la doctrina el debate sobre la definición del delito, por cuanto cada autor y cada escuela pretenden ofrecer una noción propia, sin que haya sido posible encontrar acuerdo al respecto. Difícil tarea, pues, la de dar un concepto de la ilicitud penal.

El delito se puede definir desde un punto de vista meramente formal o jurídico y desde un ángulo sociológico. En el primer caso se dice que es un hecho sancionado con pena mediante un proceso, y en el segundo que es un hecho contrario al bien común y ocasiona un daño social. El antagonismo de estas dos concepciones parece profundo. Quienes aceptan la formal consideran que la norma crea la antisocialidad del hecho, y, en cambio, los que ofrecen un concepto sociológico opinan que la norma penal no crea, sino que encuentra esa antisocialidad, por cuanto el contenido material-social de la acción es independiente de la valoración que de él hace el legislador. El delito, dicen ellos, no es creado por la norma, sino que se presenta ante ella. La esencia social o antisocial de la acción preexiste al juicio del legislador.

Sin embargo, consideramos que estas dos nociones no se oponen en absoluto, pues la apreciación del delito se opera desde dos puntos de vista totalmente diversos, aunque ambas partan de la existencia misma de la norma. De lo que se trata, de un lado, es saber cuál es el contenido de la norma y su estructura jurídica; de otro, qué ratio ha movido al legislador para erigir en delito un determinado hecho. De ahí la necesidad de ofrecer una noción sociológica y otra formal de la infracción penal.

Noción Sociológica.- Nosotros consideramos que, desde un punto de vista sociológico, el delito puede definirse como la conducta que, a juicio de las personas designadas por el ordenamiento del Estado para imponer las normas penales, pone en peligro o ataca los intereses fundamentales del grupo o clase que detenta en sus manos el poder político y económico de la sociedad.

Noción Formal.- El Código Penal nuestro ofrece una noción tautológica diciendo que delito es la conducta humana a la cual el ordenamiento jurídico le asigna una sanción criminal, como consecuencia de su realización en el mundo exterior. Por lo tanto nuestro modo de ver el delito es: Una conducta típica, antijurídica y síquicamente referible a un sujeto". (154)

"La noción más antigua del delito es: Conducta contraria a la norma social y a los intereses colectivos.

Los clásicos estiman el delito dentro de su aspecto formal, y así Tarde sostiene que es la Violación de un Derecho y de un deber. Carrara hace consistir el delito en la contradicción entre un hecho y la ley, y de esta manera lo define diciendo: Delito es la violación de la ley penal que establece una norma de conducta. Ferri considera que es delito: La conducta contraria a las condiciones fundamentales de la vida social, y para Garófalo es la violación de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad en la medida en que se encuentran en la sociedad civil, por medio de acciones nocivas a la colectividad. Para este autor hay una delincuencia natural, constituida por el ataque a los sentimientos fundamentales de piedad o de probidad; y una delincuencia Artificial que comprendería los demás delitos que no ofenden aquellos sentimientos. Entre los primeros señala únicamente el Homicidio, el robo violento y la violación. Entre los últimos, señala el contrabando, ciertos actos contra el pudor etc.

La noción de delito debe buscarse en la ley misma. Así, con Cuello Calón, puede definirse diciendo: Que es la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena. Sería preferible substituir el término acción, por la palabra conducta, que comprende acción e inacción.

Cuando la ley impone una sanción a un hecho determinado, a una conducta (acción o inacción), como dicen los autores, reconoce la preexistencia de una norma, de un principio, que debe ser respetado. De aquí resulta que la Norma es anterior a la ley penal, Esta surge, precisamente para la protección de la norma.

Binding, Cuello Calón y otros autores, dice que la norma jurídica (no matarás, no robarás, etc.), existe con anterioridad a la ley penal. Binding dice: La norma crea lo antijurídico y la ley penal crea el delito.

Belin define el delito como sigue: Es una acción típica, contraria a derecho, culpable, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad. Por su parte: E. L. Mayer lo define: Acción típica, antijurídica, imputable, culpable y punible conforme a las condiciones objetivas de punibilidad.

Mezger dice: Acción típicamente antijurídica y culpable.

Por último Cuello Calón propone este concepto de delito: Es una acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena". (155)

"El Código Penal de 1871 establece que "delito es la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda".

Imponer el nombre de delito a todo lo que infringe a la ley penal, es nos dice Frank, encerrarse en un círculo vicioso; esto es, que una acción punible o digna de castigo es la que castiga la ley; o lo que es igual, decir que el opio hace dormir porque tiene la virtud de adormecer.

El proyecto de reformas al Código de 1871, determina como delitos las infracciones previstas en el libro tercero de este Código y las demás designadas por la ley bajo esa denominación. Y en su Exposición de Motivos se dice: Se ha considerado necesario cambiar las definiciones de delito y falta que da el Código, porque encuentra que los defectos de que adolecen son de gravedad tal que las vician radicalmente.

El Código Penal de 1929 establece que delito "es la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal".

El Código Penal de 1931, en el artículo 7o. preceptúa que el delito "es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Y a este respecto, observan Ceniceros y Garrido que el capítulo a la responsabilidad se encabeza con el artículo 7o. que define el delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales, pero en realidad no había necesidad de definir el delito, por no reportar ninguna utilidad al juez y ser siempre las definiciones síntesis incompletas de lo que trata de definir.

Concepción Filosófica.- Se ha tratado de construir un concepto filosófico del delito, sin éxito alguno, en cuanto que esta concepción, se apoya en la idea de fijeza y universalidad, lo cual es inaceptable.

Concepción Sociológica.- La escuela positiva consideró al delito como un fenómeno natural y social, producido por el hombre, elaborando Garófalo, el concepto de delito natural, recurriendo al análisis de los sentimientos: Es la violación de los sentimientos altruistas fundamentales de benevolencia o piedad y probidad o justicia en la medida media en que se encuentran en la sociedad civil, por medio de acciones nocivas para la colectividad.

Las observaciones fundamentales que se hacen al concepto suministrado por Garófalo de delito natural, son en el sentido de que quedan fuera de ella, algunas figuras delictivas, a virtud de que existen otros sentimientos que pueden ser lesionados: el patriotismo, el pudor, la religión, así como es relativo el concepto de medida media en que son poseídos los sentimientos de piedad y probidad". (156)

"Muchos criminalistas han intentado formular una noción del delito independiente de los tiempos y lugares, es decir una noción de tipo filosófico que intenta poner de relieve su esencia, y que por tanto sirva en todos los tiempos y en todos los países para determinar si un hecho debe o no ser castigado. Tales tentativas han sido estériles, pues hallándose la noción del delito en íntima conexión con la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquélla ha de seguir forzosamente los cambios de éstos, y por consiguiente es muy posible que lo penado ayer como delito se considera hoy como lícito y viceversa. Es, pues, inútil buscar una noción del delito en sí.

"La escuela positiva, ante la esterilidad de los esfuerzos desplegados para definir el delito, ha seguido otro camino. Para determinar qué es el delito, dice Garófalo, es preciso indagar los sentimientos que integran el sentido moral de las agrupaciones humanas. Hecha la indagación, afirma que el delito está constituido por la violación de los sentimientos altruistas-fundamentales de piedad y probidad, en la medida media en que son poseídos por una comunidad, en aquella medida indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad. Así, según este concepto, habría una delincuencia natural constituida por los ataques a los sentimientos fundamentales de piedad y probidad, y una delincuencia artificial que comprendería los demás delitos que no ofenden estos sentimientos, los delitos contra el sentimiento religioso, contra el pudor, etc.

Otros criminalistas, como Ferri, Colajanni, Tarde, etc., han formulado definiciones análogas a la de Garófalo, definiciones que atribuyen al delito como carácter principal, su oposición a las condiciones fundamentales de la vida social. Todos estos autores que frente a los delitos naturales colocan la criminalidad artificial, no hace más que reproducir la antigua distinción entre los delitos malos en sí, intrínsecamente inmorales (delicta mala in se), y los delitos desprovistos de inmoralidad intrínseca, y que son tales delitos solamente por estar prohibidos por la ley positiva (delicta mala quia prohibita).

El Código Penal Vigente, separándose del criterio seguido por otras legislaciones, define el delito reproduciendo, en modo casi idéntico, la fórmula empleada por los anteriores códigos a partir del de 1848. En su artículo 10. dice: Son delitos o faltas las acciones y omisiones voluntarias penadas por la ley. Según esta definición de carácter formal entran en la noción del delito tres elementos que son: a).- Una acción u omisión; b).- Ambas han de ser voluntarias; c).- Han de estar penadas por la ley". (157)

Como se podrá observar, es muy difícil, aún para los mismos tratadistas, dar un concepto preciso del Delito estando sólo de acuerdo en que éste es sancionado con una pena, encontrando así, que el Maestro Raul Carranca y Trujillo dice:

"Si bien numerosos códigos modernos no definen lo que es delito, pues la definición, como dice Jiménez de Asúa, na da enseña a los doctos y nada aclara a los profanos, nuestros có digos penales han procedido distintamente, Sólo el proyecto de 1949 ha optado por no definir lo que debe entenderse por delito. El código penal de 1871, nutrido en el español de 1870, lo definió como la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda (art. I.); concepto sustancialmente idéntico al de acciones y omisiones voluntarias penadas por la ley (art. I del Código Penal Español de 1870) aunque más imperfecto que él, pues el delito no viola la ley penal, sino, antes al contrario, hace posible su aplicación. En cuanto al Código Penal de 1929, lo definió como la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal y fijó como tipos legales de los delitos los catalogados en el mismo código (art. II); definición incompleta por cuanto no circunscribe el delito dentro del radio de las acciones humanas y porque mira exclusivamente a sus efectos, así como porque no comprende a los delitos de peligro y porque hay delitos que no atacan derechos sino los bienes que éstos protegen.

El Código Penal de 1931, volviendo al de 1871 y tomando ejemplo del argentino, define el delito "Como el acto u omisión que sancionan las leyes penales" (art. 7). Esta definición es exclusivamente formalista, si bien suficiente a los fines prácticos objetivos de la ley penal. La finalidad pragmática de la definición decidió a la comisión revisora a suprimirle la calificativa de voluntariedad a la acción, semillero de contradictoria interpretación en la práctica, considerando, sin embargo, con Cuello Calón, que para que la sociedad aplique al delincuente una pena por el hecho realizado basta con que éste sea voluntario, proveniente de su libre (no cohibida) voluntad, ya se halle determinada por un conjunto de concausas o ya provenga del libre albedrío. Es, pues, la voluntariedad, el fundamento pragmático de la imputabilidad; esto es, que el acto u omisión es el elemento objetivo por medio del cual se manifiesta la voluntad, explican Ceniceros y Garrido. Podemos concluir que los caracteres constitutivos del delito, según el art. 7 del Código Penal son: Tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción, de una conducta humana; y estar sancionada por las leyes penales". (158)

Como se puede observar, grandes han sido los esfuerzos realizados por los estudiosos del derecho con el fin de poder elaborar una definición del delito, sin que hasta la fecha lo hayan podido lograr, y no se ha logrado en virtud de que el delito tiene su fundamento en las realidades humanas y sociales, las cuales cambian según cada pueblo y cada época.

Por lo que a nuestro derecho positivo se refiere, encontramos que el Código Penal de 1871 en su artículo 4o. definía el delito y decía:

ARTICULO 4o.- Delito es la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda.

Por su parte el Código Penal de 1929, definía el delito en su artículo 11 de la siguiente manera:

ARTICULO 11.- Delito, es la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal.

El vigente Código penal de 1931, en su artículo 7o. lo define diciendo:

ARTICULO 7o. Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Desde mi punto de vista, considero que: Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable y en ocasiones sujeto a condiciones objetivas de penalidad, imputable y sancionado con una pena.

).- LA PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO.

Antes de entrar en materia, importante es emitir una opinión de la Punibilidad pudiendo decir que: La Punibilidad consiste en la amenaza de una pena en función de la realización de una determinada conducta.

Cabe señalar que para algunos tratadistas, la Punibilidad no es un elemento esencial del delito como en seguida se podrá observar.

"La punibilidad no es elemento del delito, con lo dicho: Acto humano típicamente antijurídico y culpable, queda completa la definición esencial del delito, pues a pesar de algunas sobrevivencias del pensamiento anterior, el estudio cuidadoso nos ha desembarazado del primer espejismo que involucró la pena en la constitución del delito. Este es oposición al orden jurídico y nada más; oposición objetiva, que se conoce como antijuricidad, y oposición subjetiva o culpabilidad.

La pena es la reacción de la Sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito; es algo externo al mismo y, dado los sistemas de represión en vigor, su consecuencia ordinaria; por esto es que, acostumbrados a los conceptos arraigados sobre justicia retributiva, suena lógico decir que el delito es punible, pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte de la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejaría de serlo si se cambian los medios de defensa de la Sociedad.

Un acto es punible porque es delito: Pero no es delito porque es punible. En cambio sí es rigurosamente exacto que el acto es delito por su antijuricidad típica y porque se ejecuta culpablemente. Estos son sus elementos constitutivos.

Un delito es punible por antijurídico y por culpable. El hombre que obra en contra de la sociedad por egoísmo y culpablemente, merece el reproche y la sanción.

La punibilidad como merecimiento, como responsabilidad o como derecho correspondiente al Estado, se engendra por la antijuricidad y la culpabilidad; va implícita en éstas como su consecuencia: Por ello se ha dicho que agregarla en la definición del delito es una tautología y que, si por punibilidad se entiende la culpabilidad del acto que amerita una pena, no es un elemento nuevo sino una especial apreciación de la naturaleza conjunta del delito".

(159)

Ahora bien entre los tratadistas, que consideran a la punibilidad como elemento esencial del delito encontramos al Maestro Eugenio Cuello Calón que a este respecto nos dice:

"El delito es acción punible. La punibilidad es uno de sus caracteres más destacados. Para que una acción constituya delito, además de los requisitos de antijuridicidad, tipicidad y culpabilidad, debe reunir el de su punibilidad, siendo de todos ellos el de mayor relieve penal. Una acción puede ser antijurídica y imputable y, sin embargo, no ser delictuosa, podrá v.g., constituir una infracción de carácter civil o administrativa, mas para que constituya un hecho delictuoso, un delito, es preciso que su ejecución se halle conminada por la ley con una pena, que sea punible.

Generalmente, para que un hecho sea objeto de persecución penal basta que sea antijurídico, que sea imputable a base de dolo o de negligencia, y que constituya una figura de delito prevista y penada por la ley. Esto es lo normal. Sin embargo, en ciertos casos, muy pocos en verdad, la ley no se conforma con la concurrencia de estos elementos normales u ordinarios de punibilidad, sino que exige más, para que el hecho en cuestión sea punible, la concurrencia de determinadas circunstancias ajenas o exteriores al delito, e independientes de la voluntad del agente. Estas son las denominadas condiciones objetivas de punibilidad." (160)

Por su parte el Maestro Francisco Pavón Vasconcelos, en su obra Comentarios de Derecho Penal comenta:

Parece haber sido Beling el primero que criticó la Punibilidad (amenaza penal) como elemento del delito y después de él han sido muchos los autores que la estiman como una mera consecuencia del mismo, negándole el carácter de requisito. Por otra parte Petite continúa diciendo el Maestro Vasconcelos, escribió que la punibilidad tiene el carácter de elemento, lo que se demuestra por la exigencia del artículo 7 del Código Penal que declara: Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Además de los argumentos anteriores, continúa diciendo el maestro citado, nosotros estimamos que la punibilidad constituye un elemento esencial del delito, basados no sólo en el contenido del artículo 7 del Código sino además en el concepto mismo de la pena penal, la cual se integra tanto por el precepto como por la sanción. Una norma que contenga el precepto pero omita la sanción será declarativa pero nunca imperativa por no contener un mandato, de obrar o de abstenerse, de manera que no estableciéndose en ella un deber, no genera en los destinatarios una obligatio juris". (61).

"La punibilidad.- La acción antijurídica, típica y culpable para ser inculpinable ha de estar conminada con la amenaza de una pena, es decir, que ésta ha de ser la consecuencia de aquélla, legal y necesaria. En nuestro derecho se señala el acto o a la omisión para ser delictuosos, el estar sancionados por las leyes penales (art. 7. c.p.), lo que hace que según nuestra ley positiva el concepto de delito se integre con el elemento acción como presupuesto del elemento punibilidad, que es su predicado.

El requisito de la amenaza penal como elemento constitutivo del concepto de delito ha sido criticado por decirse que está contenido en el tipo de acción punible, antijurídica y culpable (Beling); o bien porque, si la pena es consecuencia del delito, no puede constituir elemento integrante de él, pues todo lo que se hace es dar al delito un sello externo y distintivo de las demás acciones. Debe reconocerse que la noción del delito se integra, no con la pena aplicada o no en la realidad de la vida a la acción descrita por la ley, ni con la sola amenaza de tal pena, o la conminación de punibilidad, independientemente de que la pena misma se aplique o se deje de aplicar. De donde resulta que la punibilidad no es un elemento esencial de la noción jurídica del delito.

Puede decirse que en todos los casos la ley exige para que exista punibilidad de la acción un conjunto de condiciones objetivas seleccionadas en los tipos, pero en ocasiones también fija otras condiciones objetivas; así las tenemos en el caso de delincuentes que hayan cometido infracción en el extranjero y que deban ser sancionados en la República. Para lo cual es requisito que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República (art. 4. fr. III c.p.). En ocasiones también la punibilidad está cualificada por el resultado mismo, más o menos grave, no causado por el infractor; y así tenemos cierta sanción para el que provoque públicamente a cometer un delito o haga la apología de él o de algún vicio, si el delito no se ejecutare, pues en caso contrario se aplicará al provocador la sanción que le corresponda por su participación en el delito cometido (art. 209 c.p.). Todas estas son condiciones objetivas de punibilidad de la acción, ajenas a la acción misma en su aspecto causal físico y pueden ser consideradas como anexos del tipo (Mezger), como condicionantes de la penalidad o como condicionantes de la procedibilidad de la acción penal.

