



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios
Profesionales "Acatlán"

Reformas al Delito de Robo en el
Código Penal Mexicano Vigente
Publicadas en el Diario Oficial
de la Federación el día 13 de
Enero de 1984.

M-0057376

TESIS

Que para Obtener el Título de:

Licenciado en Derecho

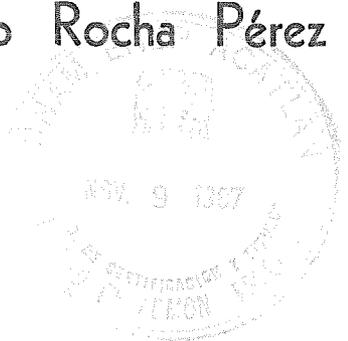
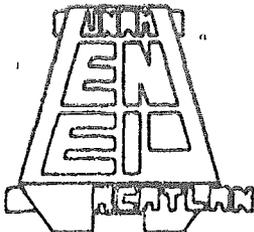
PRESENTA

Ricardo Rocha Pérez

México, D. F.,

1987

1987





Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

A MI SEÑOR PADRE :

RICARDO ROCHA AGULLAR

Por el gran apoyo y consejo
que me brindó durante toda
mi vida de estudiante.

A MI SEÑORA ESPOSA

MINERVA CORTES BEJARANO

Por el cariño y amor que me
proporcionó y por la colaboración
que puso de su parte para la termi
nación del presente trabajo.

A MIS HIJOS

ARMANDO ROCHA CORTES y

MINERVA ROCHA CORTES

Quienes con su amor y cariño me
motivaron para la realización y
culminación de la presente tesis.

A mi Asesor, Lic. Héctor Flores --
Vilchis, por su atención y enseñanza
que me proporcionó para la debi-
da elaboración y terminación de la
presente tesis profesional.

I N D I C E

CAPITULO I	1
GENERALIDADES SOBRE EL DELITO DE ROBO	1
1.- Antecedentes históricos	2
A) Roma	2
B) México	8
2.- Su concepto en el Derecho Penal Mexicano	13
3.- Características del delito de robo	23
CAPITULO II	39
1.- Elemento objetivo del delito de robo	40
a) Conducta en el delito de robo	40
b) Resultado	43
CAPITULO III	47
1.- Tipo y la tipicidad	48
1.1.- Diferencias y conceptos	48
2.- La atipicidad	54
3.- La antijuricidad	57
CAPITULO IV	62
1.- Imputabilidad	63
1.1.- Inimputabilidad	67

	PAGS.
2.- Inculpabilidad	83
3.- Formas de culpabilidad	92
4.- Problemática	100
5.- Punibilidad	104
CAPITULO V	109
1.- Atenuantes y agravantes en el delito de robo	110
Atenuantes	110
Agravantes	118
CAPITULO VI	128
Reformas al tipo	128
1.- Legislación anterior del delito de robo	129
2.- Legislación actual del delito de robo	131
3. Análisis comparativo entre las dos legislaciones	134
Conclusiones	138
Bibliografía	142
Leyes y Códigos consultados	145

C A P I T U L O I

GENERALIDADES SOBRE EL DELITO DE ROBO

- 1.- Antecedentes históricos. (A) ROMA y (B) MEXICO
- 2.- Su concepto en el Derecho Penal Mexicano
- 3.- Características del delito de robo

I.1.- ANTECEDENTES HISTORICOS

A).- DEL FURTUM O HURTO.- Etimológicamente, furtum, es tomar cosas ajenas, sin mandato de un derecho.

Este delito fué extendiendo su campo de acción, partiendo del furtum rei, siendo esto todo aprovechamiento ilegal y doloso de un objeto ajeno, incluyendo una extralimitación en el derecho de detentar o poseer una cosa, también se incluye el furtum possessionis que se da cuando el mismo propietario de una cosa se la quita dolosamente a la persona que tenía derecho a poseerla.

El furtum llegó a ser una figura muy amplia, de una vaguedad difícilmente compatible con nuestras ideas modernas sobre la tipicidad de los delitos. Inclusive, llegaba a cometer furtum, el que recibiera un pago que no se le debía y no dijera nada.

Este delito tenía dos elementos que son:

El primero, de carácter objetivo, que era el aprovechamiento ilegal, es decir, la contractatio rei que venía en lugar de la amotio rei, a cuyo último concepto ha regresado el delito moderno de robo.

El segundo, es de carácter subjetivo, que es la intención dolosa del animus furandi.

El furtum daba lugar a dos clases de acciones que son:

La primera, que era la poenae persecutoria, por medio de la cual la víctima trataba de obtener una ganancia que era - la multa privada.

La segunda, que era la rei persecutoria, a través de la cual la víctima trataba de recuperar el objeto robado o de obtener una indemnización.

En las Doce Tablas, la pena por el delito de robo era muy severa.

En esa época, el robo tenía rasgos de delito público, coexistentes con diversos rasgos de los delitos privados.

Cuando el ladrón era visto en flagrante delito de robo perdía la libertad, si era un ciudadano libre; o la vida, si era un esclavo. Y en caso de delito no flagrante de robo, el culpable debía pagar a la víctima una multa privada, que era el doble del valor del objeto robado.

A la par con lo anterior, la víctima podía ejercer un actio rei persecutoria.

El derecho clásico hizo del robo un delito exclusivamente privado y el cual era más benigno, pero se distinguen los siguientes casos:

1.- Furtum manifestum.- Que era cuando había delito flagrante de robo, y el ladrón o su dueño debían pagar una multa de cuatro veces del valor del objeto.

Y para que el robo fuera considerado como flagrante, era necesario encontrar al ladrón con el objeto robado, antes de que hubiera llevado el botín al primer lugar de destino.

2.- Furtum nec manifestum.- Que se debía cuando el delito de robo era no flagrante, y la multa privada debía ser la del doble del valor del objeto robado.

Alrededor del furtum, todavía se desarrollaban las siguientes acciones:

Actio furti concepti.- Que era cuando se encontraba un objeto robado en la casa de alguien, éste respondía de una multa privada de tres veces del valor del objeto, no siendo necesario que el propietario del bien robado tuviese que comprobar que el detentador del objeto era el ladrón o un cómplice de éste. Pero si contra la persona a quien se dirigía esta acción era inocente, podía, a su vez, ejercitar la siguiente acción:

Actio furti oblati.- Por medio de la cual se reclamaba una multa privada de tres veces el valor del objeto, a la persona que le hubiere traído a su casa la cosa robada.

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

En tiempos remotos se observó para esto un rito, que era la *cuaestio lance et licio*, y se daba cuando la víctima del robo debía entrar desnuda, con un delantal (*licium*) y un plato (*lanx*) en la casa donde se sospechaba se encontrara el objeto robado.

Es posible también que *licium* fuera un cordón. Quizas era una ceremonia mágica (desnudes mágica, cordón con nudos mágicos, un plato con un sacrificio para los dioses domésticos).

Si el pater familias se oponía a que fuera buscado el objeto robado en su casa, cometía el delito de *furtum prohibi--tum* y debía pagar una multa privada de cuatro veces el valor -- del objeto buscado.

Actio furti non exhibitii.- Aquí se encontraba el objeto y el detentador no quería entregarlo, y éste, además de correr el riesgo de una *reivindicatio*, debía pagar una multa de - cuatro veces el valor del objeto.

En el derecho bizantino se 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 escondieron obje--tos robados por otros.

Estas acciones no sólo las podría ejercitar el propietario de la cosa robada, sino toda persona "interesada en que - el objeto no fuera robado", como el acreedor prendario, el usu-

fructuario, el arrendatario.

Ya que estas situaciones exponían al ladrón en el peligro de tener que pagar a varios interesados diversas multas privadas; lo que considero agravante para el ladrón.

Además de estas multas privadas, que se reclamaban mediante las acciones citadas, la víctima podía reivindicar el objeto robado o pedir una indemnización, si el ladrón o su heredero ya no tenían el objeto en su poder. Pero si el objeto se encontraba todavía en poder del ladrón o sus herederos procedía la reivindicatio o la actio publiciana; en caso contrario, la con-dictio furtiva por el valor del objeto.

No siéndole posible alegar al ladrón que el objeto se hubiere perdido por fuerza mayor, ya que, desde el momento del robo, se había constituido en mora y respondía, por tanto, de todos los riesgos de la cosa.

En cuanto a la responsabilidad de los herederos del ladrón, ésta no extendía a la multa privada, pero sí a toda ganancia que hubieran obtenido como consecuencia del delito. Por tanto, la actio poenae persecutoria no podía dirigirse contra los herederos de la persona culpable; pero una actio rei persecutoria procedía en contra de los herederos del delinciente, si el objeto del delito se encontraba todavía en el poder de éstos

(1)

1. Cfr. MARGADANT S. GUILLERMO: El Derecho Privado Romano.

Editorial Esfinge, Undécima Edición. México, 1982. p. 433.

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

- 1.- *Contrectatio rei*, esto es el apoderamiento de la cosa.
- 2.- *Affectus furandi*, intención, deseo de obrar en fraude en los derechos de un tercero.
- 3.- *Invito domino*, que ese aprovechamiento sea en contra de la voluntad del dueño.
- 4.- *Lucrí 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 configurará el despojo, no el furtum". (2)

2. BRAVO GONZALEZ AGUSTIN: Obligaciones Romane, Editorial Pax, México, 1984, p. 189.

B).- ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO

PRIMEROS TIEMPOS.- En lo que se refiere a los primeros tiempos en México, no se habla nada sobre el delito de robo.

EL PUEBLO MAYA.- En este pueblo las leyes penales -- eran severas; los batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como principales penas: la de muerte y la esclavitud; la primera era aplicada a los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas; la segunda se aplicaba a los ladrones. Y si el autor del robo era un señor -- principal, le labraban el rostro desde la barba hasta la frente.

EL DERECHO PENAL TARASCO.- En este derecho, a quien -- robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si -- reincidía, se le hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves.

El derecho de juzgar se encontraba en manos del Cal- - zontzi; y en ocasiones la justicia la aplicaba el Sumo Sacerdo-- te Petámuti.

EL DERECHO PENAL AZTECA.- Era el reino de más relieve a la hora de la conquista.

Entre los aztecas los robos eran escasos y había deli- - tos de menor importancia, pero a medida que la población se desarrollo y se complicaron las tareas y formas de subsistencia,

aumentaron los delitos contra la propiedad y se produjeron otros conflictos e injusticias.

Era muy severo el derecho penal azteca, fundamentalmente en relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano. Los aztecas distinguían entre delitos dolosos y culposos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistía.

Como se puede observar estas figuras también se encuentran previstas en nuestro Código Penal de 1931.

Las sanciones eran las siguientes: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución de empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias y la muerte, que se prodigaba demasiado.

Aplicándose la pena de muerte en las siguientes formas:

Incineración en vida, decapitación, estrangulación, -descuartizamiento, empalamiento, lapidación, garrote y machacamiento de la cabeza.

EL DERECHO PENAL COLONIAL.- Como resultado de la conquista, el pueblo español se puso en contacto con las razas aborígenes; los integrantes de éstas razas fueron los siervos y los europeos los amos, siendo la legislación de Nueva España netamente europea y la cual rigió durante la colonia.

En la colonia se puso en vigor la legislación de Castilla, conocida con el nombre de Leyes de Toro, éstas tuvieron vigencia por disposición de las Leyes de Indias. A pesar de que en 1596 se realizó la recopilación de esas Leyes de Indias, reinando la confusión en materia jurídica y se aplicaban el Fuero Real, las Partidas, las Ordenanzas Reales de Castilla, las de Bilbao los Autos Acoordados, la Nueva y la Novísima Recopilación y demás Ordenanzas dictadas por la colonia, como la de Minería, la de Intendentes y las de Gremios.

La legislación colonial mantenía diferencias de castas, y en materia penal había un sistema cruel e intimidatorio para los negros, mulatos y castas, y como tributos al rey, se prohibía portar armas, transitar por las calles de noche, la obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo en minas y de azotes.

En cuanto a los indios las leyes eran más benignas, y como penas para ellos eran los trabajos personales, para quitarles las penas de azotes y pecuniarias, debían servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la colonia siempre que fue

ra grave el delito, ya que de ser leve, aunque tuviera impuesta alguna pena, no siendo de las mencionadas, el reo continuaba en su oficio y con su mujer; y sólo los indios podían ser entregados a sus acreedores para pagarles con sus servicios, y los indios mayores de trece años podían ser empleados en los transportes, donde se careciera de camiones o de bestias de carga.

Los delitos que se cometían contra los indios eran más castigados que en otros casos.

MEXICO INDEPENDIENTE.- Una vez iniciado por Miguel Hidalgo el movimiento de independencia en 1810, el 17 de noviembre del mismo año, Morelos decretó, en su cuartel general del Aguacatillo, la abolición de la esclavitud, confirmando así el anterior decreto expedido en Valladolid por el Cura de Dolores.

La fuerte crisis producida en todos los ámbitos por la guerra de independencia, motivó el pronunciamiento de disposiciones tendientes a remediar, en lo necesario la nueva y difícil situación.

Se trató de organizar la policía y reglamentar la portación de armas y el consumo de bebidas alcohólicas, así como -- combatir la vagancia, la mendicidad, el robo y el asalto.

En 1838 se dispuso, hacer frente a los problemas en -- que se vivía, dejando en vigor las leyes existentes durante la

denominación. (3)

3. Cf. CASTELLANOS TENA FERNANDO; Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Porrúa, Décimoquinta Edición, México, 1981. pp. 40, 45.

1.2.- SU CONCEPTO EN EL DERECHO PENAL

MEXICANO

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871, en su libro Tercero denominado:

"De los Delitos en particular", contiene en su Título I (Delitos contra la Propiedad), los capítulos siguientes:

- I. Robo. Reglas Generales: Arts. 368-375.
- II. Robo sin violencia: Arts. 376-397.
- III. Robo con violencia a las personas: Arts. 398-404.
- IV. Abuso de Confianza: Arts. 405-412
- V. Fraude contra la Propiedad: Arts. 413-433.
- VI. Quiebra Fraudulenta: Arts. 434-441
- VII. Despojo de cosa inmueble o de aguas: Arts. 442-445.
- VIII. Amenazas. Amagos. Violencia Física: Arts. 446-456.
- IX. Destrucción o deterioro causado en propiedad ajena por incendio: Arts. 457-584
- X. Destrucción, deterioro y daños causados en propiedad ajena por otros medios: Arts. 485-500.

El Código Penal de 1929, en su Título Vigésimo del Libro Tercero, legisla los "delitos contra la propiedad", comprendiendo diez capítulos, los que respectivamente se denominan:

- I. "Del robo en general": Arts. 1112-1119
- II. "Del robo sin violencia": Arts. 1120-1138
- III. "Del robo con violencia": Arts. 1139-1143
- IV. "Del abuso de confianza": Arts. 1144-1150
- V. "De la estafa": Arts. 1151-1170
- VI. "De la quiebra culpable y fraudulenta": Arts. -
1171-1179
- VII. "Del despojo de cosa inmueble de aguas": Arts.
1180-1183
- VIII. "De la destrucción y del deterioro de la propiedad por incendio": Arts. 1184-1199
- IX. "De la destrucción y del deterioro causado por inundación": Arts. 1200-1207.
- X. "De la destrucción, del deterioro y de los daños causados en propiedad ajena por otros medios":
Arts. 1208-1218

Tanto el Código Penal de 1871, como el de 1929, en --

sus artículos 368 y 1112, respectivamente, adoptan el mismo concepto en cuanto a la definición del delito de robo que 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".

De los anteriores Códigos, se observa, que los capítulos II y III, se refieren respectivamente al "robo sin violencia" y al "robo con violencia a las personas", por lo que sólo se habla de "robo", en lugar de los términos "hurto" y "robo",-- como lo hacen otras leyes. (4)

"Al respecto, nos advierte Demetrio Sodi, que no hay congruencia entre el término "robo", adoptado por el Código Penal de 1871 y su Exposición de Motivos, precisando dicho autor:

"La Ley, queriendo romper con la tradición del Derecho romano, se aparta de la distinción que existía entre la rapiña, el hurto, el latrocinio y el estelionato; sin embargo, ¿Por qué la Comisión que formó nuestro Código, dice en la parte expositiva del mismo, que queriendo acomodarse al lenguaje común, en el cual no se conoce la distinción legal entre el hurto y robo, de sechó de estas denominaciones la segunda, admitiendo únicamente la primera?. Si ho hay un error de imprenta o una equivocación

4. Cfr. PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO: El Robo Simple. Porrúa, Primera Edición, México. 1984. p. 1

en el lugar que ocupan las palabras =hurto= y =robo=, no comprendemos la afirmación hecha por la Comisión, toda vez que el artículo 368 prescinde del antiguo concepto del hurto, y se limita a decirnos lo que es robo, que más adelante puntualiza y clasifica la ley en robo simple y en robo con violencia", agregando: -- "Si el robo se caracterizaba por la violencia, por la fuerza, y el hurto por la astucia, el Código, al castigar el robo con determinada pena cuando no es violento, y el aumentar la penalidad cuando concurre esta circunstancia, bien sea violencia física o moral, suprime la distinción de que veníamos hablando, y no es verdad, como se asienta en la parte expositiva, que nuestra ley prescindiera de la denominación de robo, admitiendo únicamente la de hurto".

Entre nosotros no hay hurtos, : no hay más que robos sin violencia o robos con violencia, bien sean rateros, en lugar cerrado, en casa habitada, en campo abierto, etc.

Las acciones de hurto manifiesto y de rapiña, el latrocinio, que revela el hábito delictuoso, y el estelionato, -- que presupone el fraude, y el engaño, son objeto de estudio a título de curiosidad, pero sin aplicación práctica, sirviéndonos tan sólo para precisar la naturaleza del delito de robo, -- tal como lo tenemos formulado en nuestra ley penal: veraz afirmación de Demetrio Sodi, que es fácilmente comprobable, consultando el texto relativo de la Exposición de Motivos, debiéndose entender que existió un error de la Comisión redactora, pues -

de otra manera, no se comprendería la inclusión de los Capítulos II y III, del Título I, correspondiente al Libro Tercero del Código Penal de 1871, que reglamentan respectivamente, como se ha anotado, el robo sin y con violencia.

El delito de robo puede ser básico o fundamental, sino existe circunstancia que agrave su personalidad, o bien, complementado, circunstanciado o subordinado cualificado, si concurre alguna circunstancia, como es el medio violento con que se realiza el delito, el lugar en que se comete, la persona que lo lleva a cabo y a quien se perpetra, o por último, considerando tanto a la persona como el lugar en que se lleva a cabo el delito". (5)

Siguen el mismo concepto de nuestro artículo 367, del Código Penal Vigente de 1931, los Códigos Penales de las Entidades Federativas que a continuación se mencionana:

Estado de Aguascalientes, en su Art. 368

Estado de Baja California Sur, en su Art. 159

Estado de Campeche, en su Art. 331.

Estado de Coahuila, en su Art. 336.

Estado de Colima, en su Art. 333.

5. Ibidem, pp. 2,3.

Estado de Chihuahua, en su Art. 349.

Estado de Chiapas, en su Art. 230.

Estado de Jalisco, en su Art. 233.

Estado de México, en su Art. 245.

Estado de Morelos, en su Art. 361.

Estado de Nayarit, en su Art. 333.

Estado de Oaxaca, en su Art. 352.

Estado de Puebla, en su Art. 349.

Estado de Querétaro, en su Art. 337.

Estado de San Luis Potosí, en su Art. 387.

Estado de Sinaloa, en su Art. 332.

Estado de Tabasco, en su Art. 348.

Estado de Tlaxcala, en su Art. 285.

Estado de Tamaulipas, en su Art. 352.

En seguida veremos algunos Códigos Penales de las Entidades Federativas que tienen modificaciones en sus definiciones sobre el delito de robo, comparándolos con nuestra definición que da el artículo 367, del Código Penal Vigente de 1931, como son:

Baja California Norte, Art. 318, que nos menciona que: "Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena, mueble, con ánimo de apropiársela sin consentimiento de quien -- legalmente pueda disponer de ella".

Este artículo suprime el elemento "sin derecho", y -- exige otro como es "con ánimo de apropiársela" y termina diciendo, "de quien legalmente pueda disponer de ella".

Durango, Art. 183, nos dice que: "Comete el delito de robo quien se apodera de una cosa, mueble, ajena, sin derecho, con ánimo de apropiársela y sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ella".

Este artículo nos menciona la palabra "quien se", y -- exige un elemento más que nuestro artículo que es; "con ánimo de apropiársela".

Guanajuato, Art. 265, nos dice que: "Comete el delito de robo quien se apodera de una cosa, mueble, ajena y sin consentimiento de quien legítimamente puede disponer de ella".

Aquí también menciona la palabra "quien se", y además suprime el elemento "sin derecho", que nuestro artículo exige; y termina con el texto "de quien legítimamente puede disponer de ella".

Hidalgo, Art. 332, nos menciona que: "Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin de-

recho o sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley".

Este artículo es muy parecido en su descripción al artículo 367, de nuestro Código, sólo que hace una disyunción en cuanto a los elementos como son "sin derecho o sin consentimiento", viéndose que a falta de uno y presencia del otro sí se tipifica el delito de robo, lo que no sucede en nuestro artículo 367, ya que requiere de todos los elementos para que se tipifique el robo y al faltar algún elemento se daría como presu--- puesto la atipicidad.

Michoacán, Art. 299, nos describe que: "Comete el delito de robo quien se apodera de una cosa mueble ajena y sin -- consentimiento de quien legítimamente pueda disponer de ella".

Este artículo es totalmente igual que el de Guanajuato y para su comentario se puede observar.

Sonora, Art. 294, nos menciona que: "Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena, mueble, sin -- consentimiento de la persona que puede disponer de ella con -- arreglo a la ley".

Aquí sólo se suprime el elemento "sin derecho", que - nuestro artículo sí exige.

Veracruz, Art. 173, nos manifiesta: Al que se apodere de una cosa total o parcialmente ajena, mueble, sin consenti

miento de quien puede disponer de la misma conforme a la ley, - con ánimo de dominio, lucro o uso, se sancionará de la siguiente..."

Este artículo es más amplio que los demás, toda vez - que contiene casi todos los elementos, sólo suprime el elemento "sin derecho", y exige o describe otros como son "cosa total o parcialmente y con ánimo de dominio, lucro o uso".

Nuevo León, Art. 336, dice: "Comete el delito de robo: el que se apodera de una cosa, mueble, ajena.

Como observamos no exige los elementos "sin derecho" y "sin consentimiento"; de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley, coincidiendo este artículo con algunos autores de la doctrina penal mexicana, en el sentido de que la doctrina no considera necesario los elementos "sin derecho" y "sin consentimiento", ya que al realizarse o cometerse algún delito, lógicamente se actúa en contravención a lo establecido por el - Derecho, y a mayor abundamiento el robo no se podría tipificar si se daría el consentimiento o si hubiere algún derecho.

Yucatán, Art. 338, nos define el delito de robo de la siguiente manera: "Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena, mueble, sin derecho o sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley".

Para su comentario de este artículo podemos ver el artículo 322 del Estado de Hidalgo.

Zacatecas, Art. 350, dice que: "Comete el delito de robo quien se apodera de una cosa mueble, ajena, y sin consentimiento de quien legalmente puede disponer de ella".

Aquí se menciona la palabra "quien se" y no exige el elemento "sin derecho" y termina diciendo: "de quien legalmente pueda disponer de ella".

Quintana Roo, Art. 211, nos describe "Comete el delito de robo quien se apodera de una cosa mueble, ajena, sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ella".

Este artículo es igual que el anterior.

Guerrero, Art. 337, nos menciona que: "Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena, mueble, sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley".

En este artículo tampoco exige el elemento "sin derecho", que nuestro artículo 367 sí exige. (6)

6. Cfr. Ibidem, pp. 4, 5.

I.3.- CARACTERISTICAS DEL DELITO DE ROBO.

Como se puede ver, en la actualidad se sigue conservando la definición, que del delito de robo hace el Código Penal de 1931 en su artículo 367, y el cual se basa en la definición del artículo 368 del Código Penal de 1871; y que a la letra dicen:

"ART. 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".

En esta definición, se encuentran los elementos materiales y normativos, para que se de la debida integración y tipificación del citado delito de robo, y para esto requiere de los siguientes elementos:

1. Una acción de apoderamiento
2. De cosa y cosa mueble
3. Que la cosa sea ajena
4. Que el apoderamiento se realice sin derecho
5. Que el apoderamiento se realice sin consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa con arreglo a la ley.

En seguida, se examinarán por separado cada una de las figuras anteriormente mencionadas.

1. El apoderamiento.- Apoderarse de la cosa quiere

decir, que el agente tome posesión material de la misma, la tenga bajo su control personal.

La cosa en el robo, no se entrega voluntariamente al agente; éste va hacia ella, la toma y la quita de la tenencia - del propietario o poseedor legítimo.

La idea del apoderamiento en el robo se limita a la - acción de aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa.

Hay aprehensión directa, cuando el agente empleando - físicamente su fuerza muscular, utilizando sus órganos tangiblemente, se apropia de la cosa; así se dice que existe robo con - apoderamiento directo ya que el ladrón toma en sus manos el - - bien ajeno sin derecho y sin consentimiento.