En ciertos delitos, los llamados privados, es condición de procedibilidad de la acción penal, que prácticamente entraña condición de punibilidad, la querrela del ofendido o de sus representantes legales". (162)

"La previsión por la ley penal de una acción socialmente peligrosa, no solo significa que prohíbe esa acción, sino -- también señala una pena para el caso de que sea cometida. La -- penal, al considerar un hecho como delito, establece para la -- acción de ese hecho una pena correspondiente. Esta norma está --agrada en art. 10. del Código Penal de la RSFSR, que dice que --legislación penal señala las penas que han de ser aplicadas a -- personas que cometan delitos. Si el legislador, al prohibir -- cualquier acción, no acompaña esta prohibición con el señalamiento --na medida penal, ello significa que el Estado estima que ese --o no es delito. Esta afirmación no significa que la pena esta--ida en la ley penal indefectiblemente tenga que aplicarse en --s los casos en que se cometa una acción socialmente peligrosa. --arts. 10, 51 y 52 permiten exonerar de las sanciones penales a -- persona culpable de la ejecución de un delito. Esta es una de --pruebas en favor de la política que adelantan el partido comu--ta y el gobierno soviético en el sentido de reducir el campo de --presión penal". (163)

"No parece que a los viejos penalistas les preocupe--asiado el problema de si la punibilidad es "carácter" o "conse--acia" del delito. Me atrevería a decir que al definir éste for--mente, la inmensa mayoría de los antiguos autores lo concebían --o una acción u omisión penada por la ley. Cuando en Alemania se --zó a hacer el análisis de las características del delito, se --otó --como en la definición de Von Liszt, tenida por tradicional, -- dice Belin-- el concepto de que éste es el hecho o acto "ame--ado" o "cominado con una pena". Ahora bien, que en la defini--n considerada tradicional se incluya la "amenaza de una pena" -- significa siempre que el autor de ella estime la punibilidad co -- carácter esencial del delito, según ocurre con A. Merkel.

Quando se profundizó más en el estudio de esos carac --es vinieron las dudas que aquejaron tanto a Beling. Y, sobre to -- cuando a influjos de nuevas ideas que culminaron en posiciones --ticas, se fue abriendo camino la teoría del delito como conjun -- se vió la punibilidad no como "carácter" sino como "consecuen--" de todos los elementos del delito. Aunque la noción del deli-- como un todo quedó maltrecha por el color que en ella puso el --ionalsocialismo, ese punto de vista que confunde "el estar el --to cominado con una pena" con la pena concreta, sigue imperan-- en algunos de los más recientes autores la lengua alemana, en -- que es corriente ver la punibilidad concebida como "consecuen--" y no como "característica". Entre los penalistas Italianos --

rá mucho más nutrida la tendencia a ver en la penalidad un carácter esencial del delito, sin que falten algunos penalistas que la conciben como mera consecuencia.

Entre los penalistas alemanes que ven en la punibilidad una característica del delito encontramos a los siguientes:

Franz Von Liszt.- cuya definición aparece como clásica, en su concepto de lo injusto criminal se incerta, como última característica, el estar sancionado con una pena, según dice, el concepto del delito está, pues, constituido por cuatro características esenciales (acto humano, contrario al derecho, culpable y sancionado por una pena).

Terminante se muestra R. Von Hippel, en que la represión aparece como inevitable consecuencia de lo injusto, para que este injusto devenga delito, se necesitan, además, que al tipo se ocupe una amenaza penal pública.

Para Mezger el hecho penal es ya un acto u omisión - un autor determinado, típicamente antijurídico, personalmente imputable, conminado con pena.

Guillermo Sauer no sólo inserta en su concepto formal del delito el estar conminado con una pena, sino que inicia el capítulo del delito con la punibilidad, en una nueva construcción. La punibilidad de la conducta, que más bien significa en Sauer penalidad merecida, y que se diferencia de la penalidad determinada por la ley, es algo que está en el comienzo de la doctrina del delito, y que determina cuándo y en qué medida es una conducta humana merecedora de pena.

Entre los negadores encontramos entre otros a:

A. Merkel aunque incluyera la amenaza de una pena en la definición del delito, niega luego que la circunstancia de haberse tal hecho prohibido por la ley penal y conminado con una pena, sea uno de los caracteres constitutivos de los delitos.

Entre las obras alemanas más modernas, en las que se desconoce el valor de la amenaza o conminación penal, como característica del delito, debemos mencionar el gran libro de Schonke-Schöder. En él se define el delito sin mencionar la punibilidad, y su esencia específica reside, según dichos autores, en ser una acción humana adecuada a un tipo y contraria al derecho. Su esencia reside en que el delito es "lesión del bien jurídico y del deber". (164)

"No cabe duda que en relación a las condiciones objetivas de punibilidad, existe una gran confusión como lo revelan -- las clasificaciones absurdas, y los variados conceptos que confunden y desorientan.

Para algunos no existen las condiciones objetivas de punibilidad, en tanto otros lo afirman; otros la relacionan con alguno de los elementos del delito y otros más, las consideran elemento del mismo.

Para Jiménez de Asúa todos los caracteres del delito son condiciones de punibilidad, y al discutir las opiniones de Vannini, Soler, Delitala, etc. "concluye que las condiciones objetivas y extrínsecas de punibilidad que mencionan los autores, no son propiamente tales, sino elementos valorativos, y más comúnmente, -- modalidades del tipo. En caso de ausencia funcionaría como formas atípicas que destruyen la tipicidad".

A mi entender, dice, las más genuinas condiciones objetivas de punibilidad son los presupuestos procesales a que se su bordina la persecución de ciertos delitos, como la calificación de la quiebra.

Por ello es que Favón Vasconcelos considera que la -- segunda parte del artículo 377, que se refiere a los partícipes en el delito de robo de ascendientes y descendientes y el 378, están comprendidos en los supuestos de las condiciones objetivas de punibilidad.

Sin embargo excepción hecha de Manzini, los autores italianos niegan que los presupuestos procesales tengan el carácter de condiciones objetivas de punibilidad; son simples condiciones de procedibilidad u obstáculos procesales.

Maggiore, al referirse a este punto de vista, sostiene que no son en cambio condiciones de punibilidad la querrela, la instancia, la solicitud del Ministerio de Justicia, que entran en otra categoría de condiciones, que pueden llamarse condiciones de procedibilidad.

Las llamadas condiciones objetivas no se relacionan ni con la juridicidad, ni con la culpabilidad; el hecho ejecutado es delictivo y las condiciones previstas por el legislador sólo -- actúan en cuanto a la punición. En forma expresa, Mezger reconoce que en ciertos tiempos se mencionan estas condiciones, que en la ley existen en algunos artículos genuinas condiciones objetivas de punibilidad, esto es, circunstancias exteriores especialmente previstas por la ley, que conforme a su naturaleza propia, hacen fuerza de la culpabilidad del agente". (165)

Tomando en cuenta; que existen delitos no punibles, conforme a la ley, cuando por razones de conveniencia social se otorga una verdadera excusa absolutoria, el delito se encuentra integrado plenamente y, sin embargo, no es punible por razones de conveniencia para la política criminal, podemos deducir que la punibilidad no es un elemento esencial del delito.

).- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ROBO.

"La punibilidad no es sino la amenaza de la pena que se asocia al mandato o precepto contenido en la norma penal. El Código Mexicano, siguiendo la tendencia de innumerables códigos, establece como medida para fijar la pena en el robo, el valor de la cosa que constituye su objeto.

Las razones que pretenden fundar tal criterio, estrictamente material, son variadas: Se atiende a la naturaleza de la acción atentatoria del bien jurídico del patrimonio, para punir con más severidad el apoderamiento que lesiona o puede lesionar más gravemente; o bien, se estima más peligrosa la personalidad de quien realiza la acción en objeto de mayor valor que aquel que se apodera de cosas de escaso valor de cambio.

No obstante la influencia que el Código del Distrito ha tenido sobre los Códigos de los Estados, se observa ya, en este punto, una corriente diversa, consistente en señalar una pena al delito de robo que no atienda al valor de la cosa o de los bienes sustraídos. Así por ejemplo, el Código del Estado de Sonora, promulgado en el año de 1949, en su artículo 297, sanciona el robo con prisión de dos meses a nueve años, lo que permite al juzgador moverse libremente, apoyado en un razonado arbitrio judicial, entre el mínimo y el máximo señalado, sin quedar constreñido a un ámbito estrecho determinado por la graduación de la pena basada en el valor de la cosa". (166)

Por su parte el Maestro González de la Vega, al tratar sobre éste tema dice:

"La base para medir la penalidad en el robo simple, ausente de calificativas, es el valor en dinero de la cosa sustraída. Groizard, siguiendo literalmente las doctrinas de Carrara, funda clásicamente la necesidad de medir la pena en proporción al importe de las cosas robadas, diciendo: La idea de que el valor de lo robado acrecienta la delincuencia, si se presenta a nuestro espíritu con la certidumbre de una intuición instintiva. La fuerza moral del delito aumenta con la ostentación de una mayor perversidad en el agente, y también su daño material con el mayor valor de la cosa robada, porque implica un mayor desastre en el patrimonio del ofendido. Si no se graduase el castigo en relación al precio de los objetos sustraídos, se excitaría a los ladrones a cometer los más grandes robos, puesto que habrían

de sufrir por ellos iguales penas que por los de escasa cuantía, reportando, en cambio, menos utilidades.

No parece del todo equitativo el anterior pensamiento, porque en la mayor parte de los robos el ladrón, al realizar el apoderamiento ilícito, ignora el verdadero valor de las cosas de que se apropia; acontece a menudo que proponiéndose el agente apoderarse de cosas que supone de gran valor, resulta defraudada su codicia ante la verdadera calidad inferior de los objetos; también puede suceder que habiéndose propuesto un apoderamiento de objetos de mínimo valor, éstos resulten preciosos. Macedo cita el ejemplo de dos carteristas que roban en idénticas circunstancias, sin que haya más diferencia que la de que en un caso la cartera robada no contenga sino papeles sin valor y en el otro una cantidad considerable de billetes de banco; los ladrones hablarán de buena o mala suerte según el resultado final de su acto. ¿Pero la ley podrá dejar al caso la pena? ¿Será admisible que de hecho a uno de esos carteristas se le imponga sólo-arresto de meses en tanto que al otro se le impongan años? En rigor la culpabilidad de uno y de otro son iguales, sobre todo desde el punto de vista de la perversidad y de la temibilidad, y por lo mismo la pena debiera ser la misma o por lo menos semejante". (167)

"El Código Penal ha tomado en cuenta para sancionar el delito de robo el valor del objeto material sobre que recae, así como también las abstractas valoraciones que formula sobre la gravedad de las circunstancias que lo califican -violencia, allanamiento de morada o de lugar cerrado y quebrantamiento de fe o seguridad- y la que determina la levedad de su forma privilegiada -robo de uso-.

El valor de lo robado -frase empleada en el párrafo primero del artículo 370- entra en consideración para fijar la pena del robo simple; pues según lo dispuesto en éste artículo, cuando no exceda de dos mil pesos, se impondrán hasta dos años de prisión y multa hasta de dos mil pesos; si excede de dos mil pesos, pero no de ocho mil pesos, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y de dos mil a ocho mil pesos de multa, y cuando exceda de ocho mil pesos, la sanción será de cuatro a diez años de prisión y de ocho mil a cuarenta mil pesos de multa.- Aunque el artículo 370 explícitamente no expresa el sentido de la frase valor de lo robado, deduce lógicamente de las referencias monetarias en él contenidas, que el valor que menciona es el estimable en dinero, y por si alguna duda hubiere que no la hay-, al establecerse subsidiariamente en el artículo 371 una

pena de prisión de tres días a cinco años para cuando el objeto del apoderamiento por alguna circunstancia no fuere estimable - en dinero o si por su naturaleza no fuere posible fijar su valor, está confirmado que éste ha de entenderse en sentido monetario.

Como complemento del criterio que atiende al valor de lo robado seguido por el Código para la determinación de la pena en el robo simple, el Código Penal ha tomado en cuenta para la fijación de la sanción del robo calificado y determinar el plus que debe agregarse a la indicada pena-base, abstractas-valoraciones sobre la trascendencia del hecho que integra cada calificativa, con independencia absoluta del monto de lo robado. En efecto: En el artículo 372 se establece que si el robo se ejecutare con violencia, a la pena que corresponda por el robo simple se agregarán de seis meses a tres años de prisión; en el 381 se dispone que además de las penas que le correspondan, conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente de tres días a tres años de prisión...cuando se cometa el delito - en lugar cerrado (fracción I) o cuando se realice con quebrantamiento de fe o seguridad insita en las hipótesis descritas en las fracciones II a VI; y, finalmente, en el 381-bis se estatuye -- que sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deban imponerse, se aplicarán de tres días a -- diez años de prisión al que robe en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados y destinados para habitación..; al que se apodere de un vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por alguna persona; y al que se apodere en campo -- abierto o en paraje solitario de una o más cabezas de ganado mayor o de sus crías. Y con dos terceras partes de dicha pena ... cuando el apoderamiento se realice sobre una o más cabezas de -- ganado menor.

Por lo que respecta al robo con violencia, es preciso aquí subrayar que, según lo establece el último párrafo -- del artículo 372, si la violencia constituye otro delito, se -- aplicarán las reglas de la acumulación. Una distinción, empero, es, a nuestro juicio, necesario hacer en la recta interpretación de este precepto. Entendemos que el mismo se refiere exclusivamente a aquellas consuetudines homicidio, lesiones, daños -- que puedan producirse a causa de la violencia, pero no en cambio, a la diversa y autónoma desvaloración penalística que la -- propia violencia pueda tener en otro tipo penal, pues esta plural aplicación vulneraría el apotegma jurídico-penal ne bis in idem, como, por ejemplo, acaecería si se acumulara la pena del delito de amenazas (art. 282) a la del robo con violencia". -- (168)

Por su parte el Maestro Eugenio Cuello Calón, al referirse en su obra de Derecho Penal, parte Especial a la Penalidad en el hurto dice lo siguiente:

"Los reos de hurto serán castigados:

I.- Con la pena de presidio mayor si el valor de la cosa hurtada excediera de 2000.000 pesetas.

II.- Con la pena de presidio menor si el valor de la cosa hurtada excediera de 50.000 pesetas y no pasara de 200.000.

III.- Con la pena de arresto mayor, si excediera de 5.000 pesetas y no pasare de 50.000 pesetas.

IV.- Con arresto mayor, si no excediere de 5.000 y el culpable hubiere sido condenado anteriormente por delito de robo, hurto, estafa, apropiación indebida, cheque en descubierto o receptación, o dos veces en juicio de faltas por estafa, hurto o apropiación indebida (art. 515).

Si no excediere de 5.000 pesetas y no concurriere - el requisito de las condenas mencionadas en el Núm. 4 constituye la falta del artículo 587, I.

Para determinar la cuantía de lo hurtado a los efectos de la imposición de la pena, según constante jurisprudencia, - habrá de tomarse como tipo el importe de la tasación pericial y - no la cantidad en que fueron vendidos los objetos sustraídos. --- Tampoco podrá apreciarse dicha cuantía por los perjuicios que haya sufrido el agraviado, éstos son la base para fijar el importe de la responsabilidad civil pero no pueden servir de tipo regulador de la pena.

Por lo que respecta a la penalidad en el delito de robo acompañado de homicidio, se aplicará Reclusión Mayor o muerte.

Por lo que respecta al robo acompañado de violación o mutilación o cuando el robado fuere detenido bajo rescate la penalidad será Reclusión Mayor.

Se aplicará Reclusión Menor en el robo cuando con - el mismo motivo se causare alguna de las lesiones penadas en el - art. 501, 3o.

SE aplicará presidio Mayor en el robo cuando la violencia o intimidación que hubiere concurrido en el robo hubiere - tenido una gravedad manifiesta innecesaria o cuando en la perpetración se hubieren inferido a personas no responsables lesiones - comprendidas en los números 3 y 4 del art. 501. 4o.

En los demás casos de robo (artículo 501. 5o). La - penalidad será Presidio Menor". (169)

Por su parte Carlos Malagarriaga y Munner, en su obra Instituciones Penales Argentinas respecto a la punibilidad en el Hurto dice:

Art. 162. "Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que se apodere ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena.

Art. 163.- Se aplicará prisión de uno a seis años en los casos siguientes:

I.- Cuando el hurto fuese de ganado mayor o menor o de productos separados del suelo o máquinas o instrumentos de trabajo, dejados en el campo; o de alambres u otros elementos de los cercos, causando su destrucción total o parcial.

II.- Cuando el hurto se cometiere con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín o aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre o conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado.

III.- Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante, para penetrar al lugar donde se halla la cosa objeto de la substracción o de la llave verdadera que hubiere sido substraída o hallada.

IV.- Cuando se perpetrare con escalamiento.

Por lo que respecta a la punibilidad en el robo en contramos que:

Art. 164.- Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que se apodere ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad.

Art. 165.- Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare homicidio.

Art. 166.- Se aplicará reclusión o prisión de cinco a quince años: 1o.- Si por las violencias ejercidas para realizar el robo, se causare alguna de las lesiones de los artículos 90 y 91. 2o.- Si el robo se cometiere en despoblado y en banda.

Art. 167.- Se aplicará reclusión o prisión de tres a diez años: 1.- Si se cometiere el robo en despoblado y con armas. 2.- Si se cometiere en lugares poblados y en banda. 3.- Si se perpetrare el robo con perforación o fractura de pared, cerco, techo o piso, puerta o ventana de un lugar habitado o sus dependencias inmediatas. 4.- Si concurren alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 163". (170)

"Sistema de penalidad adoptado por la ley para el delito de robo.- El artículo 371 del Código, proporciona las bases para la sanción del delito de robo, en relación con el 370 - mismo ordenamiento.

Sanciona el Robo Ordinario, o no violento, Simple.

1.- Cuando el valor de lo robado no exceda de cincuenta pesos, con la pena de tres días a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos.

2.- Cuando el valor de lo robado exceda de cincuenta pesos, pero no de quinientos, la pena será de seis meses a dos años de prisión y multa hasta de quinientos pesos.

3.- Dice la segunda parte del artículo 371:

Quando excediere de quinientos pesos, por cada cincuenta pesos de exceso, o fracción de cincuenta pesos, se aumentará un mes más a los dos años de prisión y veinte pesos de multa, sin que el máximo de prisión pueda exceder de diez años, ni multa de diez mil pesos.

El principio del arbitrio judicial, que presenta - no conquista el Código de 31, se hace ineficaz, ante la adopción del sistema de punición del delito de robo, llamado de mé-rica penal.

Las disposiciones que proporcionan las bases para la sanción del delito de robo, son copia de la legislación de 71, conservadas en el código de 31 a través de la codificación de 29, suprimíendose únicamente el coeficiente de penalidad intermedio, entre cincuenta y quinientos pesos que establecía la legislación de 71. Había pena especial cuando el valor de lo robado excedía de cincuenta pesos y no de ciento.

El robo calificado se sanciona: Artículo 381, Aumentando de tres días a tres años de prisión, a la sanción que corresponda conforme a los artículos 370 y 371.

Artículo 372. agregando de seis meses a tres años de prisión, a la sanción que corresponda al robo simple por la falta de lo robado (sanción del robo con violencia).

Si la violencia constituye otro delito, se aplican las reglas de acumulación.

Quando no sea posible fijar su valor o cantidad, o cosa no fuera estimable en dinero, se rompe con las reglas establecidas por los artículos 370 y 371 y se impone la pena de tres días a dos años de prisión.