Cuando el agente logra adquirir por medios desviados, sin derecho ni consentimiento, la tenencia material de la cosa; el apoderamiento se dice que es indirecto.

En consecuencia no es requisito indispensable del robo, la tangibilidad de la cosa hecha por el ladrón.

Por dos razones distintas el apoderamiento es el elemento principal del delito de robo, como se puede ver:

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

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

En nuestro derecho penal el apoderamiento también es la consumativa del delito de robo, como se demuestra por lo establecido por el artículo 369, parte primera, del Código Penal vigente de 1931, que a la letra dice:

"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".

Como se puede observar el delito de robo se da por consumado en el mismo momento de la aprehensión directa o indirecta de la cosa, aún en los casos en que el ladrón, por miedo de ser descubierto, la abandone inmediatamente y sin haberla desplazado o alejado del sitio de donde la tomó o en que, al ser sorprendido en flagrante delito, le desapoderen del objeto antes de que realice algún posible desplazamiento. (7)

2. La cosa.- "Rafael de Pina en su diccionario de derecho, nos dice, que cosa, es la "realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser materia considerada como bien jurídico".

7. Cfr. GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO: Derecho Penal Mexicano. Porrúa, Décimo-octava edición. México, 1982, pp. 167, 169.

Es cosa, nos dice Manzini, "toda entidad material individualizada y susceptible de detentación, teniendo cualquier valor que la caracteriza como un bien patrimonial".

Para Ranieri, "cosa es, todo objeto corporal del mundo externo que tiene cualquiera utilidad económica y que puede estar sujeta al poder del hombre".

El Código Civil Mexicano no define la "cosa", La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado que "cosa" en nuestras leyes, es considerada como sinónimo de bienes, aunque con mayor connotación.

Las cosas consideradas en sí mismas se han dividido - en corporales, las que pueden tocarse o se hallan en la esfera de los sentidos, e incorporales, las que no existen sino intelectualmente o no caen en la esfera de los sentidos, como las - obligaciones, las servidumbres y todos los derechos". (8)

Sobre la palabra "cosa" ha escrito con elegancia De - Marsico que es de lo más poliédrico, ya que asume un diverso -- significado según la Filosofía, la Física, la Economía y el Derecho.

Cosa de acuerdo a la filosofía, es todo lo que abstractamente existe; todo lo que puede ser concebido por la men

te; toda entidad, incluso imaginaria, como la idea o noción.

Por lo que hace el sentido físico, denota todo lo que tiene vivencia corpórea y puede ser percibido por nuestros sentidos.

En cuanto a lo económico indica todo lo que, delimitable exteriormente, puede quedar sometido al dominio del hombre por ser susceptible de satisfacer sus necesidades.

La cosa, físicamente delimitada y posiblemente útil al hombre, de ahí deviene bien jurídico por cuanto que sirve para satisfacer sus necesidades, o sea, los intereses del hombre.

Todo bien es, por lo tanto, una cosa pero no toda cosa es un bien.

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 esto la equivalencia entre "cosa" y "bien" en los textos de la mayor parte de las normas.

Esta correlación entre ambos conceptos; nos dice el Código Civil en su libro segundo, intitulado "de los bienes", estableciendo en su artículo 747 que "Puede ser objeto de apropiación todas las cosas que no están excluidas del comercio".

En el artículo 748 menciona que "las cosas pueden es-

tar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley".

Y en el artículo 749 nos dice que: "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 privada".

Por lo que hace a los bienes inmateriales, por no ser susceptibles de percepción sensoria y como no son objeto de corporal remoción, no pueden ser objeto del delito de robo. (9)

Cosa mueble.- "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 verdad, no está muy alejada de aquella específica con que 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".

9. Cfr. JIMENEZ HUERTA MARIANO: Derecho Penal Mexicano. Porrúa, Quinta Edición, Tomo IV, México, 1984. pp. 38, 39.

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, aún cuando para lograr el sujeto activo tuviere previamente que separarla del bien inmueble al que estuviere unida.

"Al Derecho Penal - dice Garraud le interesa poco la división de los bienes 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 - sí lo son sus porciones, a condición de que pueda dotárseles de movilidad". (10)

3. Cosa ajena.- "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 sean preciso conste la persona a quien pertenezca lo robado.

Por su parte, Quintano Ripollés, expresa que la cuali

10. Ibidem, pp. 45, 47

dad 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 quien fue el propietario.

Para Cuello Calón, es cosa ajena la que, en el momento del hecho, es propiedad o está en posesión, conjunta, 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". (11)

Cosa ajena es la que por no ser propia no nos perte-- nece.

Porte Petit, nos cita algunos conceptos que sobre cosa ajena, ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y dichos conceptos son los siguientes:

"Para la configuración del delito previsto por el artículo 349, del Código de Defensa Social del Estado de Puebla, no es requisito indispensable el que se sepa con certeza quien

11. PAVON VASCONCELOS FRANCISCO: Comentarios de Derecho Penal Porrúa, Quinta Edición, México, 1982. pp. 39, 40

es el propietario o poseedor del bien mueble objeto del apoderamiento, ya que basta para ello, con que se llegue a la certidumbre jurídica de que los objetos muebles materia del delito, no correspondían legalmente al detentador". Semanario Judicial de la Federación CV, p. 2428.

"Para que exista el delito de robo, no es preciso que la cosa robada sea de la propiedad de la persona que funge como acusadora, sino que es bastante que no sea de la propiedad del acusado". Semanario Judicial de la Federación, LXXVI, p. 5391.

"La falta de pruebas sobre que la cosa robada pertenece a determinada persona, no basta para tener por inexistente el delito de robo, ya que ese delito puede existir aún cuando se ignore quien es el dueño del objeto robado". Semanario Judicial de la Federación, IV, p. 327.

"De acuerdo con la interpretación que se ha dado al término "cosa ajena", contenido en el precepto 367 de la ley sustantiva del Distrito Federal, idéntico al artículo 324 del Código Punitivo del Estado de Guanajuato, la locución significa exclusivamente que la cosa objeto del ilícito, no pertenece al sujeto activo, sin importar quien es su legítimo propietario o poseedor". Semanario Judicial de la Federación, CXXVI, p. 631 5a. Epoca.

"En cuanto a que el verdadero dueño no acreditó la preexistencia, propiedad y falta posterior de lo robado, cabe -

decir, que para que se integre el robo, basta que se compruebe que el acusado se apoderó de lo que no le pertenecía, sin derecho a ello". Semanario Judicial de la Federación IX, p. 126. 6a. Epoca.

"Este delito se comete aunque el inculpado ignore -- quien sea el dueño de la cosa materia de la infracción penal". Semanario Judicial de la Federación, LXXIX p. 5260.

"Tratándose del delito de robo, no es menester acreditar la propiedad en favor de determinada persona, cuando por la comprobación de los elementos del delito no hay duda de que el apoderamiento se comete en cosa ajena". Semanario Judicial de la Federación, CXIII, p. 512.

"Aún en el caso de que el ofendido no hubiere probado plenamente la propiedad del objeto robado, no es indispensable ese dato para tener por comprobado el robo, si ese objeto como lo confesó el quejoso, no era de su propiedad, y, por lo mismo, carecía de derecho para disponer de él". Semanario Judicial de la Federación, XCVII, p. 1762.

"Si bien la creación de la figura castigada como delito de robo, es considerada como tuteladora del patrimonio, -- sin embargo, no precisa el tipo que lo describe que el afectado demuestre la propiedad de la cosa mueble, sino que basta que ésta sea ajena al agente, o en otros términos, que dicha cosa no pertenece al acusado, por lo que si éste se apodera de ella con

suma la usurpación que menciona". Boletín de 1962, p. 368.

"Basta que se trate del apoderamiento de una cosa ajena, es decir, de una cosa que no le pertenece al ladrón, para -- que se integre el delito de robo, con independencia de que la víctima del apoderamiento, posea legal o ilegalmente el objeto". Semanario de la Federación, XCI, p. 3489.

"La circunstancia de no haberse identificado a la persona dueña del objeto robado, no es necesario para considerar cometido el delito de robo, toda vez que la definición de este acto delictuoso, sólo se contrae en este respecto a que el objeto sea ajeno. Por tanto si en autos está probado esto, ello -- basta para tener por comprobado el cuerpo del delito, y más aún, si el acusado no demuestra la legal procedencia de dicho objeto". Semanario Judicial de la Federación, CXIX, p. 707.

"El cuerpo del delito de robo se justifica por la confesión del indiciado aún cuando se ignore quien es el dueño de la cosa materia del delito". Semanario Judicial de la Federación CXIX, p. 2286.

Sobre la propiedad objeto del apoderamiento, puede suceder que exista duda, y para esto la Suprema Corte de Justicia ha establecido lo siguiente:

"No puede considerarse que exista, el delito de robo, cuando los bienes de que se ha dispuesto es dudoso, legalmente,

que correspondan a aquel a quien se imputa dicho delito". Semanario Judicial de la Federación, XII. p. 396, XXVII, p. 1271. - 5a. Epoca.

"No puede aceptarse que haya cometido el delito de robo, si hay duda sobre si los bienes de que se trata hayan sido ajenos". Semanario Judicial de la Federación, XCI, p. 2035.

"Si aparece una duda fundada sobre la legítima propiedad del bien mueble de que se trata; esto es, sobre si pertenecía a la acusada o al denunciante, mientras que una autoridad judicial no declare, en forma legal, quien es el legítimo propietario del bien en cuestión, sería prematuro sostener y afirmar que la acusada pudo haber cometido el delito de robo, y por ende, que terceras personas pueden resultar con responsabilidad en la ejecución de ese hecho delictuoso, conforme al artículo 13 del Código Penal del Distrito Federal". Semanario Judicial de la Federación, XC, p. 3025.

"No puede considerarse comprobado el cuerpo del delito de robo, si hay duda legal respecto de si la propiedad de la cosa robada, corresponde al denunciante del delito o aquel a quien se imputa, y la facultad de resolver sobre la propiedad no corresponde al juez penal, ni tampoco al juez de amparo". - Semanario Judicial de la Federación, XXV, p. 2019. (12).

12. Cfr. PORTE PETIT C.C.: ob. cit. pp. 54,56

4. Sin derecho.- Sobre este elemento el maestro -- González de la Vega nos manifiesta que:

"La mención que hace nuestro Código al describir el robo exigiendo para su integración que el apoderamiento se realice sin derecho es innecesario y tautológica, puesto que la antijuricidad 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". (13)

El autor Raúl F. Cárdenas, nos dice sobre el elemento sin derecho que: "En la definición del robo se incluye un elemento que no dudamos en considerar de carácter subjetivo.

El "sin derecho", que equivale al "antijurídicamente" del parágrafo 242 del Código Alemán, "ilegítimamente" del artículo 164 del Código Argentino, "fraudulentamente" del artículo 379 del Código Francés. Elemento que consideramos innecesario que se haya incluido en la definición de robo, ya que si se actúa conforme a derecho, legítima o jurídicamente, no existe el delito. Esto no es un elemento privativo del robo, sino del delito en general, por lo que resulta, como afirma con razón el -

maestro González de la Vega, tautológico el mencionarlo, pues - la antijuricidad 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 menciona, 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". (14)

En mi opinión estoy de acuerdo con el punto de vista de los autores antes citados, ya que considero que el requisito "sin derecho" el cual exige nuestro artículo 367 del Código Penal, no debería mencionarse porque la ilegitimidad o antijuricidad es el espíritu de los hechos previstos por nuestro Código Penal. Y a mayor abundamiento si un sujeto se apodera de una cosa mueble ajena en forma legítima, no se podría tipificar el delito de robo, comprendiéndose dentro de esto el derecho mismo.

5. Sin consentimiento.- En tres diversas formas pue

14. CARDENAS RAUL F.: Derecho Penal Mexicano del Robo. Porrúa, Segunda Edición, México, 1982, p. 153 .

de realizarse la acción de apoderarse de las cosas sin consentimiento de la persona que puede disponer de ellas con arreglo a la ley, según los medios de realización empleados por el agente, y los cuales son los siguientes:

1. Contra la voluntad libre o expresa del ofendido, cuando se lleva a cabo el apoderamiento por medio del empleo de la violencia física o moral ejercida sobre el sujeto pasivo. - Pudiendo acontecer que la víctima por el estado de miedo que la sobrecoge, entregue la cosa en forma voluntaria, pero esta voluntad mentirosa de entregar la cosa no destruye el apoderamiento ilícito, y lo que si resulta es agravar la penalidad de este tipo de robo, que nuestra ley penal lo tipifica como robo con - violencia.

2. En esta segunda forma, se da cuando aún sin el empleo de violencia física o moral, la víctima contempla el apoderamiento sin poderlo impedir por la rapidez o habilidad de la - maniobra de aprehensión o circunstancias, y como consecuencia - dicho apoderamiento se da por lógica, contra la voluntad del -- ofendido.

3. En esta última forma, se realiza en ausencia de la voluntad de la víctima, sin conocimiento ni intervención de éste, cuando se comete el robo en forma furtiva o escondida.

De estas tres hipótesis de medios de ejecución del -- apoderamiento tienen como rasgo común el de que se comete sin -

consentimiento de la víctima del delito, que es el elemento que la ley exige junto con otros más, para que se tipifique el robo.

En consecuencia si el apoderamiento se realiza con el consentimiento libre, tácito o expreso del propietario o legítimo poseedor de la cosa, no se podría tipificar el delito de robo, ya que faltaría el elemento normativo exigido por nuestro - Código Penal en su artículo 367, y el cual es el "sin consentimiento". (15)

15. Cfr. GONZALEZ DE LA VEGA F.: op. cit. p. 177.

C A P I T U L O I I

1.- Elemento objetivo del delito de robo.

a) Conducta en el delito de robo.

b) Resultado.

II.1.- ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO DE ROBO

a) Conducta en el Delito de Robo.

La Conducta Concepto.- "La conducta es el comportamiento humano voluntario positivo o negativo, encaminado a un propósito.

Sólo la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente él es posible sujeto activo de las infracciones penales; es el único ser capaz de voluntariedad". (16)

Jiménez de Asúa nos dice que: "El primer carácter -- del delito es ser un acto. Y define el acto: como la manifestación de voluntad que, mediante una acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda.

El acto es, pues, una conducta humana voluntaria que produce un resultado". (17)

En el robo está expresado en la ley, la acción típica con el término "apoderarse".

16. CASTELLANOS TENA F.: op. cit. p. 149

17. JIMENEZ DE ASUA LUIS: La Ley y el Delito. Editorial Sudamericana, Décimosegunda Edición, Buenos Aires, 1985. p. 210

Y en el artículo 369 nos dice que para los efectos de 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"; sobre esto subraya el maestro González de la Vega que el elemento principal del delito de robo es el apoderamiento ya que tal constitutiva permite diferenciar el robo de otros delitos de enriquecimiento indebido y constituye la acción consumativa.

De lo anterior se infiere que el delito de robo encuentra su expresión en la pura conducta del sujeto, con independencia de un resultado material que no existe en la descripción típica.

La conducta consiste en aquella actividad realizada voluntariamente mediante el "apoderamiento", de la cosa ajena mueble.

Resulta claro que la palabra "apoderamiento" señala la acción del sujeto, es decir, el movimiento corporal voluntario de aprehender y sustraer la cosa de la potestad dominical de su titular y no la acción y un resultado material concreto que integran un hecho de naturaleza causal, en el cual la actividad humana sea condición. (18)

18. Cfr. PAVON VASCONCELOS F.: op. cit. pp. 24, 25.

El delito de robo en lo que se refiere a la conducta, es un delito de acción. No puede llevarse a cabo al apoderamiento por medio de la omisión. Por tanto el apoderamiento implica forzosamente remoción; es decir, movimiento corporal, distensión muscular, y sobre todo el propósito de querer tener un poder de hecho sobre la cosa.

La doctrina sostiene que el delito de robo en lo que se refiere a la conducta, es un delito de acción. Ya que se realiza únicamente por un hacer. Recordándose con éste parecer que la forma de cometer el robo, es dirigiéndose hacia la cosa obteniéndola por medio de la vis moral o apropiándose de ella, cuando se tiene la cosa a virtud de una detentación subordinada, o sea, cuando hay por parte del que puede disponer de ella con arreglo a la ley, la esfera de custodia o de mera actividad.

Se plantea una cuestión sobre el delito de robo, en lo que se refiere a que si este es un delito unisubsistente o bien, unisubsistente como plurisubsistente, estableciéndose lo siguiente:

Se considera que el robo es unisubsistente, ya que la aprehensión de la cosa, que implica colocarla en el ámbito del poder del ladrón con el consiguiente desapoderamiento para el sujeto pasivo, es una acción que no permite, por su esencia, fraccionamiento en varios actos, sino porque sí sola, es decir, único acto, señala, en el plano subjetivo, la voluntad criminal. Y sí artificiosamente varios actos de apoderamiento pue--

den integrar un sólo delito de robo, cuando existiendo unidad - en el propósito delictuoso hay identidad de lesión jurídica -- (delito continuado); aquí excepcionalmente puede decirse que el delito de robo se presenta como delito plurisubsistente, o sea, cuando se realiza por varios actos. (19)

En consecuencia tenemos que el robo es un delito simple y unisubsistente, ya que se realiza o verifica en un sólo - hecho.

b) Resultado.

Resultado.- "El resultado no es sólo el daño cometido por el delito, no consiste únicamente en el cambio material en el mundo exterior, sino también en mutaciones de orden moral.

El peligro corrido de que habló elegantemente Carrara, es el resultado en la tentativa No se produjo muerte -- del sujeto en el conato de homicidio pero se alteró el mundo exterior, lesionando la seguridad, la tranquilidad de la víctima.

Para nosotros no existen delitos sin resultado. La -- vieja categoría de delitos formales era falsa. Lo que acontece en ciertas infracciones es que la manifestación de voluntad y - el resultado aparecen contemporáneamente y con aspectos inseparables". (20)

19. Cfr. PORTE PETIT C.C.: op. cit. pp. 19, 21

20. JIMENEZ DE ASUA L.: op. cit. p. 214

"Pavón Vasconcelos admitiendo la expresión de Maggiore, reconocía que el resultado es "la consecuencia de la acción, que la ley considera decisiva para la realización del delito, - o lo que es lo mismo la realización del tipo fijado por la ley", o como dice Antoliceí, "el efecto natural de la acción relevante para el Derecho Penal", cobrando en igual sentido especial - interés el concepto de Leipmann al precisar: "Hay resultado -- siempre que se ha verificado un cambio que lógicamente corres-- ponde en sus presupuestos y en sus consecuencias a los requisitos de un contenido de delito bien concreto y determinado". (21)

Porte Petit, nos dice que "El delito de robo es ins-- tantáneo, en virtud de que una vez integrados los elementos de este delito, es decir, consumado, la consumación se agota.

Y nos menciona que, por lo que respecta al criterio - de los Tribunales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado que:

"El tipo penal de robo es uno de los delitos considera-- dos por el derecho material como instantáneo, esto es, que se - configura en el momento mismo en que se realiza el apoderamiento". Semanario Judicial de la Federación, CXXI, p. 2339. 5a. - Epoca.

21. PAVON VASCONCELOS F.: op. cit. pp. 25, 26

"El delito de robo es instantáneo y se consuma en el momento mismo en que el agente realiza la aprehensión material del delito ocultándolo, independientemente de que no tenga oportunidad de sacarlo del domicilio del ofendido". Semanario Judicial de la Federación, VI, p. 241. 6a. Epoca. Segunda Parte.

"Si cuando el reo intervino, el delito de robo ya se había consumado, toda vez que se trata de una infracción de las clasificadas como instantáneas porque se perfecciona en el momento mismo del apoderamiento de bienes de características específicas por la ley... y ya se ha expresado, que la infracción atribuida al acusado es de las instantáneas..." Semanario Judicial de la Federación, XX, p. 65. 6a. Epoca.

En otra ejecutoria se dice, que "El delito de robo no puede ser, por su naturaleza, de los que tienen el carácter de continuos..." Semanario Judicial de la Federación, VII, p. 577, 5a. Epoca.

El robo es como se ha dicho al estudiar el elemento material de este delito, un delito material y no formal, por -- que hay indudablemente un resultado material un mutamiento en -- el mundo exterior, de carácter económico.

El robo es un delito de lesión, porque el sujeto que comete este delito, lesiona el bien protegido por la ley. El hurto dice Maurach, en cuanto se dirige contra la detentación es delito de lesión, y en cuanto representa un ataque a la pro-

piedad, constituye, ya que la sustracción de la cosa no produce la pérdida de la propiedad, un puro delito de peligro". (22)

22. PORTE PETIT C.C.: op. cit. p. 22

C A P I T U L O I I I

1. Tipo y la tipicidad
 - 1.1. Diferencias y conceptos
2. La atipicidad
3. La antijuricidad

III.1.- TIPO Y TIPICIDAD

1.1.- Diferencias y Conceptos.

En seguida veremos algunas descripciones sobre el tipo y la tipicidad.

El maestro Fernando Castellanos, nos dice que: "El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales.

Y nos señala que la tipicidad, es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley". (23)

Ignacio Villalobos nos dice que tipo. "Es una forma legal de determinación de lo antijurídico punible, supuestas condiciones normales en la conducta que se describe.

Y sobre la tipicidad nos menciona; que es una función predominantemente descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del delito, se relaciona con la antijuricidad por concretarla en el ámbito penal y tiene, además funcionamiento indiciario de su existencia". (24)

La tipicidad es un requisito en la definición del delito, desde el punto de vista dogmático y en cuanto a la máxima

23. CASTELLANOS TENA F.: op. cit. pp. 165, 166.

24. VILLALOBOS IGNACIO: Derecho Penal Mexicano, Porrúa, Cuarta Edición, México, 1983, p. 267.

liberal "nullum crimen sine lege", por tanto es necesaria la -- presencia de la tipicidad junto con los demás elementos exigidos por el tipo, para que se constituya totalmente el delito.

En lo que se refiere al elemento del tipo, siendo que el delito se realiza sólo por medio de un acto humano, la descripción esencial de cada uno de sus requisitos exigidos debe referirse al sujeto activo o agente del delito; a la palabra re representativa de la acción u omisión, que es el elemento primordial del tipo; y al complemento que puede ser una persona o -- bien una cosa, como sujeto pasivo u objeto del delito.

En consecuencia el sujeto activo del delito, si este es un "acto humano" o exteriorización de una voluntad ha de ser un hombre o representante de la especie humana, sea cual fuere su sexo y sus condiciones particulares y accidentales, con este sentido se entiende la fórmula: "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". (25)

Hay algunos tipos que para su existencia necesitan de determinadas referencias como son:

A) Temporales.- En donde el tipo exige alguna referencia en orden al tiempo y de no ocurrir ésta, no se dará la -

tipicidad.

B) Espaciales.- El tipo puede requerir una referencia espacial, o sea, de espacio o lugar.

La ley fija exclusivamente como típicos determinados medios locales de comisión del delito, y que la realización del acto en otro lugar no recae bajo el tipo, en consecuencia para que exista la tipicidad es necesario que concurren estas notas locales, que son requeridas por el tipo. (26)

Lo anterior se demuestra con los artículos 381 y 381 bis, del Código Penal Vigente, y que a la letra dicen:

"Artículo 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:

I. Cuando se cometa el delito en 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 al individuo que por un salario, por la sola comida u otro extipendio o servicio, gages o

26. Cfr. PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO; Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Porrúa, Novena Edición México, 1984, pp. 431, 435.

emolumentos, sirva a otro, aún 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 cometan 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 cualquier otra persona;

V. Cuando lo cometan los dueños, dependientes, encargados 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 al que tengan libre entrada por el carácter indicado.

VII. Cuando se cometa estando la víctima en un vehículo particular o de transporte público:

Artículo 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 -- edificios, viviendas, aposento o cuarto que estén habitados o

En mi concepto la diferenciación que se puede establecer en cuanto al tipo y la tipicidad, se puede decir que el tipo es el señalado en la ley, como sería el que nos describe el artículo 367 del Código Penal y que nos 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", y la realización que una persona -- con su conducta haga en contravención del referido artículo, es decir, que agote los elementos constitutivos completamente de lo que prescribe éste precepto, se configuraría lo que se llama la tipicidad, por haber transgredido el tipo señalado en la ley penal.

III.2.- LA ATIPICIDAD

La Atipicidad.- Es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo legal, es decir, cuando no se integra el elemento o elementos de que requiere el tipo descrito por la norma penal.

Como se podrá observar de que, habrá atipicidad cuando se supone una conducta que no llega hacer típica por faltar dichos elementos que exige el tipo legal, ya sea con referencias o calidades en los sujetos, de referencias temporales o espaciales o de elementos subjetivos.

El dogma "Nullum Crimen Sine Tipo", constituye la más elevada garantía del Derecho Penal, al no poderse sancionar una conducta o hecho, en tanto no estén descritos por la norma; también contamos con la máxima "Nullum Crimen Nulla Poena Sine Legge", la que se traduce en: "no hay delito no hay pena sin ley".

Lo anterior lo podemos demostrar por lo establecido en nuestra Constitución General, que en su artículo 14 párrafo tercero, nos describe:

"En los Juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al

delito de que se trata". (28)

Puede aparentemente presentarse la atipicidad en el delito de robo por ausencia del objeto jurídico o material, como sucedería en el apoderamiento de cosa propia o bien en el de cosa abandonada, pero la existencia de un elemento normativo -- (sin derecho) convierte el acto legítimo de apoderamiento (cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho) en una causa de atipicidad.