En los casos de tentativa de robo cuando no fuere posible determinar el monto, se aplicarán de tres días a dos años de prisión". (171)

"Penalidad en los delitos de robo. Nuestro Código vigente, inexplicablemente, al promulgarse, aceptó respecto al robo, el sistema del Código penal de 1871, incompatible con el sistema de arbitrio judicial que había aceptado.

No cabe duda y la práctica lo ha destacado, que no existe un sistema más absurdo que el adoptado por nuestro código para fijar la pena del robo, y la interpretación de dichos preceptos.

En verdad, como lo señala González de la Vega, para sancionar este delito, sólo se tiene en cuenta el valor de lo robado, sin importar la peligrosidad del agente, aún cuando la sanción oscile entre el máximo y mínimo fijado.

En el fraude y en el abuso de confianza, v.gr.: El de fraudador o el abusario, generalmente, saben lo que quieren y frecuentemente, cuanto quieren, en tanto que en el robo interviene normalmente el azar.

El carterista que se apodera de la cartera, o el que se introduce a una casa o arrebate el bolso a la señora, puede obtener un botín substancioso o ridículo, cuestión de suerte, pero si se le aprende con el botín, la pena será alta, si es cuantioso el robo, pero baja si lo que tomó es poco, independientemente de los medios empleados, reveladores a veces de gran peligrosidad, excepción hecha, claro está, de la aplicación de las mal escogidas calificativas de nuestro código.

La pena oscilará entre los máximos y mínimos fijados en los tres grupos descritos en el artículo 370 del Código.

En otros países, se fija una sanción única, independiente de la cuantía, en los casos de hurto o robo, aumentada por las fijadas en las calificativas, como sucede en Alemania, Bélgica, Bulgaria, Dinamarca, etc.

En cambio, se tiene en cuenta la cuantía del hurto o robo, en Austria, Portugal, España etc. y en estos países se ha presentado el fenómeno de la inflación.

Quintano Ripoles, rompe lanzas contra la sistemática de valuar el hurto en atención de la cuantía. Un tal proceder dice, por mucho que responda a coincidentes tradiciones romanas y germánicas, apenas si merece los honores de una cerrada crítica, ya hecha hace tiempo, no sólo por su artificiosidad y casuismo sino por estar en pugna flagrante con los más elementales principios que rigen el derecho penal moderno". (172)

).- SU DIFERENCIA CON LA PENA.

"En el sentido del actual Derecho Penal alemán, la pena es la retribución de un mal. regulada por el Estado como medio para el mantenimiento de su autoridad, por una ilicitud cometida por un hombre.

La pena debe representar para el que ha de sufrirla un sentimiento de desagrado. Las medidas que no tienen ese fin no son, pues, penas; aunque causen, en realidad, un dolor al sujeto en quien recaen.

La pena es un mal infligido a alguien a causa de un comportamiento antijurídico precedente. Conceptualmente, es "antijurídico" todo aquello que es contra jus. Sin embargo, el actual Derecho Penal separa una serie de irregularidades a causa de su importancia mínima, imponiéndoles, como simples violaciones de la disciplina, simples penas disciplinarias.

Pena lo es solamente aquel mal que se impone por una violación jurídica. Por eso no caen bajo el concepto de pena aquellos males que, si bien se toman con motivo de una antijuridicidad, se proponen el fin de orientar en el futuro al autor en el sentido de una conducta conforme a derecho.

En el sentido del Derecho Penal que aquí interesa, es pena sólo aquel mal que es amenazado por el Estado, las llamadas penas públicas. Por eso no corresponden aquí aquellas medidas semejantes, aplicadas en colectividades más restringidas, como la familia, la escuela, la iglesia, las corporaciones; ni tampoco las penas "contractuales" o convencionales, ello es, un perjuicio que alguien voluntariamente se impone por contrato para el caso de que no cumpla plenamente una obligación (ver Código Civil Aleman Artículo 339 y sigs.).

Aquí sólo nos ocupamos de aquella pena que impone el Estado como tal, como titular de poder coactivo general y público, las llamadas penas criminales, Las medidas internas que el Estado impone en su carácter especial de amo de un servicio contra infracciones de servicio, o bien en una relación personal especial, es decir, las penas disciplinarias (penas de servicio), no son penas en nuestro sentido; pero, naturalmente, el Estado puede sancionar también las infracciones al servicio con penas criminales, además de hacerlo con penas disciplinarias (ver para eso C.P., 331 y sigs.).

La reparación del daño; pertenece al derecho civil".

(173)

173.- VON BELIN ERNST.- ESQUEMA DE DERECHO PENAL LA DOCTRINA DEL DELITO TIPO EDITORIAL DE PALMA BUENOS AIRES 1944. PAGES. 8-9-10.

"La pena es un mal que recae sobre el autor de un delito y por causa de él.

La pena propiamente dicha, es el padecimiento que el poder social impone al autor de un delito.

La pena en sí es el género, la pena social es la especie. La primera pena pesa sobre el autor de toda infracción de la ley moral; la segunda, sólo sobre aquellos que quebrantan la ley positiva.

La primera es necesariamente justa de suyo, la segunda puede ser injusta. El poder social puede engañarse.

Sería intrínsecamente injusta si traspasara la medida de la pena requerida por la moral aunque puede ser muchas veces inferior a ella.

Sería asimismo injusto si no pesase sobre el autor del delito, ya que la sanción penal es el cumplimiento de la ley. La aplicación efectiva de la pena a los delincuentes, es el cumplimiento de la justicia social, la ley penal sirve para conservar y proteger el orden social.

Los que sustentan que el fin único, último y absoluto de la pena, que sólo justifica la justicia social y fija la latitud de sus poderes, es prevenir los delitos por medio del temor, se encuentran en un error porque el fin ulterior de la justicia humana es la conservación del orden y la protección del derecho.

Considerada como una amenaza sus principales efectos son la instrucción y el temor. La sanción penal es instructiva como manifestación inmediata e imperativa de las leyes del orden moral en su relación con el orden político.

Es la enseñanza que el legislador dirige al pueblo.

La enseñanza se dirige a todos, aún a aquellos que no tienen ninguna intención de cometer hechos delictuosos.

La sanción penal intimida con el mal directo y el mal indirecto a los infractores de la ley. El mal directo recae sobre el autor del delito. El mal indirecto recae sobre las personas que son familiares del autor del delito.

La instrucción y el temor, son efectos preventivos, y en cierto modo necesarios.

Los efectos accesorios no se aplican en todos los casos; ni con igual intensidad en todos los individuos.

La pena debe producir también la instrucción, el temor y la enmienda del culpable". (174)

"La pena es un castigo impuesto por el poder público delincente, con base en la ley, para mantener el orden jurídi-

Fines de la pena.- La pena tiene así, como fines últimos, la justicia y la defensa social; pero como mecanismo para eficacia o como fines inmediatos debe ser: Intimidatoria, ejemplar justa.

De esos mismos fines podemos inferir los caracteres de la pena como sigue:

a).- Para que la pena sea intimidatoria debe ser reprobativa, pues a nadie amedrentaría la promesa de una respuesta irradable o indiferente, debe ser legal, ya que conocida de antemano, puede producir el efecto que se busca, cierta, pues la sola esperanza de eludirla por deficiencias de la maquinaria encargada a investigar y sancionar los delitos, por indultos gratuitos, etc. no produce sin efecto una amenaza que el presunto delincuente es propenso a desear.

b).- Para que sea ejemplar debe ser pública, en cuanto lleve a conocimiento de todos los ciudadanos la realidad del sistema penal.

c).- Para ser correctiva, en forma específica, debe consistir en el uso de medios curativos para los reos que lo requieran, educativos para todos y aun de adaptación al medio cuando en ello pueda contribuir la prevención de futuras infracciones, comprendiéndose en estos medios educativos los que sean conducentes a la formación moral, social, de orden, de trabajo y de solidaridad.

d).- Las penas eliminatorias se explican por sí mismas y pueden llegar a ser la de muerte, reclusión o destierro.

e).- Y para ser justas, todas las penas deben ser proporcionales, de suerte que no descuiden el carácter del penado como persona; iguales en cuanto habrán de mirar sólo a la responsabilidad y no a categorías o clases de personas, hoy desconocidas, pero procurando efectos equivalentes, ya que no hay igualdad, por ejemplo, se impone la misma multa de \$1000.00 a un indigente que a un potentado. Suficiente, no más ni menos de lo necesario; Remisibles, para darlas por concluidas cuando se demuestre que se impusieron por error o que han llenado sus fines, Reparables, Personales o familiares, sólo se apliquen al responsable; varias, para poder elegir entre ellas la más propia para cada caso; y elásticas para que sea posible también individualizarlas en cuanto a su duración o cantidad. A veces se agrega que sean económicas o que no exijan grandes sacrificios al Estado." (175)

"Pena es un mal amenazado primero, y luego impuesto al violador de un precepto legal, como retribución, consistente en la disminución de un bien jurídico, y cuyo fin es evitar los delitos.

La pena no es venganza, aun cuando debe ser necesariamente un mal desde el punto de vista del delincuente. El Estado adopta la pena como un arma necesaria para afirmar el derecho; no tiene por fin hacer un mal y, por eso, renuncia a la pena cuando la juzga superflua.

No se identifica por ello la pena con los demás medios reparatorios: Precisamente porque éstos tienen por fin principal la reparación de un estado antijurídico, sin causar nuevas lesiones. La pena, en cambio, no debe curar, sino herir al condenado; el mal que éste causó es irreparable.

El Estado no solamente ejerce un derecho al imponer penas, sino que, como único garante de la paz social, tiene el deber de hacerlo. La pena, desde el punto de vista práctico, es un mal no solamente para el delincuente, sino también para el Estado; su imposición le demanda a éste considerables sacrificios. Por eso, el Estado se considerará obligado a la pena solamente cuando el mal de no imponerla sea mayor que el de la punición. (BINDING)" (176)

"La pena presenta un doble aspecto, el de prevención y el de represión, o lo que es igual, significa una amenaza y constituye una ejecución, Ambas deben plantearse conjuntamente, pues si bien la represión es la consecuencia o el cumplimiento de la amenaza, la sistematización total de los principios no se logra refiriéndose sólo a uno de los momentos.

La represión se hace efectiva mediante los órganos del Estado con un procedimiento prefijado contra el autor de un delito. La primera tarea del legislador será la de valorar prudente y adecuadamente las magnitudes penales, y la de valorar de igual manera el bien jurídico al que la pena se vincula. Por ello constituye un craso error creer que la base del Derecho penal es la de suprimir el delito, como también lo es el aumento inmoderado de las penas, ya que las sanciones psicológicamente eficaces son las penas justas.

La pena difiere con la indemnización de daños y perjuicios, porque aquélla constituye siempre un perjuicio, en tanto que ésta es una justa devolución o compensación; y por que mientras la pena es personalísima, la indemnización afecta sólo al patrimonio. La pena hiere al delincuente porque éste ofendió algo más que un derecho privado e indemnizable; por eso se castiga, -- verbigracia, al ladrón que devuelve el efecto sustraído, a pesar de ello. La pena no es solamente un mal, sino que también adquiere

un neto carácter represivo, a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, con la prisión preventiva y el arresto de testigos, que también son males pero no adquieren aspecto represivo.

La represión como restauración del orden violado - sólo podemos entenderla, sustituyendo la concepción temporal de la realidad con lo eterno. El tiempo, como el espacio, es sólo - apariencia. Por eso, lo que ha ocurrido -el delito- no puede convertirse en no ocurrido, porque nuestros ojos no consigan ver la represión, aunque con la ayuda de la razón podamos tratar de superarlo. Por eso, como bien expone Carmelutti en El problema de la pena. Debemos tener el atrevimiento de pensar que la pena elimina el delito ya cometido. Si el daño, como hecho material, no se presta a ser cancelado, otra cosa ocurre con el delito como - hecho espiritual, pues para el espíritu, que es eterno, no hay - pasado. Y por eso también para el cristiano, el arrepentimiento - aparece el perdón, y éste destruye al pecado.

La prevención puede ser general o especial. La pre ven ción general es un obstáculo psíquico puesto por el Derecho, - es una amenaza. Si se acepta la tesis positivista de la anormali dad patológica del delincuente, toda amenaza sería inútil, pues - estos anormales delinquirían lo mismo, a pesar de la prevención. Sin embargo, cabe advertir el contrasentido que significa que, - nada menos que Enrique Ferri, proyectó leyes amenazantes en su - Proyecto para Código penal italiano, y que otro tanto hicieron - entre nosotros, Jorge Eduardo Coll y Eusebio Gómez, ambos de reconocida filiación positivista, en su proyecto para Código Penal argentino de 1937.

La pre ven ción especial significa que la sanción de be tener eficacia preventiva para evitar nuevas y futuras transgresiones a la ley penal, por aquél que se hiciera posible de la aplicación de la pena. Se trata de un capítulo del Derecho Penal, enriquecido en los últimos años por los progresos de la psicología y de la psiquiatría, por la renovación de los sistemas car celarios y por una mejor comprensión y estudios de las causas -- generadoras de la delincuencia. Ello ha traído como consecuencia un tratamiento específico de defectuosos; un particular régimen- para los menores delincuentes; la sustitución de las penas priva tivas de libertad de corta duración por otros institutos penales; la aparición en las legislaciones de la sentencia indeterminada, la condena de ejecución condicional, la libertad condicional, el perdón judicial, la rehabilitación, etc.; y evidentes progresos - en la técnica penitenciaria". (177)

"La pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, - ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal. esta noción se desprenden los siguientes caracteres de la pena.

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

b).- Es impuesto por el Estado, La pena es pública, - puesta por el Estado para la conservación del orden jurídico. -- Es males o sufrimientos que el estado impone con otros fines (v. - , las correcciones disciplinarias con las que, en uso de su po-- estad disciplinaria, puede sancionar la conducta ilícita de sus - ncionarios) no constituyen pena propiamente dicha, pena criminal. mpoco constituyen pena los males (correcciones.) impuestos por - ganismos e instituciones públicas o privadas para la consecución sus fines peculiares.

c).- La pena debe ser impuesta por los tribunales de sticia como consecuencia de un juicio penal.

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

e).- Debe ser legal, impuesta por la ley para un he- to previsto por la misma como delito.

Los fines asignados a la pena por las escuelas pena- es son de gran diversidad. Mientras para unas doctrinas su finali ad es la reintegración del orden jurídico perturbado por el deli- o, alguna escuela ve en ella puramente una reacción social defen- iva. Según unos es mera expiación del mal del delito, otros la -- nsideran como medio para la prevención de delitos futuros ora me ante la intimidación de la colectividad (tanto de los delincuen- es como de los no delincuentes), mediante la corrección del pena- o, o por medio de su eliminación de la vida social.

La función penal está justificada por la necesidad - e mantener el orden jurídico y de repararlo cuando haya sido per- urbado. Este es el fundamento y fin de la pena.

La obtención de estos objetivos se consigue: a).- Me ante su acción sobre el delincuente creando en él, por el sufri- ento que contiene, motivos que le alejan del delito en el porve- r, o cuando sea posible aspirando a su reforma y a su readapta-- ón a la vida social. b).- Mediante su acción sobre la colectivi- d, sobre los ciudadanos pacíficos mostrándoles las consecuencias la conducta delictuosa vigorizando así su sentimiento de respe- a la ley y creando en los hombres de escaso vigor moral, por ra nes de propia conveniencia, motivos de inhibición para el porve- r". (178)

).- TEORIAS SOBRE LA PENA.

"Aceptadas la fundamentación y la necesidad del orden jurídico, se han elaborado numerosas doctrinas para servir de justificación a la pena. A tres pueden reducirse.

a).- Teorías absolutas. Para estas concepciones, la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado de ahí que estas orientaciones absolutas, a su vez, se clasifiquen en reparatorias retribucionistas.

b).- Teorías relativas. A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Esto es, asignan a la pena una finalidad en donde encontrar su fundamento.

c).- Mixtas, Estas teorías, dice Eusebio Gómez, intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. De todas las teorías mixtas, la más difundida es la de Bossi, quien toma como base el orden moral, eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas; junto a él, existe el orden social igualmente obligatorio, correspondiendo a estos dos órdenes, una justicia absoluta y una relativa. Esta no es sino la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social. La pena, considerada en sí misma, no es únicamente la remuneración del mal, hecha con peso y medida por un juez legítimo, es lícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena, mientras con ello no se desnaturalice y se le prive de su carácter de legitimidad.

Eugenio Cuello Calón parece adherirse a las teorías mixtas, al afirmar que si bien la pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente de prevención del delito, también no puede prescindir en modo absoluto de la idea de justicia, cuya base es la retribución, pues la realización de la justicia es un fin socialmente útil y por eso la pena, aun cuando tienda a la prevención, ha de tomar en cuenta aquellos sentimientos tradicionales hondamente arraigados en la conciencia colectiva, los cuales exigen el justo castigo del delito y dan a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece". (179)

"TEORIAS ABSOLUTAS.- El pensamiento común que caracteriza estas teorías es el de juzgar a la pena como una consecuencia necesaria e ineludible del delito, ya sea porque el delito debe ser reparado, ya porque debe ser retribuido. Por una u otra razón, lo fundamental es que la pena sigue tan necesariamente al delito como el efecto a la causa. Ninguna consideración de carácter utilitario o externo a esa necesidad puede valer para impedir la aplicación de la pena; su razón está toda en el delito cometido: - Punitur quia peccatum est.

TEORIAS RELATIVAS.- A diferencia de las doctrinas absolutas, éstas no consideran a la pena desde el punto de vista estricto de la retribución, y como algo justificado en sí y por sí mismo. La pena no es un fin sino que tiene un fin. Su justificación no se encuentra, pues, en ella misma, sino en otro principio.

Presentando las cuestiones con el esquematismo inevitable en esta clase de síntesis, podría decirse que en toda teoría relativa, la pena no se explica por un principio de justicia, entendida ésta en el sentido del equilibrio o retribución, sino que la hace justa su necesidad social. La pena es un medio necesario para la seguridad social, o para la defensa social.

La seguridad social es lo que da sentido a la represión; ésta, en consecuencia, no mira al delito como causa de la pena, sino como ocasión de aplicarla: No se castiga quia peccatum est, sino ne peccetur.

TEORIAS MIXTAS.- Llámense mixtas las teorías que hacen incidir sobre la pena un carácter absoluto y uno o más relativos. Reconocen que al lado de la necesidad debe considerarse la utilidad, sin acordar a ninguno de estos dos principios un carácter exclusivo o excluyente. Son éstas las teorías más variadas y que gozan actualmente de mayor difusión. Finger incluye en estas teorías las de Kostlin, Merkel, Von Liszt y Binding. Haus y Garraud son también incluidos en este grupo.