El consentimiento del interesado, de común causa de justificación cuyo fundamento se encuentra en la ausencia de interés, origina con esto una causa de atipicidad en virtud de la propia estructura típica del delito de robo. En efecto, expresa exigencia de la ley, a la ausencia del consentimiento del titular, respecto al apoderamiento de la cosa, hace funcionar el asentimiento como causa impeditiva de la tipicidad.

El mencionado consentimiento puede adquirir algunas de las siguientes formas que se mencionan:

Expreso cuando la voluntad del titular de la cosa se exterioriza mediante cualquier acto eficaz para dejar constancia de él.

28. Artículo 14 párrafo Tercero; de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Porrúa, Septuagésimotercera Edición, México, 1983, p. 13.

Tácito cuando, la actitud activa o pasiva, adquirida por el propietario o poseedor de la cosa, hace nacer, con todo fundamento, la creencia de la existencia de que se haya dado el consentimiento (29).

29. Cf r. . PAVON VASCONCELOS F.; op. cit. p. 45, 46.

III.3.- LA ANTIJURICIDAD

La Antijuricidad.- "Presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal, juicio de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada.

Hay que tener presente que el juicio de antijuricidad comprende la conducta en su fase externa, pero no en su proceso psicológico causal; esto corresponde a la culpabilidad.

La antijuricidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa. Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del estado.

Tenemos que una conducta es entonces antijurídica, -- cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación.

Lo cierto es que la antijuricidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo". (30)

El concepto de lo antijurídico no se precisa con el sólo hecho de decir que tal antijurídico es lo contrario al Derecho; se ha dicho que la esencia de la delictuosidad es, toda ella, oposición al Derecho; cada vez que se hace se ha cuidado de distinguir "oposición objetiva, o antijuricidad; y oposición subjetiva o culpabilidad", en seguida se hará una clara separación de estas dos formas de oposición con el Derecho. Si se analiza la función legislativa, podemos distinguir al menos idealmente, un momento valorativo en que se compara un género de conducta "como el robo", con los ideales de orden de seguridad y de bienestar público, y se obtiene una estimación desfavorable y se califica tal conducta como un desvalor jurídico. Posteriormente y sobre esta conclusión valorativa, se dicta la norma imperativa o de determinación; "se prohíbe robar".

La valoración de los actos es netamente objetiva; el robo es antisocial, en consecuencia el robar es un desvalor jurídico o un antijurídico. Por lo tanto es cierta la fórmula que menciona que la antijuricidad es la transgresión de las normas objetivas de valoración.

No importan los rasgos subjetivos de quien cometa un acto ilícito, ya sea que el agente del delito sea un infante, un hombre maduro y normal o un enajenado, y en consecuencia puede decir que estos sujetos al cometer un robo su conducta será antijurídica.

En cambio, la actitud de quien comete un delito desentendiéndose de la prohibición a él dirigida, constituye la culpabilidad, elemento subjetivo del delito en cuya ausencia éste no se integra, de tal manera que aquellos actos objetivamente lesivos del orden jurídico pero llevados a cabo mediante un error substancial, ya sea por ignorancia o por incapacidad mental no serán delictuosos toda vez que faltaría el elemento subjetivo de culpabilidad; pero sí dichos actos serán completamente antijurídicos por transgredir las normas objetivas de valoración.

En lo que se refiere al elemento subjetivo de antijuricidad.- Dentro de esta concepción objetiva de la antijuricidad cabe reconocer la existencia de algunos elementos subjetivos que no obstante serlo constituyen excepcionalmente la antijuricidad en determinadas conductas, por necesitarse incluirlos en la valoración objetiva del acto que con ellos resulta lo contrario al Derecho o al orden jurídico. Como en las injurias no tendrían desvalor de un ataque si las palabras mencionadas no tuviesen el propósito de ofender; ni el fraude sería tal si los actos materiales que lo constituyen no llevaran la intención de engañar y de obtener un lucro indebido.

Estos factores que en derecho deben limitarse al mínimo, so pena de invadir un campo diverso como el de la moral, son siempre estimados desde el punto de vista objetivo y por eso quedan comprendidos dentro de la antijuricidad; como parte

de actos incapaces de aprobación en sí, independientemente de que sean o no reprochables al sujeto que los realiza, según la conciencia, la capacidad y la voluntad con que los ejecuta.

Pero como se puede ver si un demente profiere frases con el propósito de ofender a alguna persona, con esto está realizando un acto antijurídico, pero su anormalidad que le hace vivir en un mundo irreal y tomar sus determinaciones por una capacidad que no le es imputable psicológicamente, el acto no es culpable de su parte; no es reprochable al sujeto. (31)

En cuanto a la antijuricidad en el delito de robo, -- una vez que se integra el primer elemento objetivo del delito, es decir, la conducta, y precisada su adecuación a la descripción legal o sea lo que es la tipicidad, se requiere además que el apoderamiento de la cosa sea antijurídico y tal acción lo será cuando en la misma no se encuentre alguna causa de justificación prevista en la ley.

La antijuricidad del apoderamiento aparece de su carácter ilegítimo, contrario al Derecho, cuya determinación precisa de un juicio de valoración objetivo, pues sólo por medio de este juicio es posible probar el desvalor de la acción respecto al mandato previsto en la norma.

31. Cf. VILLALOBOS I.: op. cit. pp. 259, 260.

Se tiene entonces que el apoderamiento para ser constitutivo de robo necesita ejercitarse sin derecho, violando el bien jurídico protegido por el derecho como es la propiedad y - la posesión dela cosa ajena mueble; surgiendo así el acto ilegí- timo, contrario al derecho, es decir, lo que se llama antijuri- cidad.

C A P I T U L O I V

1. Imputabilidad
 - 1.1. Inimputabilidad
2. Inculpabilidad
3. Formas de culpabilidad
4. Problemática
5. Punibilidad

IV.1.- IMPUTABILIDAD

La imputabilidad.- "Es la posibilidad condicionada - por la salud mental y por el desarrollo del autor para obrar se gún el justo conocimiento del deber existente.

En pocas palabras se puede definir a la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal.

Se afirma que la imputabilidad está determinada por - un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico que - representa la salud mental, y son dos aspectos de tipo psicológico que son: la salud y el desarrollo mental; generalmente el desarrollo mental se relaciona estrechamente con la edad".(32)

Se debe de aceptar como un tecnicismo a la imputabili dad, que se refiere al sujeto: capacidad para dirigir sus actos dentro del orden jurídico y por tanto hace posible la culpabili dad, en donde la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad difiriendo esta de aquella, como también difiere la poten cia a la capacidad abstracta de su ejercicio concreto en actos determinados.

Puede haber imputabilidad sin culpabilidad, pero no - ésta sin aquella; aunque gramaticalmente se diga que un acto es

imputable al sujeto, la imputabilidad que hace que un acto se atribuya a un sujeto como a su causa, no radica en el acto mismo sino en su autor, por tanto, se debe de estudiar al agente como su centro de gravedad, con esto se reconoce que la imputabilidad es como una calidad del sujeto.

La orientación técnica de este estudio exige no sólo desechar el uso indistinto de varias acepciones equívocas, sino una especial vigencia en recordar siempre, con vivo empeño, que la imputabilidad no se refiere a calidades del acto sino del sujeto.

La imputabilidad, como la capacidad de conducirse socialmente o de observar una conducta que responda a la exigencias de la vida política, como susceptibilidad a la intimidación o capacidad para sentir la coacción psicológica que el Estado - ejerce mediante la pena, como consecuencia esto lleva implícitamente a una verdadera capacidad de querer y de entender puesto que entonces al ejecutar un acto antijurídico, es lo que habrá de constituir la culpabilidad. (33)

Cuando se imputa un hecho a un sujeto al mismo tiempo se le atribuye para hacerle sufrir las consecuencias; es decir, para hacerlo responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable.

33. Cfr. VILLALOBOS I.: op. cit. pp. 286, 287.

La responsabilidad y la culpabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad que las tres -- ideas son consideradas a menudo como equivalentes y las tres palabras como sinónimas.

Pero las tres palabras mencionadas pueden distinguirse y precisarse.

1.- La imputabilidad supone la existencia de una relación de causalidad psíquica entre el delito y la persona.

2.- La responsabilidad resulta de la imputabilidad, - ya que es responsable el que tiene capacidad para sufrir las consecuencias del delito, si bien, en última instancia, es una declaración que resulta de conjunto de todos los caracteres del hecho punible.

3.- La culpabilidad es un requisito característico de la infracción y de carácter normativo, ya que no se puede hacer sufrir a un sujeto las consecuencias del acto ilícito que le es imputable, más que a condición de declararle culpable de él.

El concepto clásico de la imputabilidad se basa en la existencia del libre albedrío y de responsabilidad moral.

Desde este punto de vista, la imputabilidad criminal - no es cosa distinta de la imputabilidad moral, sino esta misma - aplicada en concreto al autor de un delito.

dificultades entre los padres, deseosos de llamar la atención, -
venganza en contra de los ascendientes desunidos, deseosos de con
sideración.

A continuación veremos una causa de inimputabilidad --
que excluyen de responsabilidad penal a los autores de hechos ti
pificados por la ley como delitos, dicha causa la encontramos --
descrita en el Código Penal en su artículo 15, fracción II y que
a la letra dice:

"Art. 15.- Son circunstancias excluyentes de responsa
bilidad:

II. Padeecer el inculpado, al cometer la infracción, --
trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impi-
da comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de - -
acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el pro-
pio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o -
imprudencialmente". (37)

En la vida anímica de la personalidad, se pueden pre--
sentar diversas anormalidades o alteraciones para lo cual se dis
tinguen dos grupos:

1.- La pérdida de la conciencia o falta de conciencia
llamada locura, alineación o enajenación mental.

37. Artículo 15. F. II. del CPVDF: Porrúa, Cuadragésima Edi-
ción, México, 1985, p. 11.

junto se designan doctrinariamente como estados de inconsciencia transitorios, sino de una enfermedad permanente captada por el artículo 68 de la Ley en cita. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; tesis relacionada 6a. época, 2a, parte t. LVI, pág. -- 53)".

"No puede constituir el trastorno mental transitorio - un sentimiento de ira, que puede ser considerado como una alteración psíquica, pero no por eso puede sostenerse válidamente que pierda el sujeto el dominio de sus actos. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; tesis relacionada 6a. época, 2a. parte, t. LXVIII, pág. 18)".

La ingestión de algunas sustancias tóxicas, como la quinina, la atropina, el yodoformo, el ácido salicílico, la tropococaína, pueden producir un estado de inconsciencia.

Si dichas sustancias tóxicas son ingeridas accidentalmente por un sujeto y éste comete algún acto delictuoso, por tal motivo la excluyente de responsabilidad funciona como causa de inimputabilidad.

Y si de lo contrario, si un sujeto intencionalmente se procura ingerir dichas sustancias tóxicas con el objeto de delinquir se estará en presencia del dolo preordenado: acciones liberae in causa.

Y si la ingestión de sustancias tóxicas no fue dolosa sino imprudencial, al cometerse un hecho delictuoso por el suje-

to, dicho acto le será imputable pero en grado culposo.

Habiendo maliciosa o culposa intervención de terceros, éstos serán responsables del resultado del acto delictuoso en el grado correspondiente, y la excluyente de responsabilidad penal no los protegerá evidentemente.

En lo que se refiere a las substancias embriagantes, - nótese que es esencial, como en los casos anteriores, produzca - el estado de inconsciencia. Y por lo tanto, se refiere que la - embriaguez sea plena o completa.

A continuación se mencionaran algunas jurisprudencias establecidas por la Suprema Corte de Justicia que sobre lo anteriormente visto, ha sostenido:

Jurisprudencia.- "Esta (la embriaguez) no queda comprendida dentro de la modalidad a que se refiere la parte final de dicha fracción, que se refiere a trastornos mentales de carácter patológico y transitorio (Anales de Jurisprudencia; t. IV, - pág. 204)".

"La embriaguez fortuita no es imputable; en el caso de embriaguez voluntaria o culposa no es posible, en cambio, la --- inimputabilidad; los delitos cometidos en este estado son puni--- bles, pues la imputabilidad se transporta al momento en que la - embriaguez se originó (actio leberae in causa) ya que el indivi--- uo debió de ver que el vino bebido en exceso podría situarle en un estado peligroso para los demás; los delitos cometidos en es-

te estado de inconsciencia por la embriaguez pueden atribuirse a dolo. (Anales de Jurisprudencia; t. V, pág. 599)".