Para diferenciar las doctrinas que tratan de justificar la pena, se ha señalado, como característica, una idea fundamental que separa a los pensadores: Para unos, la pena es un fin en sí; según otros, es un medio tendiente a otros fines. Para los primeros, la pena se aplica quia peccatum est; para los segundos, ne peccetur. Claro está que esa distinción es solamente un esquema muy general, pero marca con nitidez, quizá un poco exagerada, la diferencia entre las teorías absolutas y teorías relativas. Se llaman mixtas las que, distinguiendo en la pena ambos aspectos, no se conforman con acordarle una sola característica absoluta o relativa". (180)

"El hecho de que también esté determinada la pena, se trata tanto de proteger al ciudadano contra la arbitrariedad del órgano investido del poder de castigar, del cual, a priori no hay razón alguna para desconfiar, cuando se confía en el órgano al que se atribuye el poder de establecer las penas, sino de bien de representar en la mente del ciudadano las consecuencias a que se expondrá cometiendo el delito; ahora que, mientras nos precisa sea la representación, menos actúa el contra estímulo.

Bastan estas reflexiones para comprender que la pena indeterminada, si bien puede ser un remedio idóneo para la educación del delincuente, no sirve para la sociedad, por donde comprueba en este punto la incompatibilidad de un remedio con otro.

Pero esta determinación de la pena es una ardua cuestión en torno a la cual surgen algunas reflexiones. ¿Qué quiere decir, en efecto, determinar la pena? se trata de fijar la pena que debe ser inflingida para cada delito. Pero ¿cómo se hace esta dosificación de la pena?. Queremos decir, ¿con arreglo a qué criterio?. Hasta ahora hemos dicho que la función de la pena es preventiva, en cuanto el temor de tenerla que sufrir sirve, o se quiere que sirva, para apartar a la gente de cometer el delito. Si se piensa sólo en este lado del problema, habría que concluir que mientras más grave es la pena, mejor cumple su cometido; e incluso deducir de ello la idea de una pena única y máxima para toda clase de delitos. Y si bastase con alcanzar el fin, la pena en el papel, la idea no sería desacertada; pero, por el contrario, se trata de la pena en la realidad, es decir, de la pena sufrida por el delincuente. ¿Es que sería posible castigar con la muerte o la reclusión lo mismo el asesinato más brutal que el hurto más leve?.

En el lenguaje corriente diríamos que la pena no debe ser sólo ejemplar, sino retributiva. Quizá se descubran mejor las raíces de la cuestión observando que la pena, para producir el máximo rendimiento con el mínimo esfuerzo, debe ser justa y demasiado leve, porque no produce efecto; ni demasiado grave, porque cuesta mucho, refiriéndonos al daño social irrogado por el sacrificio que impone al individuo: Si no mediase la función preventiva en este punto, convendríamos igualmente en admitir que el daño social es o puede ser idéntico lo mismo por la muerte de la víctima que por la del homicida. De modo que la pena debe ser tan grave que su amenaza pueda vencer el estímulo al crimen; pero sin pasar el límite dentro del cual resulta justa su aplicación". (181)

"Si quisiéramos darnos cuenta de la variedad de las escuelas penales, deberíamos recurrir a la clasificación, ya -- bien vulgarizada, que las presenta escindidas en sólo dos miembros: Por una parte, las escuelas penales absolutas; por otra -- las escuelas relativas, sin perjuicio de las inevitables escuelas mixtas, eclécticas. La divisa de las primeras se encierra en las palabras (quia peccatum est) mientras que el lema de las segundas es el de las palabras (ne peccetur); es decir, que en las primeras, en las escuelas absolutas, la pena se impone sencillamente al hecho en razón de haber pecado su autor, como una consecuencia, no sólo lógica, sino cósmica, del delito; tal es la escuela de la justicia absoluta, que tiene representaciones tan magníficas, a veces atacadas de verdadera megalomanía, o sea de vanidad de las grandezas.

El gran Filósofo alemán Manuel Kant es quien llevó a la doctrina de la justicia absoluta a su expresión más grandiosa e impresionante; y entre las palabras que usó para desarrollar su pensamiento, hay una parábola muy expresiva. Dice Kant que -- si nos imaginemos un delito cometido la víspera del último día del mundo. Para los partidarios de las escuelas relativas, todo procedimiento judicial con respecto a este delito, sería inútil. -- Para qué procesar, para qué perseguir a nadie, si al día siguiente la tierra habría de desaparecer, convirtiéndose en polvo en el espacio? Mas en cambio, según Kant, según la escuela de la justicia absoluta, según las escuelas quia peccatum, a toda hora sería preciso forzar el procedimiento, abreviar los plazos procesales, para que en las veinticuatro horas del día restante a la humanidad, se verificase el juicio correspondiente y se -- impusiese la pena relativa, por ser un imperativo categórico de la vida jurídica la justicia absoluta, que exige que no quede -- sin pena ningún delito de los hombres.

La escuela absoluta, represiva puramente, tiende, -- pues, a la expiación del delito por la pena.

Las escuelas relativas, presentando una variedad, -- una matización mayor, tratan de obtener, más bien, efectos preventivos y reparadores.

Prescindiendo de estos últimos, cuya importancia es menor, los primeros, en la actualidad, se expresan sobre todo, en el dualismo de la escuela de la defensa social, renovada por el positivismo, y de la antigua escuela correccional, ya convertida en escuela de la tutela penal, que llega hasta las modalidades paradójicas, que la presentan, según la frase del gran penalista español Dorado Montero, como Derecho protector de los criminales". (182)

"Las Escuelas Penales.- Según Manzini toda vez que el Derecho Penal está suficientemente justificado por razón de su necesidad, el Jurista no necesita recorrer las teorías filosóficas que lo nutren, las que representan puntos de vista particulares de un individuo, de una escuela o hasta de una secta y son siempre de inútil aplicación y de un contenido evanescente.

No obstante, entendemos que un esquema somero de las orientaciones filosóficas que dirigen a las Escuelas es útil para hacer del Derecho Penal algo distinto a un monstruoso artificio dialéctico que apresa dolorosamente a los hombres y para darle rumbos precisos que superen a los meramente prácticos, los que están sometidos estrechamente a la ley de la oportunidad y son buenos para estancar, mas no para impulsar el progreso de la sociedad humana.

En punto a las escuelas, Prins las distingue por el principio de la reparación, el de la intimidación el de la enmienda y el de la defensa social (utilitarias u objetivas), de la retribución de falta con castigo (morales o subjetivas), de su base en el contrato tácito de relaciones sociales (jurídicas) y de la justicia absoluta y la utilidad social combinadas (mixtas o eclécticas.) Por último, Florian distingue entre las escuelas absolutas, que hacen del delito la violación del orden divino, del moral o del jurídico y que asignan a la pena la expiación por el dolor; las relativas, basadas en el contrato social, que hacen de la pena un medio para la seguridad pública y se orientan hacia la prevención general o especial por efecto de la pena; y por último, las mixtas, que asocian la retribución a la defensa social.

La filosofía de todos los tiempos ha reconocido la justificación del poder del Estado para castigar, si bien fundamentándola diversamente. Platón, según unos intérpretes, fundaba la pena en el principio de la expiación en nombre e interés de la comunidad, y como necesaria retribución consecuente al delito -- (Georgias); y según otros, la propia defensa y conservación del Estado justificó para Platón la pena que hace no volver a delinquir y, además, rehabilita al culpable purificando su alma; la pena es "una medicina del alma" (las leyes, la República, Protágoras). Aristóteles acentuó el fin utilitario de la pena: La multitud obedece más bien a la necesidad que a la razón, antes a las penas que a lo bello y honesto...El bueno cumplirá los preceptos; el malo, ávido de voluptuosidad, será castigado con el dolor como el asno. El dolor inflingido debe ser tal que sea contrario, en su grado máximo, a la voluptuosidad deseada (páitica, Etica Nicomachea)2. (183)

"Las principales teorías.- He aquí las líneas esenciales de los grupos de teorías indicados:

A).- LA RETRIBUCION.- Para las teorías de la retribución, denominadas también de la proporción, la pena no es más que una recompensa: *malum passionis quod infligitur ob malum actionis*, según la célebre definición de Grozio. El reo ha violado un precepto del orden jurídico: merece un castigo y debe ser sancionado.

Este criterio general ha asumido diversos matices, siendo los principales el de la retribución moral y el de la retribución jurídica.

Los seguidores de la retribución moral sostienen que es una profunda e incoercible exigencia de la naturaleza humana que el mal se retribuya con el mal, al igual que el bien merece un premio. La teoría de la retribución jurídica por otra parte, afirma que el delito es una rebelión del individuo a la voluntad de la ley y, como tal, exige una reparación que sirva para reafirmar la autoridad del Estado. Esta reparación es la pena.

B).- LA INTIMIDACION.- Las teorías de intimidación asignan a la pena la función de prevenir los delitos mediante la eficacia intimidante que le es inherente. Consistiendo en un sufrimiento, está destinado a apartar a los propensos al delito de cometer acciones delictivas.

C).- LA ENMIENDA.- Las doctrinas de la enmienda parten del presupuesto de que el delincuente ha demostrado con su acto una propensión a cometer acciones delictivas. A fin de prevenir la recaída en el delito, es preciso procurar su arrepentimiento; es necesario mejorarle, corregirle. La enmienda del reo, por ello es la verdadera función de la pena. Consiguiendo dicho resultado, el Estado asegura la conservación y el progreso de la sociedad, poniendo diques al triste flagelo de la sociedad que es el crimen. siendo su más apasionado defensor Roeder.

La teoría de la enmienda se denomina también Teoría correccionalista. Esta teoría y la de la retribución moral tienen puntos de contacto con la teoría de la expiación, que atribuye a la pena la función de purificar el espíritu. El concepto de expiación, ya enunciado por Platón (la pena es para el gran filósofo una medicina del alma), ha sido recogida en tiempos modernos por Kohler, quien ha sostenido que la pena opera como un antídoto contra la inmoralidad, por la fuerza que purifica y consagra. Cabe recordar que ésta ya se encuentra afirmada en el Digesto en la célebre Máxima del Jurisconsulto Paulo: *poena constituitur in emendationem hominum*". (184)

"La pena, como institución jurídica, es un sufrimiento que el ordenamiento jurídico hace seguir a un determinado hecho ilícito para el autor de éste. (punitur postquam peccatum est). Las llamadas teorías jurídico-penales investigan en qué sentido se justifica tal imposición de un sufrimiento por el Estado. Desde el punto de vista de una doctrina valorativa del Derecho (de lege ferenda).

1.- La llamada dirección clásica ve la esencia de la pena en la retribución de la ilicitud culpable. Punitur quia peccata est. Teoría de la retribución.

2.- Dentro de las llamadas modernas escuelas (sociológicas) la dirección extrema desecha absolutamente la idea de retribución y concibe la pena exclusivamente como medio para que los delincuentes abandonen el camino de futuras lesiones jurídicas (sea en el sentido de la intimidación, del mejoramiento o de la reeducación). Punitur ne peccetur. Teoría asegurativa o preventiva.

3.- Las teorías unificantes (sincréticas) aspiran a que en sí unifique las ideas de retribución y seguridad.

4.- Finalmente a veces se afirma que la lucha de clases carece de importancia práctica, en cuanto todas coinciden en que la pena está destinada a la defensa social.

Esta última concepción descansa en un error, puesto que las medidas aplicables, en cuanto a su imposición y a su forma, son regidas de modo decisivo o por la retribución o por la prevención, según el caso. No hay retribución posible contra aquel que aún no ha delinquido, aunque sea fácilmente reconocible que al malo se propone; por el contrario, la idea asegurativa reclama una intervención también contra tales individuos. Por el contrario, a la retribución, basta el hecho cometido, aun cuando sea seguro que no amenazan nuevos hechos de parte del autor, a pesar de que en tales casos faltan los presupuestos para una intervención preventiva. Por otra parte, la retribución supone que el autor con su hecho se ha cargado con culpabilidad; en cambio, la seguridad funciona también contra el peligroso que precisamente por su incapacidad de culpa es peligroso.

En consecuencia, si en la retribución la gravedad de la medida aplicable está regida por la idea de que el autor reciba lo que por su hecho merece, a la seguridad sólo le interesa disponer lo necesario para salvar el peligro, no importando que ello sea grave o leve para el individuo". (185)

2.- ANALISIS Y CONSIDERACIONES A LA REFORMA
DE 29 DE DICIEMBRE DE 1981.

Nuestro Vigente Código Penal de 1931, como se ha -
realizado anteriormente, aceptó al ser promulgado, respecto al -
delito de robo, el mismo sistema de la métrica penal implantado -
en el Código Penal de 1871, por lo que considero que es incongru -
ente, tomando en cuenta el arbitrio judicial que éste contempla.

Ahora bien, importante para nuestro análisis, es -
hacer notar las diversas reformas que ha sufrido nuestro Código -
vigente, en su artículo 370, respecto al delito de robo, desde -
su promulgación, hasta la reforma de 29 de diciembre que hoy nos
ocupa, y entre las que encontramos:

Que por decreto de 31 de diciembre de 1945, el - -
que fue publicado el día 9 de marzo de 1946, en el Diario Ofi--
cial de la Federación, fueron reformados los artículos 370 y 371,
quedando redactados como sigue:

Artículo 370.- Cuando el valor de lo robado no ex-
ceda de dos mil pesos, la pena será de tres días a tres años de -
prisión y multa hasta de dos mil pesos.

Quando excediere de dos mil pesos, la pena será de
tres años a doce años de prisión y multa hasta de Diez mil pesos.

Para estimar la cuantía del robo, se atenderá úni-
camente al valor intrínseco de la cosa robada, Si esta no fuere-
estimable en dinero o por su naturaleza no fuere posible fijar -
su valor o cantidad, se aplicará prisión de tres días a dos años
de prisión.

En los casos de tentativas de robo, cuando no fue-
re posible determinar el monto, se aplicarán de tres días a dos-
años de prisión.

Cabe hacer notar que por lo que respecta a ésta re-
forma la comisión, en su exposición de motivos expresó; que con-
esta modificación se pretende acabar con la métrica penal, para-
los efectos de ser congruente con el sistema de arbitrio judici-
al consagrado en el Código Penal de 1931.

De tal suerte que la métrica es sustituida por el-
arbitrio judicial, y que por lo cual se creyó conveniente hacer-
de los dos artículos uno sólo.

Por decreto de 29 de diciembre de 1950, y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 12 de enero de 1951, volvió a modificarse el artículo 370, con la cual se elevó la pena y nuevamente se formaron dos artículos en vez de uno, aunque importante es señalar que en esta reforma, no se cayó en el error de volver al sistema del Código Penal de 1871, quedando los artículos como sigue:

Artículo 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de quinientos pesos, se impondrán hasta dos años de prisión y multa hasta de quinientos pesos.

Quando exceda de quinientos pesos pero no de dos mil pesos, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y de quinientos a dos mil pesos de multa.

Quando exceda de dos mil pesos, la sanción será de cuatro a diez años de prisión y de dos mil a diez mil pesos de multa.

El artículo 371, recogió la parte final del artículo 370, de la reforma de 1946, y aumentó la pena en los casos de no poder determinarse precio o cantidad, de tres días a cinco días de prisión.

Ahora bien, por decreto de 29 de diciembre de 1975, publicado en el Diario de la Federación el 30 de diciembre de 1975, una vez más es motivo de reforma el artículo 370, quedando con ésta reforma como sigue:

Artículo 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de dos mil pesos, se impondrán hasta dos años de prisión y multa hasta de dos mil pesos.

Quando exceda de dos mil pesos, pero no de ocho mil pesos, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y de dos mil a ocho mil pesos de multa.

Quando exceda de ocho mil pesos, la sanción será de cuatro a diez años de prisión y de ocho a cuarenta mil pesos de multa.

De las anteriores reformas se desprende, como dice el Maestro Francisco González de la Vega, y con quien estoy de acuerdo; que para la aplicación de la sanción única y exclusiva se tiene en cuenta el valor del objeto robado, sin tener en cuenta en ningún momento la peligrosidad del delincuente, que en estos casos considero de gran importancia.

Por último, llegamos a la reforma de 29 de Diciembre de 1981, que es materia del presente trabajo por lo que:

A mayor abundamiento, y para ser más congruente a este respecto, en primer lugar considero importante transcribir la Iniciativa de Reformas presentada por los CC. Diputados -- Guauhtémoc Arda Gutiérrez, Rodolfo Siller, Juan Araiza Labrales, Joaquín Alvarez Ordóñez, Carlos Robles L., Arturo Robles Aparicio, Tristán Canales Najjar, Mario Berumen, Hugo Domenzáin, Ignacio Zúñiga, Joel Ayala Almeida, Miguel Angel Camposeco C., -- Enrique González F., y Manuel Germán Farra, la cual en su texto dice:

INICIATIVA.

REFORMAS AL CODIGO PENAL.

"Iniciativa de Reformas a los artículos 370, 375, 382 y a las fracciones I, II y III del artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal, en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal.

EXPOSICION DE MOTIVOS.

Los montos o cuantías que la legislación penal -- actual para el Distrito Federal, en materia de fuero común y para toda la República en materia Federal, contempla en su título Vigésimo segundo para las sanciones aplicables a delitos patrimoniales, tales como robo, abuso de confianza, fraude y daño en propiedad ajena, en relación con el resultado del daño causado, en la actualidad ya no corresponden a la realidad económica del país, lo que obliga a revisar esos montos de los citados supuestos de delitos, a efecto de que su penalidad eventual tenga adecuada relación con esa realidad y con la significación que el bien tutelado tiene.

Las cuantías que establece la legislación vigente de visible obsolescencia, origina grandes injusticias y provocan un innecesario incremento de la población sujeta a reclusión, con todo el costo social, político y económico que esto trae consigo.

Las Bases y lineamientos que de acuerdo a los programas de readaptación social deben darse en torno al sistema de impartición de justicia, destacando los valores fundamentales del individuo como son su familia, su dignidad y brindarle un trato más humano, hacen no sólo aconsejable sino necesario proponer la modificación de las normas penales aludidas para evitar la reclusión innecesaria de personas, y, consecuentemente, el abandono de su familia, su trabajo y su contribución como elemento activo y productivo hacia el medio social.

Por lo anteriormente expuesto, resulta evidente la necesidad de reformar las cuantías mencionadas lo que, además de favorecer la concesión de la libertad bajo fianza y repercutir favorablemente en las áreas de la libertad preparatoria, la condena condicional y la conmutación de la pena en los casos en los que estos beneficios sean procedentes; de inmediato permitirá la excarcelación de una cantidad considerable de reos que hoy están sujetos a proceso o sentenciados por delitos de orden patrimonial cuyas cuantías son injustas y desproporcionadas a la pena hoy impuesta.

En consecuencia, los Diputados que suscriben, en ejercicio de las facultades consignadas en la fracción II del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y conforme lo preceptuado en los artículos 55 fracción II, 56, 64, 87 y demás relativos y aplicables del reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, ante esta H. Soberanía pedimos a ustedes, CC. Secretarios se sirvan dar cuenta y trámite de la siguiente:

INICIATIVA DE REFORMAS.

Artículo Primero.- Se reforman los artículos 370,- 375 y 382 del Código Penal para el Distrito Federal, en materia de fuero común y para toda la República en materia Federal, para quedar así.

Artículo 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de veinticinco mil pesos, se impondrá hasta dos años de prisión y multa hasta de veinticinco mil pesos.

Quando exceda de veinticinco mil pesos, pero no de cien mil pesos, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y de veinticinco mil a cien mil pesos de multa.

Quando exceda de cien mil pesos, la sanción será de cuatro a diez años de prisión y de cien mil a quinientos mil pesos de multa.

Artículo 375.- Cuando el valor de lo robado no pase de mil pesos, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.

Artículo 382.- Al que con perjuicio de alguien disponga para sí o para otro, de cualquier cosa ajena mueble, de la que se le haya transmitido la tenencia y no el dominio, se le sancionará con prisión hasta de un año y multa hasta de cien mil pesos cuando el monto del abuso no exceda de cien mil pesos.

Si excede de esa cantidad, pero no de quinientos mil pesos la prisión será de uno a seis años y la multa de cien mil a quinientos mil pesos.

Si el monto es mayor de quinientos mil pesos la prisión será de seis a doce años y la multa de quinientos mil a ochocientos mil pesos.

Artículo Segundo.- Se reforman las fracciones I, II y III del artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal, en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal.

Artículo 386.

I.- Con prisión de tres días y seis meses y multa de doscientos a dos mil pesos, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad;

II.- Con prisión de seis meses a tres años y multa de dos mil a veinticinco mil pesos, cuando el valor de lo defraudado excediera de dos mil pesos, pero no de cien mil, y

III.- Con prisión de tres a doce años y multa hasta de trescientos mil pesos, si el valor de lo defraudado fuere mayor de cien mil pesos" (186)

En segundo lugar, y atento a lo dispuesto por la Constitución General de la República, en su último párrafo del artículo 71, me permito transcribir las consideraciones de la Comisión de Justicia de la H. Cámara de Diputados respecto a la Reforma que hoy nos ocupa y que a la letra dice:

"Analizada la Iniciativa suscrita por los CC. Diputados Cuauhtémoc Anda Gutiérrez, Rodolfo Siller, Juan Araiza Cabrales, Joaquín Alvarez Ordóñez, Carlos Robles L., Arturo Robles Aparicio, Tristán Canales Najjar, Mario Berumen, Hugo Domenczain, Ignacio Zúñiga, Joel Ayala Almeida, Miguel Angel Camposeco C. -- Enrique González F., y Manuel Germán Parra, se encontró que la modificación que pide en cuanto a la calificación o establecimiento de nuevas cuantías en este tipo de delitos patrimoniales, es positiva, y obedece a un interés social que permite actualizar las realidades al objetivo de la norma.

Sin embargo, haciendo algunas reflexiones de carácter económico, de realidades sociales, de la movilidad en todos los órdenes de nuestra sociedad, de la falta de actualidad y de algunas disposiciones a la vida de nuestro país, nos permitimos exponer:

México, desde hace ya varios años, sufre impactos económicos serios en sus distintas áreas, su población ha experimentado una serie de circunstancias que han afectado su esfera individual, familiar y colectiva, entre otras, el deterioro de nuestra moneda, la pérdida cada vez mayor de su poder adquisitivo, el aumento del precio o del valor de todos o casi todos los artículos u objetos ya sean de primera necesidad o de otro orden y utilidad. Estas circunstancias que no han sido ajenas a los diferentes dispositivos legales, entre ellos, el Código Penal, cuyas penas y sanciones de carácter corporal y pecuniario en algunos de sus preceptos han sufrido reformas y en otras, como son las que nos ocupan, se trata de adecuarlas a un procedimiento de actualización fácil, sencillo y flexible que permita al juzgador ajustar sus sentencias y resoluciones a una realidad actuante y cambiante en nuestro país.

Establecer un criterio de cuantías fijas, nos podría poner en una situación tal, que en uno o dos años las reformas que nos ocupan volverían a ser obsoletas, injustas, inequitativas y no cumplirían con el espíritu del legislador, de adecuar las penas a los tipos de conducta previstos en el Código.

Por eso se presenta a la atenta consideración de la H. Asamblea una fórmula que, basada en el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, en los momentos en que se ejecute el delito, permita determinar las cuantías, los montos o las estimaciones de aquéllos bienes a los que se refiere éste título del Código Penal.

En cuanto a la imposición de la multa, se ha tomado en consideración y como punto de partida el criterio establecido en el artículo 39 del ya mencionado ordenamiento, ajustándolo al criterio del salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, por lo que también se propone reformar su texto actual para relacionarlo debidamente.

Así las penas se manejarían con un criterio de justicia basado en factores dinámicos que adecúan las hipótesis legales, siempre atendiendo a la fijación del salario mínimo general vigente diario en el Distrito Federal, sin tener la necesidad de modificar en cada legislatura o legislaturas, los montos de las cuantías de los delitos patrimoniales.

Para facilitar el manejo y hacer entendible y desde luego no repetitivo en cada uno de los artículos el uso del término salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, se utilizará única y exclusivamente en cada precepto normativo la palabra "salario".

Al seguir el sistema que toma como base para la fijación de las cuantías de los delitos y las sanciones el valor del salario mínimo, fácilmente se puede determinar la punibilidad, porque bastará que se multiplique el citado salario mínimo, que por día se perciba en el lugar que se trate, en este caso el Distrito Federal, por el número de veces que se señalen en el mismo artículo, como se propone en el artículo 370 de cien veces para que se imponga una pena hasta de dos años de prisión o más de cien pero no de quinientas, o bien más de quinientas veces para aquellos casos en los que la pena para el sujeto activo sea de cuatro a diez años de prisión.

Por lo que toca a la tentativa que se funda en los artículos 12 y 63 del Código Penal, con la reforma que se propone, la mecánica para la aplicación de las penas resulta sencilla, porque el máximo debe ser el equivalente a las dos terceras partes de la sanción que pudiera corresponder si el delito fuere consumado, luego entonces si de haberse consumado un robo que no exceda de \$21,500.00, la sanción no podrá ir más allá de los dos años de prisión.

En el caso de tentativa la sanción no podrá exceder a las dos terceras partes, que equivale a un máximo de 1 año 4 meses de prisión.

La misma situación prevalece para los otros párrafos del artículo 370 que se refieren al robo, así como al abuso de confianza y el fraude.

Por las razones expuestas, la Comisión se permite proponer como dictamen, reformas y modificaciones a las propuestas de la Iniciativa, en lo concerniente a los artículos 370, 375, 382 y 386; también la modificación a los artículos 39 y 369 del actual texto vigente del ordenamiento que nos ocupa; así como la inserción de un nuevo artículo, dentro del título vigésimo segundo que trata de los delitos en contra de las personas en su patrimonio, que quedaría marcado con el numeral 369-bis, cuyo propósito es relacionar la nueva técnica de fijación de montos y cuantías, penas y sanciones con los objetivos de la reforma.

Por consiguiente, sometemos a su atenta consideración el siguiente:

PROYECTO DE DECRETO.

Artículo 1.- Se reforman los artículos 370, -- 375, 382 y 386 del Código Penal para el Distrito Federal en -- Materia Común y para toda la República en Materia Federal, -- para quedar como sigue:

Artículo 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de cien veces el salario, se impondrá hasta dos años -- de prisión y multa hasta de cien veces el salario.

Quando exceda de cien veces el salario, pero no de quinientas, la sanción será de dos a cuatro años de prisión y multa de cien hasta ciento ochenta veces el salario.

Quando exceda de quinientas veces el salario, -- la sanción será de cuatro a diez años de prisión y multa de -- ciento ochenta hasta quinientas veces el salario.

Artículo 375.- Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.

Artículo 369.- Para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada; aún cuando la abandone o lo desapoderen de ella. En cuanto a la fijación del valor -- de lo robado, así como la multa impuesta, se tomará en consideración el salario en el momento de la ejecución del delito.

Artículo 369-bis.- Tanto para la aplicación de las sanciones, como para establecer el monto o la cuantía que corresponda a los delitos en este Título se tomará en consideración para su fijación el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la ejecución.

En los artículos correspondientes, cuando se -- hable de salario, se entenderá que se refiere al mínimo general vigente en el Distrito Federal". (187)

Una vez hecha la transcripción anterior, desde mi punto de vista, considero que el Proyecto de Reforma Aludido, es acertado, en virtud de que como se manifiesta en el mismo, al tomar como base el Salario Mínimo, se puede determinar más fácilmente la punibilidad, tan sólo con multiplicar el citado Salario Mínimo, que por día se perciba en este caso en el Distrito Federal, por el número de veces que se señale en el mismo artículo, como se propone en el precepto 370, de cien veces para que se imponga una pena hasta de dos años de prisión o más de cien pero no de quinientas, o bien más de quinientas veces para aquellos casos en los que la pena para el sujeto activo sea de cuatro a diez años de prisión.

Para tener una idea más clara a este respecto podemos decir:

ARTICULO 370.

- | | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>I.- Hasta 100 veces el salario por \$523.00
(100x\$523.00= \$52,300.00</p> | <p>Hasta dos años de prisión y multa hasta de cien veces el salario.</p> |
| <p>II.- De 100 a 500 veces el salario por \$523.00
(500x\$523.00= \$261,500.00</p> | <p>De dos a cuatro años de prisión y multa de cien hasta ciento ochenta veces el salario.</p> |
| <p>III.- Mayor de 500 veces el salario por \$523.00
(501x\$523.00= \$262,023.00</p> | <p>De cuatro a diez años de prisión y multa de ciento ochenta a quinientas veces el salario.</p> |

Por otra parte, debemos tener en cuenta y la práctica lo ha demostrado, que la severidad en la aplicación de la pena, no es la solución para que el individuo no delinca. Por lo tanto considero que se debe prestar mayor atención a la prevención del delito, para tal efecto se deben tener en cuenta los factores que influyen en el delincuente, como son entre otros los de orden político, social y fundamentalmente económico, por lo que a los delitos patrimoniales se refiere.

Así mismo y viendo la realidad procesal, es cierto que en los delitos patrimoniales, y particularmente el robo, si el sujeto activo tiene derecho a la libertad provisional, con fundamento en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siempre que el delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de 5 años de prisión, y sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la Autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.

También es cierto que en la mayoría de los casos es difícil que el procesado cubra la garantía que le fije el órgano jurisdiccional, máxime que las compañías afianzadoras exigen para el otorgamiento de las pólizas una contra garantía que en la mayoría de los casos es difícil que el sujeto activo tenga la posibilidad de otorgarla, y por lo tanto aún con la garantía Constitucional permanecerá recluido en prisión preventiva, por lo que como que la iniciativa y la reforma ya vigente es buena, pero de mucho que desear en la práctica forense penal.

Para una mejor comprensión de este tema debo de explicar, qué se entiende por salario, por mínimo y por general, para tal efecto acudiremos al Derecho del Trabajo, y así encontramos que Gómez-Gottschalk y Bermudez en su obra Curso de Derecho del Trabajo I, expone respecto al contrato de Trabajo lo siguiente:

"CONCEPTO.- El trabajo humano puede ser objeto de contratos diversos, por ello la conceptualización del contrato de trabajo ofrece dificultades.

La actividad que el hombre desarrolla para ganar la vida, reviste, en efecto, varios aspectos jurídicos afines, Su distinción no es fácil. Si se hace necesario pues incluir en el contrato de trabajo un elemento que le sea peculiar. Solo así se podrá caracterizarlo, para definirlo. Mas esa caracterización ha suscitado controversias doctrinarias y fluctuaciones jurisprudenciales, dificultando la elaboración de un concepto preciso que permita y posibilite el inmediato e indispensable reconocimiento de la situación jurídica informada por el contrato de trabajo. y, esta expresión está reservada para designar cierta especie de actividad que el hombre ejerce, en determinadas condiciones, percutiendo las divergencias en la práctica.

Sin embargo los especialistas se aproximan y concuerdan en reconocer que el estado de dependencia en que queda una de las partes para con la otra es una singularidad del contrato de trabajo que permite su identificación entre los contratos afines. En estas condiciones, la definición de ésta ha de comprender necesariamente ese elemento de subordinación. Su presencia en una relación jurídica que tenga por contenido el trabajo es indispensable para caracterizarlo. Es materia debatida en la doctrina la calificación del estado de subordinación o dependencia.

Valorizando esos elementos característicos de tal situación jurídica, ROUAST define el contrato de trabajo como la convención por la cual una persona pone a disposición de otra su actividad profesional, de modo de trabajar bajo la dirección de ésta y en su provecho, mediante remuneración, que se llama salario.

La mayoría de los civilistas aun definen el contrato sin aludir al elemento subordinación. La definición antes transcrita no incurre en esta equivocación. Todavía incluye otros elementos como el de la profesionalidad y asimila la remuneración al salario, lo que no es admisible en nuestro derecho. No toda prestación de servicios aunque caracterizada por la subordinación, constituye un contrato de trabajo tal como lo concibe el Derecho del Trabajo.

Reconociéndose lo que hay de esencial, se puede formular la siguiente definición: Contrato de trabajo es la convención por la cual uno o varios empleados, mediante cierta remuneración y en carácter no eventual, prestan trabajo personal en provecho y bajo la dirección de empleador". (188)

Nuestra vigente legislación laboral, respecto a las relaciones individuales de trabajo dice lo siguiente:

"Artículo 20.- Se entiende por relación de trabajo cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos.

Entre la relación y el contrato no hay discrepancia.- La relación es un término que no se opone al contrato, sino que todo lo contrario o sea lo complementa, ya que precisamente la relación de trabajo es originada por un contrato, ya sea expreso o tácito, que genera la prestación de servicios.

El contrato de trabajo no puede ser sustituido por la relación de trabajo como figura autónoma, ya que el propio contrato se manifiesta a través de la relación laboral.

A partir de la Constitución de 1917 el concepto de contrato de trabajo cambió radicalmente convirtiéndose en un contrato evolucionado, ya que en el fondo ya no hay propiamente un contrato en el que imperen aquellos principios de igualdad de las partes y de autonomía de la voluntad, sino que por encima de éstas están las normas que favorecen al trabajador, de manera que es la ley la que suple la voluntad de las partes para colocarlas en un plano de igualdad". (189) - -

188.- PRIMERA EDICION CARDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR MEXICO 1979 PAGES. 171-172.

189.- TRUEBA URBIA ALBERTO- TRUEBA BARRERA JORGE 50a. EDICION EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO 1983 PAGES. 33-34.

LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO
DE MARIO DE LA CUEVA.

"Parte esta tesis del supuesto de que, a la relación de trabajo no le resultan aplicables las tesis civilistas del contrato ni aún la teoría de que puede derivar de un contrato sui-generis. Mario de la Cueva, su principal exponente afirma que no puede nacer la relación laboral de un contrato porque ello estaría en contradicción insalvable con la idea del Derecho del trabajo, que protege los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo, pues...no es regular un intercambio de prestaciones sino...--segurar la salud y la vida del hombre y proporcionar el trabajo--r una existencia decorosa.

Con base en esos principios, De la Cueva describe a la relación de trabajo como la "situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dió origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de derechos sociales, de la ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos y de sus normas supletorias.

De la anterior descripción se derivan los siguientes puntos fundamentales:

a).- El hecho constitutivo de la relación es la prestación de un trabajo subordinado.

b).- La prestación de trabajo, por el hecho de su realización, se desprende del acto o causa que le dio origen y produce, por sí misma, la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador;

c).- La prestación del trabajo determina inevitablemente la aplicación del derecho del trabajo, porque se trata de un estatuto imperativo cuya vigencia y efectividad no dependen de la voluntad del trabajador y del patrón, sino, exclusivamente, de la prestación del trabajo.

d).- La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a la que se da el nombre de relación de trabajo.

e).- La prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador, pero los efectos que se producen provienen, fundamentalmente, de la ley y de los contratos colectivos.

f).- El acuerdo de voluntades no es un requisito - inevitable para la formación de la relación.

g).- El acuerdo de voluntades no podrá ser rector de la vida de la relación, porque esa función la cumplen "un - estatuto, la ley y los contratos colectivos, entre otros ordenamientos, lo que significa que la relación adquiere una vida propia que se transforma por principios que le son propios.

h).- En los casos de los trabajadores de confianza, los domésticos y los de la pequeña industria, suele darse un - acuerdo previo, pero nada impide que posteriormente la relación - modifique el contenido de ese acuerdo originario.

i).- No es cierto que para dar nacimiento a la relación de trabajo deba existir una voluntad empresarial. Esta, - es más aparente que real y... ahí donde los sindicatos obreros - son fuertes y aguerridos, no solamente no desempeña ningún papel, sino que la relación de trabajo se forma en oposición a ella. -- Ello ocurre cuando está en vigor la cláusula de exclusión de ingreso a que se refiere el artículo 395 de la ley.

j).- Eventualmente y tal como se señala en la exposición de motivos de la nueva ley, la relación laboral puede nacer de un contrato. Pero el empleo del término contrato no ha de hacer pensar en un retorno a la concepción contractu - lista del derecho civil, ni siquiera a una aceptación parcial para el caso en que efectivamente exista el acuerdo previo... pues su única -- significación... estriba en que el trabajador adquiere la obligación de poner su energía de trabajo a disposición del patrono a partir de la fecha estipulada y en que el empresario obtiene el derecho de utilizarla y asume la obligación de pagar el salario.

k).- El convenio celebrado, cualquiera que sea la naturaleza de la relación pactada, no es óbice para que el trabajador sostenga que la realidad de su prestación configura un trabajo subordinado, por lo que, si originariamente se quiso, aceptando que hubo buena fe, formar una prestación de servicios libres dependiente del código civil, si la realidad es otra, debe ésta imponerse, porque el derecho del trabajo... no protege los - acuerdos de voluntades como tales, sino la energía de trabajo -- del hombre.

l).- El contrato es estático, mientras que la teoría de la relación de trabajo crea una relación jurídica dinámica. Esto se refleja en el derecho del trabajador a exigir que se modifiquen las condiciones de trabajo, como lo señala el artículo 57, cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la -- jornada de trabajo o concurren circunstancias económicas que las justifiquen". (190)

EL CONTRATO Y LA RELACION EN LA NUEVA LEY.

"La nueva ley, en el artículo 20, incluye las dos prías, como se advierte del texto que a la letra dice:

Se entiende por relación de trabajo, cualquiera - sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo - personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Contrato individual de trabajo, cualquiera que -- sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una - persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordi-
do, mediante el pago de un salario.

La prestación de un trabajo a que se refiere el -
artículo primero y el contrato celebrado producen los mismos -
efectos.