"La embriaguez voluntaria no puede ser constitutiva de la excluyente de responsabilidad del artículo 15, fracción II antes al contrario, la circunstancia de ebriedad en la comisión de los delitos de imprudencia debe de estimarla el juzgador como índice fehaciente de una mayor temibilidad del agente; el peligro que representa un individuo que está en estado de ebriedad conduce un automóvil con grave riesgo de sus ocupantes y de los trañsentes en general, lejos de eximirlo de responsabilidad debe ser considerado como motivo de agravación de la pena dentro de los límites legales; la ebriedad voluntaria no es circunstancia ex--cluyente de responsabilidad ni circunstancia atenuante de la penalidad. (Anales de Jurisprudencia; t. IX. pág. 190)".

"La excluyente de responsabilidad contenida en la fracción II del artículo 15 del Código Penal. Requiere que se pruebe en autos: 1) que la cantidad ingerida de la bebida sea suficiente para causar la embriaguez; 2) que al cometerse la infracción el procesado estuviere en un estado de inconsciencia; 3) --que el empleo de la substancia ingerida hubiere sido accidental e involuntario. (Anales de Jurisprudencia; t. XII, pág. 190)".

"En la legislación vigente la ebriedad voluntaria aún cuando sea completa no se transforma en excluyente cuando con motivo de ella se comete un delito; el Código Vigente sólo atiende a la peligrosidad de los ebrios independientemente del libre al-

bedrío de que dispongan en el momento de delinquir. (Anales de Jurisprudencia; t. XII, pág. 401)".

"El estado de embriaguez que produjo la inconsciencia del reo no debe entenderse que exima a éste tanto de responsabilidad como autor de un delito intencional como de una imprudencia, bastando que se compruebe que en este último caso el empleo de substancias embriagantes fue voluntario y originó un estado de inconsciencia que por sí sólo constituye una imprevisión. -- (Anales de Jurisprudencia; t. XVI, pág. 708)".

"Mientras la impunidad del loco no causa ningún mal -- ejemplo entre los ciudadanos, porque la locura es más temible y temida que la pena, la impunidad del ebrio si produciría un terrible mal; la embriaguez fortuita no es imputable, pero la voluntaria o culposa sí lo es; los delitos cometidos en tal estado son punibles, pues la imputabilidad se transporta al momento en que la embriaguez se originó (*actio liberae in causa*); el individuo debió preveer que el vino bebido en exceso podría situarle en un estado peligroso para los demás; los delitos cometidos en este estado deben, pues atribuirse a culpa; el estado de embriaguez suprime total o parcialmente en el delincuente la conciencia de sus actos por lo que sólo podría imputársele el hecho cometido a título de culpa por lo que el juzgador, puede imponer la pena de un delito de imprudencia. (Anales de Jurisprudencia; t. XXII, pág. 521)".

"El Código actual tuvo en cuenta para sancionar a los ebrios y locos delincuentes, precisamente su peligrosidad; un -- ebrio que mata por motivos increíblemente desproporcionados, como el no cumplimiento de un antojo, es un sujeto eminentemente -- peligroso, porque comete el delito por el sólo impulso de su bestial ferocidad. (Anales de Jurisprudencia; t. XII, pág. 402)".

"Para fijar la connotación de estos dos términos, "accidental" e "involuntaria", debe tenerse presente que "accidental" es lo opuesto a lo "habitual", y que "involuntario", es lo opuesto a "voluntario", sin que haya que confundir la voluntariedad con la intencionalidad, pues entre ellas existe la diferencia ampliamente explorada en el Derecho Penal y la Suprema Corte de Justicia de la Nación al referirse a la embriaguez accidental e involuntaria expresa que: "no es la que resulta de la ingestión de bebidas alcohólicas hecha a instancia de compeñeros, la que no por eso deja de ser en el fondo un acto perfectamente querido y voluntario del quejoso". (Informe correspondiente al año de 1936, la Sala, pág. 37 y Tribunal Superior de Justicia del -- Distrito y Territorios Federales; 6a. Sala, 24 junio: 1941)".

"La inconciencia producida por la ebriedad no excluye la responsabilidad del acusado si éste llegó a tal estado por la voluntaria ingestión de bebidas embriagantes. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; Jurisprudencia. Definida; 6a. época, 2a. parte, número 126)".

"La embriaguez es accidental cuando el agente cae en dicho estado por caso fortuito, por cualidades excepcionales de la bebida, que él ignoraba, por condiciones patológicas desconocidas de su organismo o por la maliciosa acción de un tercero. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; tesis relacionada, 6a. época, 2a. parte. t. XLIV, pág. 77)".

"En cuanto a la legislación penal vigente acoge las enseñanzas de la escuela positiva, la embriaguez voluntaria y no accidental del delincuente no es circunstancia atenuante para la individualización de la pena en virtud de la peligrosidad que la ebriedad implica para la seguridad social. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; Jurisprudencia, definida; 6a. época, 2a. parte, número 127)".

"El estado de ebriedad para su comprobación no precisa de experimentos, procedimientos o ensayos complicados sino que basta el examen hecho por los facultativos para poder afirmar su existencia. (Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Tesis relacionada, 6a. época, 2a. parte, t. XVIII, pág. 67)".

"El aliento alcohólico a que haga referencia un dictamen médico sólo constituye un indicio de que el acusado pudo haber ingerido licor, pero no demuestra que se hubiera encontrado en estado anormal, ya que al ser así el dictamen habría precisado el grado de ebriedad. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; tesis relacionada, 6a. época, 2a. parte, t. XLVIII, pág. 35)".

Algunos estados toxinecciosos cuando se presentan en forma aguda pueden producir trastornos mentales profundos, considerados como estados de inconciencia. Y dichos estados pueden ser producidos por el tifus, la viruela, la neumonía, la corea, el paludismo, la septicemia, la tisis, la rabia, la lepra, la -- poliartritis, que causan delirios febriles, estados confusionalles y de debilidad mental, post-infecciosos. El texto no se refiere a que esos estados se han de producir "accidental e involuntariamente" porque es obvio que ninguna persona sea capaz de procurárselos intencionalmente, pero si se pueden producir por imprudencia, caso en el que funciona y es aplicable la exluyente de responsabilidad.

Sobre los trastornos mentales transitorios agregamos -- que en este grupo no está considerada la demencia o la locura, -- que no constituye un trastorno sino un estado de la conciencia.

El trastorno es la perturbación pasajera de las facultades psíquicas cualquiera que sea su origen en este caso ha de ser patológico o morboso.

Requiriéndose que dichos trastornos sean involuntarios, es decir, que no sean producidos ni dolosa ni imprudencialmente.

Por último, han de ser transitorios. Entendiéndose -- por esto que las defensas orgánicas puedan en concreto reaccionar contra la perturbación, es decir, que no se trate de una -- transitoriedad altamente entendida, in abstracto, por la que re-

sulte pasajero todo lo que no sea, hipotéticamente, permanente, sino de una transitoriedad estrictamente entendida, en vista del organismo afectado y de sus propias defensas, actuando por sí -- o por el estímulo de adecuados tratamientos.

La imposibilidad de establecer fórmulas generales hace que en cada caso individual o de aplicación de la excluyente sea inexcusable la intervención del especialista psiquiatra, en auxilio del jurista, intérprete éste de la ley y del caso:

En consecuencia de lo anterior, tenemos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido las siguientes jurisprudencias:

JURISPRUDENCIA.- "Por voluntario debe entenderse lo - que proviene de la libre o no cohibida voluntad, ni tampoco forzada, sin que importe problema del libre albedrío ni el de los - motivos determinantes de la voluntad, pues la responsabilidad -- penal deriva de la acción delictuosa que consiste en la activi-- dad y en el resultado típicamente punible ligados entre sí por - la relación de causalidad y sólo no existe esa responsabilidad - aunque se llenen aquellos elementos cuando concurre para califi-- car la acción alguna de las excluyentes señaladas en el Código - Penal. (Anales de Jurisprudencia; t. XLIX, pág. 247)".

"El juez tiene que decidir según su propio juicio y su propia responsabilidad, si la perturbación mental comprobada por los peritos excluye o no la imputabilidad. (Anales de Jurispru-

prudencia; t. I, pág. 51)".

"Cuando las conclusiones de los dictámenes psiquiátricos son dubitativas no bastan para fundar la procedencia de la excluyente. (Anales de Jurisprudencia; t. XIII, pág. 706)".

"El demente, el anormal y el débil mental, que delinquen son responsables. (Anales de Jurisprudencia; t. II, pág. - 352)".

"No sólo no se excluyen un trastorno mental involuntario y transitorio y un síndrome latente sino que a menudo el primero es consecuencia obligada del segundo. (Anales de Jurisprudencia, XI, pág. 248)".

"No es aplicable la excluyente cuando los trastornos mentales del sujeto, que producen inconsciencia transitoria, son determinados por un estado patológico permanente. (Anales de Jurisprudencia, t. XII, pág. 106)".

"En principio la transitoriedad determina la procedencia de la excluyente de la fracción II del artículo 15 del Código Penal. Y la permanencia más o menos definida motiva la aplicación del artículo 68. (Anales de Jurisprudencia; t. XIX, pág. 298)".

"Únicamente puede ser establecido el estado mental mediante un dictamen médico psiquiátrico. (Anales de Jurisprudencia; t. XIX, pág. 295)".

"La causa de inimputabilidad prevista en el artículo - 15, fracción II del Código Penal, sólo opera en el caso de la -- epilepsia, cuando el delito y su resultado dañoso se produce durante el ataque epiléptico mismo o en la llamada "aura epiléptica", es decir, tres días antes de aquél o tres días después; por lo que si no se demuestran estos extremos y por el contrario la planeación y consumación cuidadosa del delito revelan un estado de conciencia, una volición del acto, la condena es procedente. (Suprema Corte de Justicia de la Nación; 1a. Sala, 6697/57/1a)". (38).

38. Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO RAUL.: El Código Penal Anotado. Porrúa, Décimoprimer Edición, México, 1985, pp. 77,82.

IV.2.- INCULPABILIDAD

Las causas dotadas del poder excluir la culpabilidad - no están determinadas arbitrariamente; derivan de la naturaleza de aquélla.

Si la culpabilidad es concebida como una realidad subjetiva consistente en una actitud de menosprecio puesta de manifiesto mediante la realización libre de algo que se sabe criminal, aquélla no existirá cuando experimenten alguno de los dos - componentes de los cuales aquélla actitud resulta; esto es, cuando no exista el conocimiento de la criminalidad del acto, o no - se haya procedido con libertad.

Lo que destruye o vicia el conocimiento es el error. - Y la coacción, es la que vicia la voluntad porque altera las con - diciones de libre expresión de la propia personalidad.

El error y la coacción son las únicas causas de incul - pabilidad.

El error debe ser estudiado como causa de inculpabili - dad, porque ésa es su función, cuando se presenta con todos sus caracteres y requisitos, la teoría del error es parte de la teo - ría de la inculpabilidad.

La distinción entre error e ignorancia no es importan - te en el sentido de sus consecuencias jurídicas.

La ignorancia indica falta de noción, y el error supone la presencia de nociones falsas, equivocadas o disparatadas. Siendo que la ignorancia es puro no saber y el error es saber -- mal.

Es en realidad, difícil un caso de ignorancia pura ya que casi siempre se dará la hipótesis de obrar equivocadamente, entonces se hablaría con preferencia de error.

Tiene valor para determinarse si un hecho es o no computable como acción, si la ignorancia es plena y general.

El error o la ignorancia no se equiparan a la incertidumbre o a la duda, pues éstas, a los efectos jurídicos, se igualan al saber; el cazador que duda si lo que ve es un animal o un hombre, y, a pesar de esa duda, dispara, no obra por error.

La doctrina distingue el error en error de derecho y error de hecho. Nuestra ley se refiere únicamente a este último para atribuirle poder excusante.

El error de derecho no exime; la ley se presume conocida y, en consecuencia, su ignorancia no excusa "si la excepción no está expresamente autorizada", el Código Penal refuerza ese principio al referirse exclusivamente al error de hecho.

La exclusión terminante del error de derecho en la ley penal suscita en la doctrina algunas dudas y problemas porque en general, comporta una excepción al principio nulla poena sine --

culpa.

Si en efecto, la culpabilidad se funda en una actitud psíquica del sujeto frente al orden jurídico, no podrá negarse la importancia del error, sea cual sea su naturaleza, por causa del cual el individuo actúe sin tener conciencia de la criminalidad del acto que realice, lo que es, en definitiva, lo que da contenido a la culpabilidad. Claro está que en el derecho penal importa un mínimo de ética, ordinariamente la más elemental inteligencia bastará para informar al sujeto más rústico de la ilicitud de sus acciones; nadie que sea hombre normal podrá decir que no sabe sea prohibido matar al padre o robar.