Claramente se desprende del texto que en el fondo
no hay ninguna diferencia entre el contrato y relación de trabajo,
aun cuando en la ley se define primero la relación que en -
todo caso siempre provendrá del contrato individual de trabajo,
sea expreso o tácito, pues la incorporación del trabajador -
a la empresa requiere siempre el consentimiento del patrón, ya
que las relaciones laborales no se originan por arte de magia, -
cada vez que el propio precepto reconoce que una y otra produ-
cen los mismos efectos jurídicos.

Por lo que se refiere al concepto de subordinaci-
ón que se relaciona con el artículo 80. de la propia ley, vuelve
a repetir que nuestra legislación siguió del criterio de --
patadistas extranjeros, para quienes el derecho del trabajo es
el derecho de los trabajadores subordinados o dependientes, en-
tanto que el derecho mexicano del trabajo tiene una amplitud ma-
yor, según se ha comprobado el derecho del trabajo es aplicable
a los trabajadores en general y por lo mismo comprende toda re-
lación de trabajo subordinado o no subordinado, a trabajadores-
autónomos y en general a todo prestador de servicios, hasta - -
aquellos que trabajan por cuenta propia". (191)

Desde mi punto de vista, considero que por contra
to individual de trabajo debe entenderse toda conducta humana, -
que suponga una prestación de servicios mediante el pago de un -
salario, o sea que la característica fundamental de la relación
laboral, es la prestación de un servicio personal mediante el -
pago de un salario.

Ahora bien, que se entiende por trabajador y por patrón, toda vez que como se desprende de la definición del contrato de trabajo, son elementos fundamentales, y así encontramos que a este respecto el Maestro Mario de la Cueva, dice:

"TRABAJADOR.- Como sujeto de derecho del trabajo, sólo puede serlo la persona física, siendo indiferente que sea hombre o mujer, pues salvo las prohibiciones que la misma ley señala para los trabajos de las mujeres, se encuentran los dos sexos equiparados por la ley. En este sentido debe entenderse el artículo tercero de la ley y la razón es obvia; El derecho del trabajo protege al trabajador, no tanto como sujeto de derecho, cuanto por la energía personal que desarrolla en la prestación del servicio, ya sea esa energía material, intelectual o de ambos géneros. Ahora bien las personas morales o jurídicas son incapaces, dada su naturaleza, de prestar un servicio que consiste en energía humana de trabajo y no se comprende cómo podrían aplicarse a ellas las reglas sobre salario mínimo, jornada de trabajo, riesgos profesionales, etc.

La cuestión presenta, sin embargo, cierta dificultad respecto de los sindicatos de trabajadores que celebran el contrato llamado de equipo, hoy borrado de nuestra legislación. Creemos, a pesar de todo, que en este contrato, los verdaderos trabajadores son los miembros del sindicato, pues éste respecto de aquéllos, desempeña las funciones de un contratista o de un intermediario.

Se ha también discutido si una sociedad, constituida para prestar servicios por conducto de sus socios, puede tener el carácter de trabajador, decidiéndose, generalmente que la sociedad sólo puede ser un intermediario o un contratista.

La solución es distinta en derecho civil, en aquellos contratos en que, como el mandato, tienen semejanza con el de trabajo. El problema ha sido estudiado por la doctrina de manera especial, a propósito de la cuestión relativa a si una sociedad puede ser gerente de otra, sosteniéndose, en términos generales, la afirmativa. Y esta diferencia no debe extrañar teniendo en cuenta la naturaleza del mandato, definido en el artículo 2546 del Código Civil como el contrato en virtud del cual el mandatario se obliga a ejecutar, por cuenta del mandante, los actos jurídicos que éste le encarga y la ejecución de actos jurídicos es la finalidad de toda persona jurídica". (192)

Ahora bien, por patrono continúa diciendo en su obra el Maestro Mario de la Cueva que:

"Atento lo expuesto respecto del concepto de trabajador, resulta sencillo precisar el de patrono.

Establece el artículo cuarto de la ley que patrono puede ser toda persona física o moral que ocupe los servicios de otra, lo que fácilmente se comprende, puesto que una y otra clase de personas pueden utilizar los servicios de los trabajadores.

Mas para tener el carácter de patrono se requiere -asi-mismo, que la utilización de los servicios de una o varias -personas se efectúe mediante contratos de trabajo, ya que es posible emplear los servicios de alguna persona merced a contratos de naturaleza civil, mandato y prestación de servicios profesionales". (193)

Por su parte el Maestro Alberto Trueba Urbina a --este respecto dice:

"La nueva ley laboral, en su artículo 8o. define -al trabajador en los términos siguientes:

Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende -por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.

La imitación extralógica de nuestro legislador ordinario es evidente, pues adopta la teoría de los tratadistas ex tranjeros, que sostienen que el derecho del trabajo es el derecho de los trabajadores subordinados o dependientes, por una parte; y por la otra, prohija la teoría civilista del trabajo que -se consigna en el artículo 2578 del Código Civil de 1870, que a la letra dice:

El jornalero está obligado a prestar el trabajo para que se ajustó, según las órdenes y dirección de la persona --que recibe el servicio, si no lo hiciera así, podrá ser despedido antes que el día termine, pagándosele el tiempo vencido.

En cuanto a la definición de patrón, contenida en -el artículo 10, no ofrece ningún problema, ya que tiene este carácter toda persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores, conforme a lo pactado o a la costumbre y en todo caso con sujeción a los términos de la ley, ya que por su propia naturaleza siempre es tutelar del trabajador frente a su explotador". (194)

193.- OPUS. CIT. PAG. 321.

194.- OPUS. CIT. PAGES. 268-269.

EL CONCEPTO DE TRABAJADOR.

"Tanto la ley de 1931 como la vigente, han definido al trabajador. En el artículo 3o. de la ley anterior se señalaba que Trabajador es toda persona que presta a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo.

La ley vigente, con mejor técnica, lo define como la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

CONCEPTO DE PATRON.

Al hablar de los trabajadores señalábamos la posibilidad de que el concepto pudiera quedar desvinculado de una relación particular de trabajo. Respecto del Patrón no podemos decir lo mismo ya que este concepto aparece necesariamente unido a una relación jurídica laboral.

La ley en su artículo 10 señala que es: La persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

La doctrina nacional no suele preocuparse de fijar el concepto de patrón. Sólo Sánchez Alvarado intenta una definición al afirmar que patrón es la persona física o jurídica colectiva (moral) que recibe de otra, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en forma subordinada.

La doctrina extranjera hace algunas aportaciones interesantes, podemos mencionar las siguientes:

Juan D. Pozzo.- El empleador, o patrón o empresario es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero que trabaja bajo su dependencia en su beneficio mediante retribución.

KROTOSCHIN.- Es la persona (física o jurídica) que ocupa a uno o varios trabajadores dependientes, y en cuyo interés o para cuyos fines éstos prestan servicios.

MANUEL ALONSO GARCIA.- Toda persona natural o jurídica que se obliga a remunerar el trabajo prestado por su cuenta haciendo suyos los frutos o productos obtenidos de la mencionada prestación.

GIDE.- Se designa con el nombre de patrono, o mejor dicho empresario, a quien disponiendo de un instrumento de producción, tierra o capital, demasiado considerable para poderlo poner en actividad con su trabajo personal, lo hace productivo mediante el obrero asalariado". (195)

A continuación y tomando en cuenta que para la fijación de la punibilidad en los delitos patrimoniales, que preceptúa nuestra legislación penal en vigor, y en especial el delito de robo que hoy nos ocupa, se tiene como base el salario mínimo -- importante mencionar lo que la ley laboral considera como tal. Pero para ello es necesario hacer referencia a los antecedentes -- legislativos que de éstos existen en nuestro país, los cuales encontramos plasmados en los artículos 50. y 123 de nuestra Constitución Política de 1917, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de febrero de 1917, y que a la letra dicen:

ARTICULO 50.- Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas, los de jurados, los cargos concejiles, y los cargos de elección popular, directa o indirecta, y obligaciones y gratuitas, las funciones electorales.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La ley, en consecuencia, no permite el establecimiento de órdenes monásticas, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretendan erigirse.

Tampoco puede admitirse convenio en que el hombre pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

ARTICULO 123.- El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, -- fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, -- jornaleros, empleados, domésticos y artesanos y de una manera general todo contrato de trabajo.

I.- La duración de la jornada máxima sera de ocho - horas.

II.- La jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas, Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas para las mujeres en general y para los jóvenes menores de dieciséis años. Queda también prohibido a unos y a otros el trabajo nocturno industrial; y en los establecimientos comerciales no podrán trabajar después de las diez de la noche.

III.- Los jóvenes mayores de doce años y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas. El trabajo de los niños menores de doce años no podrá ser objeto de contrato.

IV.- Por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos.

V.- Las mujeres, durante los tres meses anteriores al parto, no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable. En el mes siguiente al parto disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por su contrato. En el periodo de la lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos.

VI.- El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador, será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia. En toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera, los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades, que será regulada como indica la -- fracción IX.

VII.- Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad.

VIII.- El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento.

IX.- La fijación del tipo de salario mínimo y de la participación en las utilidades a que se refiere la fracción VI, se hará por Comisiones Especiales que se formarán en cada municipio, subordinadas a la Junta Central de Conciliación, que se establecerá en cada Estado.

X.- El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda.

XI.- Cuando por circunstancias extraordinarias dejen aumentarse las horas de jornada, se abonará como salario por el tiempo excedente un ciento por ciento más de lo fijado para las horas normales. En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces consecutivas. Los hombres menores de 16 años, y las mujeres de cualquier edad, no serán admitidos en esta clase de trabajos.

XII.- En toda negociación agrícola, industrial, minera o cualquiera otra clase de trabajo, los patronos estarán obligados a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas, por las que podrán cobrar rentas que no excederán del medio por ciento mensual del valor catastral de las fincas. Igualmente deberán establecer escuelas, enfermerías y demás servicios necesarios a la comunidad. Si las negociaciones estuvieran situadas dentro de las poblaciones, y ocuparen un número de trabajadores mayor de cien, tendrán la primera de las obligaciones mencionadas.

XIII.- Además, en estos mismos centros de trabajo, cuando su población exceda de doscientos habitantes, deberá reservarse un espacio de terreno que no será menor de cinco mil metros cuadrados, para el establecimiento de mercados públicos, instalación de edificios destinados a los servicios municipales y centros recreativos. Queda prohibido en todo centro de trabajo el establecimiento de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juego de azar.

XIV.- Los empresarios serán responsables de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión-trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrono contratase el trabajo por un intermediario.

XV.- El patrono estará obligado a observar en la instalación de sus establecimientos, los preceptos legales sobre higiene y salubridad, y adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, así como a organizar de tal manera éste que resulte para la salud y la vida de los trabajadores la mayor garantía compatible con la naturaleza de negociación, bajo las penas que al efecto establezcan las leyes.

XVI.- Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.

XVII.- Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos, las huelgas y los paros.

XVIII.- Las huelgas serán lícitas cuando tengan por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital. En los servicios públicos será obligatorio para los trabajadores dar aviso, con diez días de anticipación, a la Junta de Conciliación y Arbitraje, de la fecha señalada para la suspensión del trabajo. Las huelgas serán consideradas como ilícitas únicamente cuando la mayoría de los huelguistas ejerciere actos violentos contra las personas o las propiedades, o en caso de guerra, cuando aquéllas pertenezcan a los establecimientos y servicios que dependan del gobierno. Los obreros de los establecimientos fabriles militares del Gobierno de la República, no estarán comprendidos en las disposiciones de esta fracción, por ser asimilados al Ejército Nacional.

XIX.- Los paros serán lícitos únicamente cuando el exceso de producción haga necesario suspender el trabajo para mantener los precios en un límite costeable, previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

XX.- Las diferencias o los conflictos entre el capital y el trabajo, se sujetarán a la decisión de una junta de Conciliación y Arbitraje, formada por igual número de representantes de los obreros y de los patronos, y uno del gobierno.

XXI.- Si el patrono se negare a someter sus diferencias al Arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resulte del conflicto. Si la negativa fuere de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo.

XXII.- El patrono que despida a un obrero sin causa justificada, o por haber ingresado a una asociación o sindicato, - por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, - elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo en el importe de tres meses de salario. Igualmente tendrá esta obligación cuando el obrero se retire del servicio por falta de obediencia de parte del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familias que obren con el consentimiento o tolerancia de él.

XXIII.- Los créditos en favor de los trabajadores - de salario o sueldos devengados en el último año, y por indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualquiera otros en los casos de concurso o de quiebra.

XXIV.- De las deudas contraídas por el trabajador - en favor de sus patronos, de sus asociados, familiares o dependientes, sólo será responsable el mismo trabajador, y en ningún caso - por ningún motivo se podrá exigir a los miembros de su familia, - serán exigibles dichas deudas por la cantidad excedente del sueldo del trabajador en un mes.

XXV.- El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya se efectúe por oficinas municipales, bolsas de trabajo o por cualquiera otra institución oficial o particular.

XXVI.- Todo contrato de trabajo celebrado entre un mexicano y un empresario extranjero, deberá ser legalizado por la autoridad municipal competente y visado por el Cónsul de la Nación a donde el trabajador tenga que ir, en el concepto de que además de las cláusulas ordinarias, se especificará claramente que los gastos de repatriación quedan a cargo del empresario contratante.

XXVII.- Serán condiciones nulas y no obligarán a los contratantes, aunque se expresen en el contrato:

a).- Las que estipulen una jornada inhumana por lo notoriamente excesivas, dada la índole del trabajo.

b).- Las que fijen un salario que no sea remunerador a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

c).- Las que estipulen un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal.

d).- Las que señalen un lugar de recreo, fonda, cafetería, taberna, cantina o tienda para efectuar el pago del salario, cuando no se trate de empleados en esos establecimientos.

e).- Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.

f).- Las que permitan retener el salario en concepto de multa.

g).- Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente de trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o despedírsele de la obra.

h).- Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores.

XXVIII.- Las leyes determinarán los bienes que constituyen el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables y no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán -- transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios.

XXIX.- Se considerarán de utilidad social: el establecimiento de Cajas de Seguros Populares, de invalidez, de vida, -- de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y otros fines-análogos, por lo cual, tanto el Gobierno Federal como el de cada -- Estado, deberán fomentar la organización de instituciones de esta índole, para infundir e inculcar la previsión popular.

XXX.- Asimismo serán consideradas de utilidad social, las sociedades cooperativas para la construcción de casas baratas e higiénicas, destinadas a ser adquiridas en propiedad, por -- los trabajadores en plazos determinados.

Por su parte el Maestro Mario de la Cueva, al referirse en su obra a los salarios mínimos dice:

"Los salarios mínimos son la protección menor que la sociedad concede a los millares de hombres que conducen una existencia que en muchos aspectos está más cerca de la animal que de la humana, pero que con cuya energía de trabajo se cultivan los -- campos de los nuevos latifundistas salidos de la política agraria de nuestros gobiernos revolucionarios, o se construyen las máquinas, las fábricas y los caminos, los monumentos, las iglesias y -- las mansiones de los nuevos ricos, o se multiplican las fortunas de los mercaderes a quienes cristo arrojó del templo.

No sabemos quien lanzó en el siglo pasado la idea de los salarios mínimos, pero aquel sacrilego fue tal vez quemado en las hogueras del liberalismo económico, porque su tesis rompía el dogma de la libertad absoluta del capital para explotar al trabajo.

Se cuenta que Australia y Nueva Zelandia son los primeros pueblos que legislaron en la Edad contemporánea sobre los salarios mínimos; y parece cierto que aquella legislación constituyó una fuente de inspiración para el general Salvador Alvarado en su intento creador de un nuevo orden social para el Estado de Yucatán.

Es probable que la reglamentación de nuestra Declaración de derechos sociales y de la ley Federal del Trabajo de 1970, puedan ofrecerse como el modelo teórico de la era que vive la humanidad, pero ahí se reproduce, en la determinación del monto de los salarios y en su realización en el campo y en los talleres, el adagio célebre de los virreyes de la Nueva España, -- cuando recibían los mandamientos del rey: Obedézanse, pero no se cumplan.

El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador será el que se considere suficiente para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia.

Su fijación se hará por comisiones especiales que se formarán en cada municipio, subordinadas a la Junta Central de Conciliación y Arbitraje que se establecerá en cada Estado. En defecto de esas comisiones, el salario mínimo será fijado por la junta Central de Conciliación y Arbitraje respectiva.

EL CONCEPTO DE SALARIO MINIMO: Los legisladores -- realizaron un esfuerzo colosal en la ley de 1931 para lograr la implantación de los salarios mínimos, lo cual, con muchas deficiencias, se efectuó ese mismo año para el bienio 1932-1933. En el artículo 99 dijeron:

Salario mínimo es el que, atendidas las condiciones de cada región, sea suficiente para satisfacer las necesidades normales de la vida del trabajador, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia y teniendo en cuenta que debe disponer de los recursos necesarios para su subsistencia durante los días de descanso semanal en los que no perciba salario.

El artículo 99 traducía lealmente el pensamiento -- del artículo 123, pues hablaba de necesidades normales, pero el artículo 416 señaló los elementos que debían acopiarse para la --

determinación de los montos, entre ellos: El presupuesto indis-- pensable para satisfacer las necesidades mínimas del trabajador. Pues bien, con base en las palabras las necesidades mínimas, con cepto esencialmente distinto al de necesidades normales de la -- norma Constitucional, las autoridades federales del trabajo sos- tuvieron que el salario mínimo era un salario vital. En su edi-- ción de la ley federal del trabajo de 1934, relata Enrique Calde rón que la Comisión Nacional del salario mínimo, creada en 1932-- para vigilar su funcionamiento, dictó varias resoluciones en las que manifestó que el salario mínimo a que se refiere el artículo 99 de la ley del trabajo no es precisamente un salario remunera- dor, para cuya fijación debe tomarse en cuenta la productividad- del trabajo, sino un salario vital, en cuyo cálculo entran como- factores las necesidades del trabajador y su familia. La doctri- na aceptó ese punto de vista, y confesamos una vez más dice el - maestro de la Cueva no estamos excentos de culpa.

Así se consumó la tergiversación del artículo 123, pues la ley, al substituir el término necesidades normales con - necesidades mínimas y la interpretación que se le dió a éste, -- aislado del artículo 99 y del mandato constitucional, privaron a la institución de su fuerza constructiva lanzada al servicio de- la superación de los niveles económicos de los trabajadores, y - la convirtieron en un principio de estancamiento de la vida. La- verdad es que la doctrina se dejó seducir por el artículo 413 de la ley, en lugar de cotejarlo con el artículo 123, como era su - deber".

EL CONCEPTO DE SALARIO.- En la lucha por un nuevo - derecho del trabajo que respondiera mejor a los principios de la justicia social, la batalla por el concepto del salario fue una- de las que dejaron una más honda huella en la conciencia de quie - nes participaron en ella, porque sin un ingreso remunerador y -- justo todo se habría perdido.

En los artículos 82 y 84, propuso la Comisión el - concepto nuevo del salario y señaló los elementos que lo inte- - gran: Es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador- por su trabajo; y se integra con los pagos hechos por cuota dia- ria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisio- nes, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o presta- ción que se entregue al trabajador por su trabajo". (196)

Por último la Ley Federal del Trabajo vigente, respecto al salario en su Capítulo V dice:

"ARTICULO 82.- Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

ARTICULO 83.- El salario puede fijarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión, a precio alzado o de cualquier otra manera.

Cuando el salario se fije por unidad de obra, además de especificarse la naturaleza de ésta, se hará constar la cantidad de unidad del material, el estado de la herramienta y útiles que el patrón, en su caso, proporcione para ejecutar la obra, y el tiempo que las pondrá a disposición del trabajador, sin que pueda ser por cantidad alguna por concepto del desgaste natural que sufra la herramienta como consecuencia del trabajo.

ARTICULO 84.- El salario se integra con los pagos en efectivo por cuenta diaria, gratificaciones, percepciones, prestaciones, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

ARTICULO 85.- El salario debe ser remunerador y nunca podrá ser fijado como mínimo de acuerdo a las disposiciones de esta Ley. Para fijar el importe del salario se tomarán en consideración la cantidad y calidad del trabajo.

En el salario por unidad de obra, la retribución que se pague será tal, que para trabajo normal, en una jornada de ocho horas, dé por resultado el monto del salario mínimo por lo menos.

Por lo que se refiere al Salario Mínimo, en su artículo 100 preceptúa;

Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo.

El salario mínimo deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos". (197)

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 13 de Junio de 1983, encontramos que el salario mínimo vigente en el Distrito Federal y área Metropolitana, hasta el 31 de diciembre del mismo año es de \$523.00 y en consecuencia esta la cantidad que debemos tomar en cuenta por las 100 veces, 100 veces y más de 500 veces, para poder determinar el monto de lo robado y al mismo tiempo la penalidad aplicable, como ha quedado expuesto en páginas anteriores, en lo que estamos conformes con la referencia al artículo 370 del Código Penal, pues se presta a una mayor exactitud del monto de lo robado que lógicamente aumentará cada vez según el salario vigente, pudiendo agregar que de esta forma se

- TRUENA URBINA ALBERTO-TRUENA BARRERA JONGE.- OPUS CIT.

a legislado para el futuro, claro está mientras siga vigente nuestro revisado Código Penal de 1931.

.- LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN EL DELITO DE ROBO.

"El Código Penal admite dos causas de exclusión de la pena en relación al delito de robo: 1).- El arrepentimiento activo cuando lo robado no exceda de cien pesos; y 2).- El parentesco de consanguinidad entre ascendientes y descendientes.

La primera excusa absolutoria está comprendida en el artículo 375. Dispone que Cuando el valor de lo robado no pase de cien pesos, sea restituido por el ladrón espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna si no se ha ejecutado el robo por medio de violencia. La ratio de esta excusa es plural, pues tanto se funda en el escaso valor que no pase de cien pesos el objeto robado, como en el arrepentimiento activo del agente revelado por la restitución espontánea que hace del objeto de que se apoderó antes de que la autoridad tuviere conocimiento del delito.

La segunda excusa absolutoria que el Código admite en relación con el delito de robo, es la de parentesco de consanguinidad en la línea ascendente y descendente entre los sujetos activo y pasivo. Pero al contrario de lo que acontece con la de arrepentimiento activo que se acaba de estudiar, la de parentesco de consanguinidad tiene un mayor campo penalístico de acción, pues se proyecta también sobre los delitos de abuso de confianza (art.385) y de fraude (art. 390).

La excusa absolutoria de parentesco por consanguinidad en la línea ascendente y descendente está comprendida en el artículo 377. Establece este artículo que el robo cometido por un ascendiente contra un descendiente suyo, o por éste contra aquél, no produce responsabilidad contra dichas personas.

Dada la naturaleza de la excención, el ámbito de la excusa no abarca a los extraños que participen en el robo. Expresamente lo dispone la ley, en cuanto estatuye que si además de las personas de que habla este artículo tuviere intervención en el robo alguna otra, no aprovechará a ésta la excusa absolutoria. Empero, la responsabilidad exigible a esta diversa persona pende de la voluntad del sujeto pasivo, habida cuenta de que el artículo 377, tantas veces citado, se agrega, pero para castigarla se necesita que lo pida el ofendido". (198)

198.- JIMENEZ HUERTA MARIANO. OPUS. CIT. PAGES. 100-102-104.

"Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad. El artículo 377 consagra una excusa absoluta al declarar que el robo cometido por un ascendiente contra descendiente suyo, o por éste contra aquél, no produce responsabilidad contra dichas personas, pero la misma no beneficiará, por disposición expresa del referido artículo, a cualquier otra persona que tuviere intervención en el robo.

Otra excusa absoluta es la que se encuentra consignada en el artículo 375 del Código que a la letra dice:

Artículo 375.- Cuando el valor de lo robado no pase diez veces el salario, sea restituído por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.

Por tanto, para la operancia de la excusa, la ley requiere:

a).- Que el valor de lo robado no exceda de diez veces el salario.

b).- Que sea restituído espontáneamente y el ladrón pague los daños y perjuicios.

c).- Que tal restitución se verifique antes de que la autoridad tome conocimiento del hecho, y

d).- Que el robo no se haya ejecutado con violencia.

Aquí el agente del delito se arrepiente del hecho ilícito ejecutado y devuelve no sólo lo robado sino además paga los daños y perjuicios que haya causado, antes de que la autoridad haya tomado conocimiento del hecho. Tanto el arrepentimiento como la ausencia de medios violentos en la comisión del apoderamiento, revelan la inexistencia de peligrosidad y tal razón fue la que llevó al legislador a establecer la citada excusa.

La existencia en el Código, del artículo 378, que declara: El robo cometido por un cónyuge contra otro, por un suegro contra su yerno o nueva, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal, pero no se podrá proceder contra los delincuentes sino a petición del agraviado, plantea la interrogante de apreciar la naturaleza jurídica de la manifestación exteriorizada de aquel que resulte agraviado con la conducta típica, antijurídica, culpable y punible.

El análisis del precepto nos revela lo siguiente:

a).- Que existe un robo, por cuanto se dan los elementos específicos requeridos por el tipo; b).- Que tal hecho produce responsabilidad penal para quien lo comete, y c).- Que no se puede proceder contra el culpable sino a petición del agraviado".-

199)

"Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad. El artículo 377 consagra una excusa absoluta al declarar que el robo cometido por un ascendiente contra descendiente suyo, o por éste contra aquél, no produce responsabilidad contra dichas personas, pero la misma no beneficiará, por disposición expresa del referido artículo, a cualquier otra persona que tuviere intervención en el robo.

Otra excusa absolutoria es la que se encuentra consignada en el artículo 375 del Código que a la letra dice:

Artículo 375.- Cuando el valor de lo robado no pase diez veces el salario, sea restituído por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.

Por tanto, para la operancia de la excusa, la ley requiere:

a).- Que el valor de lo robado no exceda de diez veces el salario.

b).- Que sea restituído espontáneamente y el ladrón pague los daños y perjuicios.

c).- Que tal restitución se verifique antes de que la autoridad tome conocimiento del hecho, y

d).- Que el robo no se haya ejecutado con violencia.

Aquí el agente del delito se arrepiente del hecho ilícito ejecutado y devuelve no sólo lo robado sino además paga daños y perjuicios que haya causado, antes de que la autoridad haya tomado conocimiento del hecho. Tanto el arrepentimiento como la ausencia de medios violentos en la comisión del apoderamiento, revelan la inexistencia de peligrosidad y tal razón fue la que llevó al legislador a establecer la citada excusa.

La existencia en el Código, del artículo 378, que declara: El robo cometido por un cónyuge contra otro, por un suegro contra su yerno o nueva, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano produce responsabilidad penal, pero no se podrá proceder contra los delincuentes sino a petición del agraviado, plantea la interrogante de apreciar la naturaleza jurídica de la manifestación priorizada de aquel que resulte agraviado con la conducta tipicantijurídica, culpable y punible.

El análisis del precepto nos revela lo siguiente:

a).- Que existe un robo, por cuanto se dan los elementos específicos requeridos por el tipo; b).- Que tal hecho produce responsabilidad penal para quien lo comete, y c).- Que no se puede proceder contra el culpable sino a petición del agraviado".-

"El caso consignado en el artículo 375 del Código, ha sido designado propiamente con el nombre de Perdón Legal.

El hecho delictuoso se consuma, se realiza en toda su integridad. Existen todos los elementos materiales, subjetivos y normativos del delito.

La ley no sanciona el caso, otorgando su perdón al agente del delito, siempre y cuando llene las circunstancias siguientes: IO.- Que el valor de lo robado no pase de veinticinco pesos. II).- Que restituya el ladrón lo robado espontáneamente, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito. III).- Que pague los daños y perjuicios, también antes de que la autoridad tome conocimiento del hecho.

Esta disposición, seguramente tiene como fin favorecer el arrepentimiento en el sujeto activo del delito, y la restitución de la cosa, dándole la ley una oportunidad para eludir la pena. Para que este robo pueda contar con el perdón legal, es necesario que no se ejecute con violencia.

El artículo 377 del Código establece que el robo cometido por un ascendiente en contra de su descendiente; o de éste en contra de aquél, no produce responsabilidad penal en contra de dichas personas.

Como el artículo 378 se refiere expresamente al robo entre suegro y yerno o nuera; o de éstos en contra de aquél, debe entenderse el precepto que estudiamos en el sentido de que la excusa absolutoria concedida por la ley, sólo tiene efecto entre ascendientes y descendientes consanguíneos, y por adopción.

No será preciso, para el aprovechamiento de la excusa absolutoria, la comprobación del parentesco por los medios exigidos por la ley Civil. Será hábil cualquier medio de prueba de los aceptados por la ley procesal penal.

La razón de esta excusa absolutoria es, de acuerdo con la opinión de los autores, la liga estrecha que une a los sujetos del delito. Es tan cercana, que consideran no debe intervenir la ley en sus secretos o intimidades, por razones pecuniarias, Hacerlo sería provocar, con la sanción de este delito, divisiones y odios en las familias.

El artículo 378 del Código, establece una condición de procedibilidad. Existe el delito de robo, no cuenta con excusa absolutoria. Solamente exige que se llene esa condición, con la petición, querrela o acusación del ofendido", (200)

"Por su parte el Maestro Eugenio Cuello Calón, al referirse a las excusas absolutorias manifiesta que en las disposiciones generales a los delitos contra la propiedad. El Código Penal en su artículo 557, declara exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil, por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causaren:

I.- Los cónyuges, ascendientes, descendientes o --
afines en la misma línea.

II.- El consorte viudo, respecto de las cosas de --
la pertenencia de su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado --
a poder de otro.

III.- Los hermanos y cuñado si vivieren juntos. La excepción de este artículo no es aplicable a los extraños que --
participen en el delito. La especie de copropiedad que por los --
hechos se establecen entre los parientes próximos y la convenien --
cia de no ahondar las disensiones dentro de la familia, explican --
la disposición transcrita. Por esto, la jurisprudencia no ha exi --
gido que los cónyuges vivan juntos, ni aun siquiera que no estén --
separados por demanda de divorcio, para eximirles la pena; por --
el contrario, ha considerado esta convivencia necesaria, cuando --
se trata de los hermanos y cuñados.

La exención de responsabilidad sólo puede tener lu --
gar para los delitos mencionados en el texto legal, no pudiendo --
extenderse a otros por analogía que tengan con aquellos".(201)

Por su parte el Jurista Mexicano Francisco Gonzá --
lez de la Vega, a éste respecto dice:

"Existen reglas especiales para ciertos robos. Son --
las siguientes: I.- Perdón legal por restitución de lo robado ar --
tículo 375 del Código Penal; II.- Excusa absolutoria para el ro --
bo entre ascendientes y descendientes (art. 377); III.- Forma es --
pecial de persecución, por querrela necesaria, para el robo en --
tre cónyuges o entre ciertos parientes cercanos, artículo 378, --
las cuales constituyen las excusas absolutorias que contempla --
nuestra ley penal.

Perdón legal por restitución de lo robado.- Cuando --
el valor de lo robado no pase de cien pesos, sea restituido por --
el ladrón espontáneamente y pague éste todos los daños y perjui --
cios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no --
se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por me --
dio de violencia.

La exoneración de penalidad prevista en la ley --
constituye ejemplo claro de un perdón legal, porque el delito ha --
existido, la responsabilidad del autor está comprobada y, sin --

embargo, debido al desistimiento posterior del ladrón, al arrepentimiento que demuestra con la restitución de lo robado, el Código lo exime de toda pena.

Los requisitos del perdón legal en caso de robo son los siguientes:

a).- El valor de lo robado no debe exceder de cien pesos. El legislador, conforme a un criterio objetivo, menciona una cantidad mínima, probablemente porque revela un no exagerado deseo de lucro en el infractor.

b).- La restitución debe ser espontánea.- Si el autor devuelve las cosas ante el requerimiento de las autoridades o de los ofendidos, no se hace acreedor a la exención de penalidad, porque la presión recibida demuestra, no la existencia de un verdadero arrepentimiento, sino el temor al castigo. La restitución espontánea es la demostración objetiva de dicho estado de arrepentimiento que desvanece los indicios de peligrosidad en el sujeto.

c).- Aparte de la restitución, el agente debe pagar todos los daños y perjuicios que haya provocado, pues sería injusto que el ofendido resintiera éstos.

d).- La restitución y el pago de los daños y perjuicios debe efectuarse antes de que la autoridad tome conocimiento del delito. La posibilidad de perdón legal cesa desde el momento en que la autoridad competente, inicie el procedimiento averiguatorio o de persecución.

e).- La posibilidad de perdón legal se complementa con un último elemento negativo: Que el robo no se haya ejecutado con empleo de violencia. El robo violento independientemente de la cuantía, es estimado por el legislador como indicio de mayor temibilidad, por el peligro que trae a la integridad de los pacientes del delito.

Escusa absolutoria para el robo entre ascendientes y descendientes.- La razón que tuvo en cuenta el legislador para proveer de escusa absolutoria al robo cometido por un ascendiente contra su descendiente, o viceversa, fue, como dice Garraud, la de simple conveniencia que se opone a la persecución de miembros tan cercanos de una misma familia:

Forma especial de persecución, por querrela necesaria, para el robo entre cónyuges o entre ciertos parientes cercanos.- La razón que se tomó en cuenta para establecer la persecución por querrela necesaria en los robos entre cónyuges o entre ciertos parientes cercanos, fue la de no hacer intervenir oficialmente a la autoridad en los conflictos de la intimidad familiar, prefiriendo dejar a la decisión del ofendido la conveniencia de la persecución". (202)

"También los romanos negaron la acción del hurto entre los cónyuges y entre padre e hijo, pero por diversas razones; entre padre e hijo lo negó Paulo (L 16. D. de furtis), a causa de la unidad de persona, pues non juris constitutio. Sed natura rei impedimento est, quod non magis cum his, quos in potestate habemus, quam nobiscum ipsi agere possumus (si el derecho positivo no lo permite, sin embargo el derecho natural se opone a que podamos ejercer la acción de hurto contra nosotros mismos o contra los que estamos bajo nuestra potestad). Por el contrario, como entre marido y mujer no hay unidad de persona, las leyes romanas les concedieron la acción de hurto rerum amotarum. Nerva y Casio sostuvieron que en ellos no debía reconocerse hurto por la asociación de vida, ob societatem vitae, y por la idea del condominio. Próculo y Sabino, en cambio, enseñaron que sí había hurto, pero que la ley negaba su acción. Yuliano y Cayo se adhirieron a esta opinión y definieron que sí había hurto, pero que ob honorem matrimonii (por el honor del matrimonio), debía negarse la acción del hurto y sustituirse por la acción rerum amotarum (de cosas retiradas), que era una acción personal. Así quedó reconocido el delito y únicamente se negó su punibilidad

Esta última idea fue la que quedó dominando en la práctica, y en ella se inspiraron las leyes modernas, algunas de las cuales (como el Código Toscano, art. 412), partiendo siempre de la mera consideración a la paz de las familias y de por esas abstracciones familiares ni se alarma el público ni se derivan daños políticos, extendieron la inmunidad a los hurtos cometidos entre tío y sobrino y entre hermanos y hermanos convivientes en unión doméstica, admitiendo su persecución en estos dos últimos casos, y únicamente por querrela de parte, cuando no vivían en esa unión. Pero esta regla se limitó sabiamente en los casos de hurto dolento.

La Constitución Carolina (art. 165), considerando desde un punto general el influjo de los vínculos familiares sobre el delito de hurto, prescribió de modo absoluto que nunca se promoviera proceso entre parientes próximos, sino por querrela de parte o por el castigar o no castigar, se dejó a la opinión de los doctos. El ordenanza criminal de Sajonia no contempló este caso, al que promueve en constitución especial el elector Augusto; pero conforme al espíritu de esas leyes criminales (siempre tendiente a la mayor verdad), no reconoció en el vínculo familiar sino una simple mira ante.

Algunos prácticos extendieron la exigente de hurto al caso del vínculo espiritual entre padrino y ahijado." (203)

"El artículo 377 del Código Penal del Distrito preceptúa: El robo entre ascendientes y descendientes no produce responsabilidad penal; pero si además de esas personas interviniera alguna otra, a ésta no aprovechará la excusa, pero para castigarla se necesita que lo pida el ofendido. La misma situación rige para el fraude y el abuso de confianza.

El fundamento de la excusa se ha querido encontrar en una supuesta copropiedad familiar; en motivos de intimidad; o bien, en el simple recuerdo de aquella copropiedad. Villalobos -- con su acostumbrada ironía hace notar que la intimidad no produce efectos tan señalados en otros casos como el de los amigos, hermanos o cónyuges; y ni un lejano recuerdo de cosas que quizá existieron, puede ser capaz de originar tan desproporcionados efectos como la impunidad de un delito, pues con tal criterio tendría que ser amparado todo ladrón, abigeo o abusario, por haber recuerdos lejanos de la propiedad comunal fuera de la familia. Para él, de ser un hecho la copropiedad familiar, no daría lugar a una excusa, sino a la desaparición del delito, pues no puede haber robo por la disposición de cosas propias.

Desde hace años, hemos venido sosteniendo que si la familia es la base de la sociedad, interesa al Estado protegerla y por ello se encuentra obligado, antes que a sancionar el robo, a procurar el fortalecimiento de los vínculos familiares. Serían negativos los efectos de la represión, si el propio Estado favoreciera la comparecencia de los hijos ante los tribunales para acusar a sus propios padres, o a la inversa.