El modo de pensar de la ley no es lo decisivo para la inculpabilidad, la situación de inocencia que el error, sea de derecho o de hecho, acarrea, sino que el poder excusante proviene de la cosa ignorada, y por ello sólo excusa la ignorancia de hechos y no la de normas.

De ahí la reiterada repetición del principio según el cual la ignorancia del derecho sólo a la propia torpeza puede imputarse, pues se presume que la ley es conocida y es un deber conocerla, de donde se deduce, con demasiada ligereza, que el derecho penal la ignorancia juris no excusa.

Al lado del error, y dentro de la misma importancia de éste, debe colocarse la coacción como causa de inculpabilidad del sujeto que la sufre, aunque no, por cierto, la del sujeto --

llamada "violencia moral".

Si hay una amenaza de un mal "inminente" tanto si va acompañado de sufrimientos actuales como si no los comporta, esto es coacción.

Las torturas padecimientos y daños, son coacción en la medida en que doblegan la voluntad del sujeto para la efectiva y elocuente demostración de lo que aún puede venir.

Debe tomarse en cuenta la razonabilidad del sujeto -- que haya sido torturado y la intencionalización del miedo que la tortura pudo ejercer en la voluntad del sujeto.

Al ser separada por la doctrina la vis absoluta, debe entenderse comprendido dentro del concepto vis compulsiva (amenaza de un mal grave e inminente), no sólo el mal que directamente afecta al sujeto del amenazado, sino la de otros; -- como cuando se coloca a un sujeto en la situación de consentir en la realización de un delito bajo la amenaza de que, en caso contrario, sea muerta su mujer o su hijo o alguna otra persona.

(39)

Nuestro Código Penal Mexicano, sigue la tradición de reputar error de hecho, como causa de inculpabilidad.

39. Cfr. SOLER SEBASTIAN.: Derecho Penal Argentino. Editorial tipográfica/Argentina, Tomo II. Primera Edición, Buenos Aires, 1973. pp. 65, 83.

Se clasifica el error de hecho, en esencial y accidental.

El error accidental, abarca la aberratio ictus, la -- aberratio in persone y la aberratio delicti, que no tiene aplicación en el delito de robo.

Por lo que toca al error esencial, es indudable su -- aplicación al tipo, el cual se cobija en la definición que del error contienen las fracciones VI y XI del artículo 15 del Código Penal, que establece como causas excluyentes de responsabilidad:

VI. "Ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias del ofendido si el acusado las ignoraba inculpablemente al tiempo de obrar".

XI. "Realizar la acción y omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta.

No se excluye la responsabilidad si el error es vencible".

El error es esencial, cuando impide al autor comprender la naturaleza ilícita del acto que realiza, la cual se presenta tan sólo, cuando recae el error sobre un elemento de la - figura típica, o sobre la valoración de la cosa, como sucedería

en el caso del elemento ajenidad, en el delito de robo.

Si la persona toma una cosa suponiéndola propia no comete ningún delito, por cuanto el error nace sobre uno de los - elementos del tipo "cosa ajena".

Puede el sujeto ignorar o estar en el error respecto a la circunstancia del consentimiento o mejor dicho sobre si la -- persona que lo otorgó, tenía o no la capacidad para otorgarlo; - el error sobre esta capacidad libera al sujeto activo de respon- sabilidad.

Sin embargo, la doctrina es acorde en sostener que si el error es vencible el hecho debe atribuirse a título de culpa al autor, lo que la ley penal no acepta.

Sólo cuando el error es esencial e invencible excluye la culpabilidad.

En el robo no se admite la culpa pero como quiera que sea es suficiente que el error sea esencial para que se dé la - inculpabilidad.

Si por medio de la coacción, o sea mediante el amago - o la amenaza se obliga a una persona a tomar la cosa o facilitar la fuga del ladrón o impedir la defensa de lo robado, estaremos en presencia de una causa de inculpabilidad:

Nuestro Código se refiere a la coacción en la fracción IV, del artículo 15, al tratar del temor fundado y como podemos

observar nuestro código, no usa la expresión vis compulsiva o - coacción moral, sino simplemente se refiere al temor.

Se distingue el temor fundado de la coacción.

En el primero, el sujeto actúa por el temor fundado - e irresistible de sufrir un mal inminente y grave, producido por una causa externa, no necesariamente humana, o bien interna, no controlable, temor que le permite tener voluntad y una clara conciencia de su actuar, a diferencia del miedo, en que se pierde - la conciencia y de la coacción, en la que se actúa con concien-- cia, pero con voluntad viciada. "Actuar el acusado bajo la amenaza de sufrir un mal inminente y grave".

Doctrinalmente la coacción supone:

- a) Un amago o una amenaza injusta
- b) De un mal inminente
- c) Grave
- d) Inevitable

Si coaccionada una persona toma la cosa para entregarla al sujeto que la coacciona, o no impide, de poder hacerlo, - su fuga o defensa de la cosa, no es responsable por ausencia de culpabilidad, pero el sujeto coaccionador será responsable del - delito como corresponda conforme a la ley penal.

IV.3.- FORMAS DE CULPABILIDAD

Tenemos dos doctrinas que se ocupan de la culpabilidad y las cuales son:

- 1.- La teoría psicologista
- 2.- La teoría normativista

La primera radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuricidad ya su-
puesta; consistiendo la esencia de la culpabilidad en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el sujeto.

Para el estudio de la culpabilidad, se requiere el -- análisis del psiquismo del agente, a fin de investigar en con-
creto cuál ha sido su actitud respecto al resultado objetivamen-
te delictuoso.

Cierto es que la culpabilidad con base psicológica, -
consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; de
lo que se supone que hay dos elementos, uno volitivo y otro in-
telectual.

El volitivo indica la suma de dos quererres: de la --
conducta y del resultado.

El intelectual, el conocimiento de lo contrario al de-
recho, es decir, la antijuricidad de la conducta.

Para la teoría normativista, el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche; una conducta resulta culpable, si hay un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir la ley penal una conducta diversa a la realizada.

En el normativismo su esencia consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber.

La exigibilidad sólo obliga a los imputables que en el caso concreto puedan comportarse conforme a lo mandado por las normas; no naciendo así la culpabilidad, en ausencia del poder comportarse de acuerdo con la exigibilidad normativa, por faltar un elemento básico del juicio de reprochabilidad.

Este juicio surge de la ponderación de dos términos: para una vertiente, una situación real, una conducta dolosa o culpable cuyo autor pudo haber evitado: y, por la otra, un elemento normativo que le exigía un comportamiento conforme al Derecho; es decir, el deber ser jurídico.

Para esta nueva concepción, la culpabilidad no es solamente una simple liga psicológica que existe entre el autor y el hecho, ni sólo se debe de ver en la psiquis del autor; es algo más, es la valoración de un juicio de reproche de ese contenido psicológico.

La culpabilidad, pues, considerada como reprochabilidad de la conducta del autor de un hecho delictuoso, se fundamenta en la exigibilidad de una conducta a la luz del deber.

Para el psicologismo, la culpabilidad radica en el hecho psicológico causal del resultado.

En el normativismo, es el juicio de reproche a una motivación del sujeto.

Tanto psicólogos como normativistas coinciden en que el delito no sólo el acto (objetivamente considerado) ha de ser contrario a Derecho y por supuesto a los valores que las leyes tutelan, sino que es necesario la oposición subjetiva, es decir, que el autor de un delito se encuentre en pugna con la ley penal.

Adviértase, pues, como tanto para los seguidores del psicologismo como para los normativistas, en el delito requiere que el desvalor del acto se extienda al autor del mismo.

En el psicologismo el desvalor para el autor deviene de la liga intelectual y volitiva que le une con el acto previamente calificado de antijurídico.

La culpabilidad reviste dos formas:

- a) Dolo
- b) Culpa

Según el autor de un delito dirija su voluntad consciente a la realización del hecho tipificado en la ley penal - como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia.

Se delinque por medio de una determinada intención delictuosa (dolo), o por olvidar las precauciones indispensables y requeridas por el Estado para la vida gregaria (culpa). También se suele hablar de preterintencionalidad como una tercera forma de culpabilidad, si el resultado del hecho delictuoso va más allá de la intención querida por el autor del acto criminal.

En el dolo, el sujeto, conociendo la significación de su conducta, proceda a realizar un hecho delictuoso.

En la culpa consciente o con previsión se realiza el acto delictuoso con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la inconsciente o sin previsión, no se prevee un resultado previsible, existe también descuido por los intereses de los demás.

Tanto en la forma dolosa como culposa, el comportamiento del sujeto se traduce en desprecio por el orden jurídico.

Se reprocha un acto culpable porque al realizarlo se da preponderancia a motivos personales sobre los intereses o mo

tivos de la solidaridad social; y porque teniendo la obligación de guardar la disciplina y las limitaciones impuestas en la expansión individual y todo el cuidado necesario para no causar daños, se desconoce o se posterga ese deber queriendo sólo disfrutar de los derechos y beneficios que brinda la organización, sin prescindir en nada de cuanto dicta el capricho o el deseo, aún con perjuicio de los demás hombres y como si el actuante único digno de merecer.

Tenemos dos elementos del dolo; uno ético y otro volitivo o emocional.

El primero se constituye por la conciencia de que se quebrante el deber.

El elemento volitivo psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico.

Consideramos que existe culpa cuando se realiza la -- conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser privisible, y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, -- las cautelas o precauciones exigidas legalmente.

La conducta humana es necesaria para la existencia -- del delito, por tanto, ésta constituirá el primer elemento, es decir, un acto voluntario (positivo o negativo); en segundo término que esta conducta voluntaria se realice sin las precaucio-

nes que el Estado exige; tercero, los resultados del hecho delictuoso han de ser previsibles y evitables y tipificarse en la ley penal; por último, precisa una relación de causalidad entre el hacer o no, iniciales y el resultado no deseado. (41).

Sebastian Soler nos dice, que la culpabilidad "consistirá en el despliegue o actualización de las condiciones subjetivas que la ley requiere para que, en principio, pueda un sujeto ser considerado punible. Estando prevista en cada caso la definición de la forma culposa, el concepto que resulte de ---- aquel análisis será, desde luego, referible a la forma o especie ordinaria o común de culpabilidad, esto es al dolo". (42)

La culpabilidad en cuanto al delito de robo, la ley no hace referencia al dolo específico, al ánimo del agente.

Se estima necesaria la concurrencia del dolo específico, a pesar de que la definición legal no haga expreso reclame de él, resultando incuestionable, a su juicio, que sólo en virtud del dolo genérico y del específico, es posible la configuración del delito, para demostrar su aserto que basta la consideración absurda de punir el título, a quien por imprudencia o negligencia se apodere de la cosa ajena, pues es imposible el robo culposo; agitándose en la entraña de este tipo de elemento - intencional, que consiste en el conocimiento de las circunstan-

41. CASTELLANOS TENA F.: op. cit. pp. 232, 247.

42. SOLER SEBASTIAN.: op. cit. p. 96

cias de hecho, que es el apoderamiento de la cosa ajena mueble y la ilegitimidad del acto, así como la voluntad de la acción, y coronando, el fin de obtener un provecho, cosa distinta del provecho mismo, que no es solamente económico, sino también de carácter religioso o intelectual.

La imputabilidad supone dolo (específico), o sea tanto conciencia como voluntad de apoderarse de la cosa mueble ajena sin el conocimiento del dueño, realizando la sustracción con el fin de sacar de ella algún provecho para sí o para otros pues sólo dicho fin caracteriza al hurto y no el de destruir la cosa (que será delito de daño) ni el de ejercer un supuesto derecho (que sería, en los casos correspondientes, delito de autojusticia).

Se llama la atención respecto a no confundir el fin - de obtener provecho, el cual se reconoce con el dolo específico, y el móvil impulsor del sujeto que realice el apoderamiento, -- pues también quien roba para entregar el objeto a otros, o bien para llevar a cabo obras de beneficencia, consume el delito y - responderá por el título de robo.

Nosotros pensamos que el delito de robo es de necesaria comisión dolosa y requiere no sólo el dolo genérico, consistente en representar y querer el apoderamiento, sino además el dolo específico que consiste en el animus domine, de disponer en su provecho la cosa objeto del apoderamiento.

En consecuencia, se excluye la imprudencia como forma de culpabilidad. (43)

43. Cfr. PAVON VASCONCELOS F.: op. cit, pp. 53, 55.

IV.4.- PROBLEMATICA

La problemática en cuanto a saber en que momento se consuma el delito de robo, la menciona nuestro artículo 369 del Código Penal Vigente y nos describe:

"Art. 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 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". (44)

A continuación vemos 4 teorías principales que se han elaborado para determinar el momento consumativo en el robo, y las cuales son las siguientes:

1.- Teoría de la contrectatio o del tocamiento En esta teoría, el robo se consuma cuando el ladrón toca la cosa ajena mueble, es decir, cuando hay aprehensión de ella.