El Robo entre cónyuges, o por un suegro contra su yerno o su nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano produce responsabilidad penal, pero sólo se podrá proceder contra los autores a petición del agraviado art. 378.

Excusa en razón de mínima temibilidad.- El artículo 375, establece que cuando el valor de lo robado no pase de veinticinco pesos, sea restituido por el ladrón espontáneamente y pague los daños y perjuicios antes de tomar la autoridad conocimiento del hecho, no se impondrá sanción alguna si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia. La razón de esta excusa debe buscarse en que la restitución espontánea es una muestra objetiva -- del arrepentimiento y de la mínima temibilidad del agente".(204)

"Se entiende por excusa absolutoria al decir de Von Liszt, la causa personal que libera de pena.

Los artículos 377 y 378 de nuestro código disponen, el primero que: El robo cometido por un ascendiente contra un descendiente suyo, o por éste contra aquél, no producen responsabilidad penal contra dichas personas. Si además de las personas de -- que habla este artículo tuviera intervención en el robo alguna -- otra, no aprovechará a éste la excusa absolutoria, pero para castigarla se requiere que la pida el ofendido.

Pero si precediere, acompañare o siguiere al robo -- algún otro hecho que por sí sólo constituya un delito, se aplicará la sanción que para éste señala la ley, y el segundo que: El -- robo cometido por un cónyuge contra otro, por un suegro contra su yerno o nuera, por éstos contra aquél, por su padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal, pero no se podrá proceder contra los delin -- cuentes sino a petición del agraviado.

Dos situaciones se presentan en relación a estos ar -- tículos; la excusa absolutoria mencionada en el 377 y la necesi -- dad de la querrela prevista en este artículo y el 378.

Aún cuando en éste no se menciona a la madrastra o -- hijastra, considero que se encuentran comprendidas en el artículo y no procede se ejercite acción penal en su contra, sin previa -- querrela. En las mismas condiciones están, aún cuando no se diga, los que intervengan en el robo, en coparticipación de los cónyu -- ges, hermanos, suegros, etcétera, pues si el ofendido no desea -- proceder en contra de sus familiares para evitar escándalos, divi -- siones y agravios, no hay razón para proceder de oficio en contra de los coautores, cómplices, auxiliares, etc. Además dada la na -- turaleza de la acción penal y de la querrela, debe de procederse -- en contra de todos, salvo el caso previsto en la primera parte del artículo 377, amparado por la excusa.

¿Los padres e hijos adoptivos se benefician con esta excusa? Comparto la opinión de González de la Vega y con él Anto -- nio de P. Moreno, el cual sostiene que el artículo 377 quiso refe -- rirse a los ascendientes y descendientes por consanguinidad y a -- los civiles de adopción. Puesto que el artículo 378 ordena que el delito de robo realizado entre ascendientes y descendientes por -- afinidad, suegros y yernos, la persecución puede hacerse por que -- relle de parte.

Si no existe lá relación parental, aún cuando se su -- ponga su existencia, no opera la excusa absolutoria, lo cual se -- comprueba con las actas respectivas, en especial tratándose de la adopción y a falta de éstas por cualquier otro medio". (205)

Por lo que respecta a las excusas absolutorias que contempla el Código Penal, considero que si la finalidad del legislador de crear la excusa absolutoria, por lo que se refiere al robo entre ascendientes y descendientes, es la de evitar escándalos, divisiones y agravios entre éstos, no hay razón para que se proceda de oficio como lo señala el Código en vigor, para con los coautores, cómplices y auxiliadores, - por tanto debiera de procederse también en contra de éstos, - pero a petición de parte, y ejercitarse dicha acción en contra de todos los que en el robo intervinieran, exceptuando - lo que señala el artículo 377 en su primera parte, o sea - - excluyendo a los que se encuentran amparados por la excusa.

3.- El Código Penal de 1929, se funda en la Escuela Positiva y siguió conservando la errónea denominación - "Delitos contra la propiedad", despreciando la elemental observación positiva de que esos delitos no se realizan contra una simple Institución Jurídica abstracta, como lo es la propiedad, sino que se vierten concretamente en contra de las personas, lesionando sus derechos patrimoniales.

En el Código Penal de 1929, encontramos que se suprime la pena de muerte, asimismo, encontramos que la multa se basó en la utilidad diaria del delincuente, -- además encontramos la condena Condicional, así como la reparación del daño exigible de oficio por el Ministerio Público.

El Código Penal de 1929, suprimió del título - - - "Delitos contra la propiedad", el de amenazas, Amagos y Violencias físicas, quedando como basta ahora los de Robo, Abuso de Confianza, de los delitos cometidos por -- los comerciantes sujetos a concurso y fraude, con la -- única diferencia de que denominaba Estafa al delito de Fraude.

4.- El Código Penal de 1931, menciona más certeramente en el Título Vigésimo Segundo bajo la denominación genérica de "Delitos en contra de las personas en su patrimonio".

La denominación "Delitos en contra de las personas en su patrimonio" es clara y certera, toda vez que nos hace recordar que las personas tanto físicas como morales, pueden ser posibles sujetos pasivos de las infracciones, entre ellas las de Robo, y al mismo tiempo nos hace notar que el objeto de la tutela penal no es únicamente la protección del Derecho de Propiedad, sino en general la salvaguarda jurídica de cualesquiera otros derechos que pueden constituir el activo Patrimonial de una persona.

5.- En el delito de Robo, existe Apoderamiento, -- cuando el agente toma posesión material de la cosa ajena, la ponga bajo control personal, ya sea que éste se realice por medios directos o indirectos.

Por "Cosa" debe entenderse, todo aquello que forme parte del activo de una persona.

Por "Cosa Mueble" debemos entender, aquélla que puede ser susceptible de trasladarse de un lugar a otro sin que sufra algún deterioro, ya sea por sí misma o bien por algún efecto de alguna fuerza exterior.

Por "Ajena" se entiende, la cosa que no pertenece al sujeto activo del delito.

El elemento "Sin consentimiento", es de grán importancia, tomando en cuenta que si éste es dado por el propietario o poseedor de la cosa en forma libre y espontánea, elimina desde luego el delito de robo, lo mismo sucede con el elemento "Sin derecho", el cual es indispensable para que se configure el delito de Robo.

6.- El Robo simple, es la base de los tipos de Robos que contempla nuestra Legislación Penal Vigente, ya que como ha quedado analizado, las primeras disposiciones sobre lo que hoy se denomina en nuestro Derecho Penal Robo, las encontramos en las XII Tablas, en las cuales ya se distinguía el Furtum Manifestum y el Furtum Nec Manifestum.

7.- Por "Lugar Cerrado" debe entenderse todo sitio donde se le obstruye la libre entrada al público, o sea, que la entrada al público está regulada por quien tiene derecho a autorizarla.

8.- Desde mi punto de vista, el delito de "Robo de Uso" carece de contenido Penal, tomando en cuenta sus sanciones pecuniarias, por lo tanto considero que nuestra Ley Punitiva lo debe configurar como Robo lisa y llanamente.

9.- La equiparación al delito de Robo, consistente en la Disposición o Destrucción de la Cosa por el Dueño -- cuando se halla en poder de otro a Título de Prenda o Depósito, constituye un tipo de Delito propio e independiente del Robo, en virtud que sólo lo puede cometer el mismo dueño de la cosa, y no cualquier otra persona, tomando en cuenta que si lo comete esta última, se tipifica el delito de Robo que señala el artículo 367 de la Legislación Penal, y no el que previene la fracción primera del artículo 368, del mismo ordenamiento Legal.

10.- El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido: debe ser tipificado, desde mi punto de vista como daño en propiedad ajena y castigarse como tal, tomando en cuenta que la Electricidad es una modalidad de las cosas, ya que no se puede decir que hay luz ni calor ni electricidad, sino cuerpos o cosas iluminados o luminosas, por tanto quien de un alambre pasa la electricidad a instalación o aparato suyo no se apodera de una cosa, pero sí en cambio daña la propiedad ajena.

11.- Tomando en cuenta la existencia en nuestra Ley Penal de las condiciones objetivas de Penalidad, la punibilidad no es elemento esencial del delito, ya que éste puede existir aún sin la amenaza de una pena.

12.- En virtud de que con fecha 13 de enero de 1984, fué publicado en el Diario Oficial de la Federación la Reforma al Código Penal, por medio del cual fueron derogados entre otros, los artículos 377 y 378, de dicho ordenamiento Legal, y a su vez fué adicionado el numeral 399-bis, el cual entró en vigor 90 días después de su publicación a la letra dice:

ARTICULO 399-Bis.- Los delitos previstos en este Título se perseguirán por querrela de la parte ofendida cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consaguinidad hasta el segundo grado, concubina o concubinario, adoptante o adoptado y parientes por afinidad asimismo, hasta el segundo grado. Igualmente se requerirá querrela para la persecución de terceros que hubiesen incurrido en la ejecución del delito con los sujetos a que se refiere el párrafo anterior.- Si se cometiere algún otro hecho que por sí solo constituye un delito, se aplicará la sanción que para éste señala la Ley.

Los delitos de abuso de confianza y daño en propiedad ajena siempre se perseguirán a petición de la parte ofendida.

Considero desde mi punto de vista acertada, esta Reforma, toda vez que se adecúa así, nuestra Legislación a la época que estamos viviendo, al garantizar el desenvolvimiento del hombre tanto en lo individual como en lo social.

Además la considero acertada, tomando en cuenta que con ésta se definen al delito, al delincuente y a las penas, y al mismo tiempo hace la incorporación dentro del texto legal de modernas figuras delictivas.

13.- Las anteriores modificaciones aplicadas al título vigésimo segundo de nuestra Ley Penal, como se vé,-- en su inmensa mayoría hacían cada vez más duras las penas aplicables a los delincuentes, sin tomar en cuenta de que en nuestro País, el problema considero que no estriba en aumentar la severidad de las sanciones, sino en evitar -- por todos los medios a nuestro alcance que los hechos punibles no queden impunes, como en la práctica sucede con la mayoría de ellos, lo cual traé como consecuencia que la criminalidad aumente día con día en nuestro País, y no porque nuestra Ley Penal sea buena o sea mala.

Por tal motivo considero indispensable que se efectú en las reformas pertinentes a este respecto, con el fin -- de que se haga efectiva la aplicación de la Ley.

14.- Por lo que respecta a la Reforma del artículo - 370 del Código Penal de 29 de diciembre de 1981 en el delito de Robo, y que es materia del presente trabajo, considero que ésta es acertada y benéfica, toda vez que viene a -- terminar con el absurdo sistema adorado anteriormente para la aplicación de la pena, por lo que a la forma de aplicar la cuantía se refiere, al haber tomado como base los salarios-días, en virtud de que como se manifiesta en el proyecto de reforma, al tomar como base el Salario Mínimo se puede determinar más fácilmente la punibilidad tan sólo -- con multiplicar el citado Salario Mínimo que por día se -- perciba en este caso en el Distrito Federal, por el número de veces que se señalen en el mismo artículo, como se propone en el precepto 370, de 100 veces para que se imponga una pena hasta de dos años de prisión o más de 100 pero no de 500 veces para que se imponga una pena de dos a cuatro años de prisión, o bien más de 500 veces para aquellos casos en los que la pena para el sujeto activo sea de cuatro a diez años de prisión.

Además considero acertada esta Reforma, porque así ya no se tiene la necesidad de modificar en cada Legislatura los montos de las cuantías de los delitos patrimoniales,-- si tomamos en cuenta que nuestro País, desde hace ya varios años ha sufrido impactos económicos serios como son:-- entre otros, el deterioro de nuestra moneda, así como la -- pérdida cada vez mayor de su poder adquisitivo y el aumento constante del precio o del valor de todos los objetos, -- pudiendo agregar que de esta forma se ha legislado para el futuro, claro está, mientras siga vigente nuestro Código -- Penal de 1931.

15.- Desde el punto de vista del Derecho del Trabajo; PATRON es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

TRABAJADOR es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

16.- Por "Contrato Individual de Trabajo", entendemos toda conducta humana que suponga una prestación de servicios mediante el pago de un salario, o sea que la característica fundamental de la Relación Laboral es la prestación de un servicio personal mediante el pago de un salario.

17.- Salario, es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

Entendemos por Salario Mínimo, la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios -- prestados.

18.- por jornada de trabajo, entendemos el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.

B I B L I O G R A F I A

- AMOLISEI FRANCESCO. Manual de Derecho Penal Parte General Editorial Hispano-Americana-Uteha Buenos Aires Argentina.
- ACOSTA FAUSTO. El Delito y la Pena en la Historia de la Filosofía.- Traducción, Prólogo y Notas de Mariano Ruíz - Funez Unión Tipográfica Editorial Hispano-América México 1953.
- BRAVO GONZALEZ AGUSTIN. Obligaciones Romanas.- Editorial-Pax México 1974.
- BERNALDO DE QUIROZ CONSTANCIO. Criminología.- Editorial José M.- Cajica Jr. Publicaciones de la -- Universidad de Puebla Apartado -- Postal 336, Puebla, Pue. México.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Derecho Penal Mexicano.- Parte General Decimatercera Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1980.
- CUELLO CALON EUGENIO. Derecho Penal.- Parte General Tomo I. Quinta Edición Editorial -- Bosch Barcelona 1940. Tomo II Parte Especial Decimocuarta Edición-1975.
- CARRARA FRANCESCO. Programa de Derecho Criminal.- Volumen IV. Editorial Temis Bogotá-1959.
- CARNELUTTI FRANCESCO. Teoría General del Delito.- Traducida del Italiano por Victor Conde Editorial Revista de Derecho - Privado Madrid 1941.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Octava-Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1974.

- DE P. MORENO ANTONIO. Curso de Derecho Penal Mexicano Editorial Jus México 1944.
- DE BUEN L. NESTOR. Derecho del Trabajo Tomo I Cuarta Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1981.
- DE LA CUEVA MARIO. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Primera Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1972.
- DE LA CUEVA MARIO. Derecho Mexicano del Trabajo -- Editorial Porrúa, S.A. México -- 1938.
- FERRI ENRIQUE. Principios de Derecho Criminal- Primera Edición Editorial Reus, S.A. Madrid 1933.
- FONTAN BALESTRA CARLOS Manual de Derecho Penal.- Parte Especial Editorial Arayu Buenos Aires 1955.
- FLORIS MARGADANT GUILLERMO. El Derecho Privado Romano.- Editorial Esfinge Undecima Edición México 1982.
- F. CARDENAS RAUL. Derecho Penal Mexicano del Robo Primera Edición Editorial Porrúa S.A. México 1977.
- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano.- Decimo-septima Edición Editorial Porrúa S.A. México 1981.
- GOMEZ-GOTTSCHALK Y BERMUDEZ. Curso de Derecho del Trabajo I.- Primera Edición Cárdenas Editor- y Distribuidor México 1979.
- JIRENEZ DE ASUA LUIS. Tratado de Derecho Penal.- Tomo- I Tercera Edición 1964. Tomo VII.- El Delito y su Exte- riorización Editorial Lozada, S.- A. Buenos Aires 1970.

- MENEZ HUERTA MARIANO. Derecho Penal Mexicano.- Tomo IV. Editorial Porrúa, S.A. Cuarta Edición México 1981.
- ALAGARRIAGA Y MUNNER. Instituciones Penales Argentinas.- Tomo I. Librería y Casa Editora de Jesus Méndez 1929.
- AGGIORE GIUSSEPE. Derecho Penal.- Volumen I. Editorial Temis Bogotá 1954. Tomo V.-- Delitos en Particular cuarta Edición 1950.
- EZGER EDMUNDO. Derecho Penal.- Parte Especial -- Cuarta Edición Editorial Bibliográfica Argentina 1954.
- IRAVETE Y MADRAZO PASCUAL. Doctrinas del Derecho Penal México 1954.
- OMMSEN TEODORO. El Derecho Penal Romano.- Tomo II Madrid la España Moderna.
- PUIG PEÑA FEDERICO. Derecho Penal.- Quinta Edición -- Tomo IV. Ediciones Nauta, S.A. -- Barcelona 1959.
- ORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal I. Sexta Edición- Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
- AVON VASCONCELOS FRANCISCO. Comentarios de Derecho Penal.- Quinta Edición Editorial Porrúa, S.A. - México 1982.

QUINTANA RIPOLES ANTONIO

Compendio de Derecho Penal.- Volumen II Parte Especial Editorial Revista de Derecho Privado-Madrid.

RUIZ SERVIO TULIO.

La Estructura del Delito en el Derecho Penal Colombiano Editorial Temis Bogotá D.E. 1969.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL.

Compendio de Derecho Civil II.-- Sexta Edición Editorial Porrúa - S.A. México 1974.

SOLER SEBASTIAN

Derecho Penal Argentino Tomo IV- Tipografía Editora Argentina - - Buenos Aires 1970.

TRUEBA URBINA ALBERTO

Nuevo Derecho del Trabajo. Segunda Edición Editorial Porrúa S.A. México 1972.

VON BELING ERNEST.

Esquema de Derecho Penal.- La -- Doctrina del Delito Tipo Editorial Depalma Buenos Aires 1944.

VILLALOBOS IGNACIO.

Noción Jurídica del Delito. Segunda Edición Impresiones Neyra-México 1957.

VILLALOBOS IGNACIO.

Derecho Penal Mexicano.- Parte - General Segunda Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1960.

ZDRAVOMISLOV SCHNEIDER
KSLINA Y RASSHKVS KAIA.

Derecho Penal Sovietico.- Parte- General Editorial Temis Bogotá - 1970.

LEGISLACIONES

- C. DIAZ EMILIO. El Código Penal para la República Argentina Cuarta Edición. Editorial la Facultad Buenos 1942.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Código Penal Anotado Editorial - Porrúa, S.A. Novena Edición México 1981.
- CODIGO PENAL MEXICANO DE 1871. Edición Oficial.- Ministro de -- Justicia e Instrucción Pública - Ramón I Alcaraz México 1872.
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1929. Talleres Gráficos de la Nación - México 1929.
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES 1931. Editorial Divulgación México - - 1931.
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL CON LA REFORMA DE 1981. Editorial Porrúa, S.A. Trigesimo quinta Edición México 1982.
- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Leyes y Códigos de México.- Cuadragesimoquinta Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1978.
- ALBERTO TRUEDA UREÑA JORGE TRUEDA BARRERA. Ley Federal del Trabajo.- 50a. - Edición Actualizada e integrada- Editorial Porrúa, S.A. México -- 1983.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS

Enciclopedia Jurídica Omeba.- Tomo XXI Editorial Bibliográfica Argentina Buenos Aires 1964.

Diario de los Debates de la Camara de Diputados. Octubre 29 de 1981 año III Tomo III No. 22.

Diario de los Debates de la Camara de Diputados. Diciembre 18 de 1981 año III Tomo III No. 42.