De lo anterior se considera que el elemento formal -- del apoderamiento diríase que se perfecciona por la dinámica -- misma de la acción, en el instante de la aprehensión material de la cosa, y sin embargo, como quiera que el delito contra la propie--

44. Art. 369, del Código Penal para el Distrito Federal, Porrúa Cuadragésima Edición, México, 1985, p. 122.

dad o posesión, requiere una cierta efectividad de disposición, siquiera sea en potencia, el episodio de mera "contrectatio" no es bastante eficiente para la perfección total.

2.- Teoría de la amotio. Esta doctrina, 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 el autor Carrara, su principal sostenedor, el hecho 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 no con el acto señalado de dirigir 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 convierte en un delito material, radicando su esencia en ser una violación a la posesión ajena.

3.- Teoría 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, requiriéndose que la cosa fuera quitada a su poseedor, - vale decir, la ablatio de ella. Parte de consideración de que - debe distinguirse dos momentos en la remoción de la cosa:

1o. La aprehensión de ella.

2o. Su traslado del lugar en que se hallaba a otro di verso, resultando que sólo puede configurarse la ablatio o sus-- tracción cuando se satisfagan tales elementos de ella.

4.- Teoría de la Illatio. Por último; esta teoría, de antiguo origen, considera consumado el delito cuando el agente ha trasladado la cosa al lugar que previamente le tenía designado, poniéndola en seguridad.

La redacción del artículo 369, "revela sin lugar a dudas que basta el manejo sobre la cosa, la aprehensión de la misma, para que se consume el delito, por supuesto, siempre que estén reunidos los demás elementos de la infracción".

En consecuencia se dará por consumado el robo en el -- preciso momento de la aprehensión directa e indirecta aún en -- los casos en que por temor a ser descubierto el ladrón, la abandone inmediatamente sin haberla desplazado o alejado del lugar - de donde la tomó, o en que, al ser descubierto en flagrante deliti to se vea al mismo tiempo desapoderado del objeto, antes de todo posible desplazamiento.

Esta conclusión está más acorde con las doctrinas positivas del Derecho Penal para las que principalmente importa, más que el daño final la estimación de la peligrosidad en las acciones delictivas. (45)

El maestro González de la Vega nos dice que, "El Código Mexicano no requiere el desplazamiento de la cosa, es decir, no requiere aquel movimiento mecánico que la retira del alcance material de su dueño para llevarla al pleno dominio ilícito del ladrón.

Sin embargo, el apoderamiento implica cierta movilización por mínima que sea; no basta que se toque la cosa, ya que la aprehensión indica la necesidad de tomarla, pero este movimiento no requiere, entre nosotros, una total sustracción o alejamiento del bien". (46)

45. Cfr. PAVON VASCONCELOS F.; op. cit. pp. 26, 30

46. GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO: El Código Penal Comentado. Porrúa, Quinta Edición, México, 1981, p. 408.

IV.5.- PUNIBILIDAD

La punibilidad consiste en el castigo de una pena en función de la realización de cierta conducta humana.

Una conducta es punible cuando un sujeto que cometió un hecho delictuoso, se hace acreedor a la pena; tal merecimiento trae como consecuencia la amenaza legal de la aplicación de esa sanción.

Se utiliza también la palabra punibilidad, con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la realización de un hecho delictuoso.

En otros términos: una conducta humana es punible -- cuando por su naturaleza amerita ser penada; se procrea entonces una conminación estatal para los infractores de ciertas normas jurídico-penales (ejercicio del jus puniendi); así mismo se entiende por punibilidad en forma menos apropiada, la consecuencia de dicha conminación, es decir, la acción específica de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes.

Este último sentido, la punibilidad se confunde con -- la función misma con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la conminación normativa.

De lo anterior observamos que la punibilidad es:

1.- Merecimiento de penas.

2.- Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales.

3.- Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.

Adviértase cómo en materia Penal el Estado reacciona mucho más enérgicamente que tratándose de infracciones civiles o de otra materia; obra drásticamente al conminar la realización de determinadas conductas con la aplicación de las penas. (47).

En lo que se refiere al delito de robo la punibilidad no es sino la amenaza de la pena que se asocie al mandato o precepto contenido en la norma penal.

El Código mexicano, siguiendo la tendencia de innumerables códigos determina 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, rigurosamente 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 le-

47. Cfr. CASTELLANOS TENA F.: op. cit. pp. 267, 268.

sionar 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 menor valor de cambio.

Los artículos 370 y 371 del Código Penal son los que norman la punibilidad del tipo autónomo e independiente de robo.

El artículo 370 prescribe una escala ascendente en la pena según el valor de lo robado, en la siguiente forma:

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.

Cuando 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 cuando 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.

El anterior precepto debe relacionarse, en su aplicación con el artículo 369 bis, cuyo tenor es el siguiente:

Artículo 369 bis. Tanto para la aplicación de las sanciones, como para establecer el monto o la cuantía que corresponde a los delitos en este Título se tomará en consideración para su fijación el salario mínimo general diario vigente en el Dis--

trito Federal en el momento de la ejecución. En los artículos correspondientes, cuando se habla de salarios, se entenderá que se refiere al mínimo general vigente en el Distrito Federal.

El valor de la cosa, esto es, su apreciación en dinero, debe desestimar todos los elementos ajenos al intrínseco -- del propio objeto robado.

El autor Carrara arguyó que en su cálculo no debe considerarse el costo original, el destino especial ni estimativo que el propietario le diera, ni la utilidad producida al ladrón.

Por ello en la delimitación del valor de la cosa, los peritos deberán atender, con preferencia, al precio de la misma en el mercado.

El artículo 371 prescribe que para estimar la cuantía del robo se entenderá, exclusivamente, el valor intrínseco de la cosa, es decir, a su valor de cambio, el cual deberá ser apreciada con relación al momento mismo del apoderamiento. --
Agrega el citado precepto que "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".

Como se puede ver de lo anterior viene a dar solución a todas aquellas hipótesis en las que hay imposibilidad de delimitar el valor de la cosa, ya sea por la naturaleza de esta o --

por cualquier otra circunstancia. (48)

48. Cfr. PAVON VASCONCELOS F.: op. cit. pp. 57, 61.

C A P I T U L O V

1.- Antenuantes y agravantes en el delito de robo.

V.1.- ATENUANTES Y AGRAVANTES EN EL DELITO
DE ROBO.

ATENUANTES.- Tenemos una atenuante en el delito de robo, la cual se contempla en el artículo 380 del Código Penal Vigente y que textualmente dice:

"Art. 380.- 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 del daño, el doble del alquiler, arrendamiento o intereses de la cosa usada". (49)

Aquí en este artículo se menciona el llamado robo de uso, ésto es, el caso del sujeto que toma la cosa ajena no con - el fin de apropiársela, sino con el de servirse de ella y restituir la posteriormente.

El autor Carrara nos menciona que según las leyes romanas, estas hipótesis eran estimadas como constitutivas de verdaderos y propios delitos de robo, siendo esta posición seguida

por la jurisprudencia de esa época. El maestro clásico se esfuerza en demostrar la corrección jurídica de este criterio, -- pues considera que en los casos de robo de uso concurren, desde el punto de vista objetivo, los requisitos del robo, y que el fin del lucro es indudable y se patentiza en el disfrute indebido de la cosa ajena.

La cuestión adquiere distintos perfiles en aquellas legislaciones en que como la de México, el elemento subjetivo que yace en la entraña del tipo de robo está dibujado con tan claros perfiles que impiden toda abstracción o imprecisión. -- Cuando este elemento típico subjetivo se hace consistir en un genérico ánimo de lucro, su contenido deviene vastísimo y tiene plurales formas de manifestación, pues cualquier utilidad, goce, satisfacción o uso que se espere obtener con la cosa, es susceptible dentro del indicado ánimo de lucro.

El problema, empero presenta solución distinta cuando el elemento típico subjetivo que ha de presindir la comisión de robo, está delimitada en forma específica y expresa, como acontece en el vigente Código de 1931, en el cual, se señala el apoderamiento de la cosa ha de realizarse por el sujeto activo "para apropiársela o venderla".

Cuando un sujeto se apodera de la cosa ajena con fines diversos no es encuadrable en el tipo de robo. Y si la voluntad de la ley es acordar relevancia penal a estas conductas y sancionarlas con penas más leves que las establecidas para el

robo simple, necesario es que un precepto expreso se estatuya - dicha relevancia típica. Esto es la "ratio legis" del artícu- lo 380, subrayada también por la no causal circunstancia de que en él se emplee el verbo "tomar".

No puede desconocerse que la expresión "tomar" tiene una significación antijurídica más neutra y desprovista de desvalor que la de "apoderarse".

En el delito de robo de uso se producen todos los elementos materiales del tipo básico, con excepción de la hipótesis que imprime a la conducta el propósito o finalidad que impulsa al autor a remover la cosa.

Dicho propósito o fin deja su huella material en la propia conducta, pues con 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 insito en el verbo "tomar". Enpero, como un desplazamiento temporario estrictamente naturalístico carecería de sentido ante el Derecho Penal lógico es que -- ha de estar producido por una finalidad específica, esto es, -- por la de usar la cosa en beneficio propio.

No se hace mención expresa en el artículo 380 a este animus utendi y se limita a subrayar la temporalidad del despla

zamiento. Sin embargo, es, a juicio nuestro, incontrovertible, que para la tipificación de esta forma atenuada de robo, es necesario que la toma temporaria de la cosa esté precedida por el animus utendi, ya que de no ser así resultaría difícil diferenciar la restitución espontánea, de la cosa en el robo común y en el robo de uso.

Lo que ha querido decir este artículo 380 con la expresión "con carácter temporal", es que la toma de la cosa ha de efectuarse para ser usada inmediatamente y por corto tiempo pues solo cuando la conducta se realiza con dicha incontinenti y circunstancial finalidad puede tipificarse este privilegiado especie de robo de uso.

Cuando el sujeto activo del robo de uso, mantiene en su poder la cosa para usarla cuando se presente ocasión propia o si el uso se prolonga más allá de lo que de acuerdo a las concepciones comunes de la vida implica un breve y efímero, empleo de la cosa, en consecuencia no se tipificara el robo de uso.

El uso breve y efímero no quiere decir uso instantáneo, esto es, que el uso debe durar sólo un momento. Siendo que la temporalidad debe ser referida al uso útil al cual se presta la cosa. Si ésta para ser usada útilmente requiere un cierto tiempo, es lógico que se deba tomar en consideración el tiempo mínimo necesario para usarla conforme a su naturaleza y

destino o a la intención del autor del delito.

El animus utendi que caracteriza esta especie de robo ha de comprobarse plenamente por medio de las pruebas que resulten idóneas para poner de relieve la certeza del mismo. La simple manifestación del autor puede ser importante si los antecedentes y las circunstancias del hecho no contradicen su afirmación, como, cuando la cosa removida es insusceptible de ser utilizada sin consumirse o se usa en forma que lleve aparejada su total destrucción o su deterioro parcial.

El animus utendi puede ser "conocido a través de los actos efectivos y manifestaciones verbales pasadas y presentes de su autor".

El robo de uso se integra y consuma en el mismo momento en que el autor del delito toma y remueve la cosa con la finalidad de momentáneamente usarla. No obsta para la configuración de este privilegiado robo, la ilicitud del uso que el sujeto se proponía hacer de la cosa ajena. Aún cuando ésta fuere tomada para usarse como medio que posibilitase la comisión de otro delito como, cuando el sujeto activo toma una escalera ajena para introducirse a robar en la casa de un tercero o toma un vehículo para utilizarlo en la comisión de un delito y coloca después la escalera o vehículo en el mismo lugar en que se encontraban, no se desvirtúa este especie típica, pues la naturaleza del uso que el sujeto dé o se proponga dar a la cosa, es totalmente ajena a la esencia del elemento típico subjetivo

que con exclusividad configura este tipo de robo.

Todas aquellas cosas insusceptibles de ser usadas sin consumirse, quedan excluidas de la posibilidad de ser objeto material del robo de uso, ya que las mismas no admiten un uso momentáneo que deje a salvo su sustancia.

El dinero es insusceptible de serlo, ya que no puede usarse sin que el sujeto se desprenda del mismo.

No implica en manera alguna consunción de la cosa, el deterioro o la mera accesoria normal que por el uso la misma -- puede sufrir sin perjuicio que le deba indemnizarle dicho detrimento de valor en concepto de daño resarcible. Empero, si al -- hacerse uso temporal de la cosa que hubiere tomado con dicho -- propósito, la misma resultare dañada por impericia, negligencia o imprudencia del sujeto activo, responderá éste, en concurso, del delito de robo de uso y del daño en propiedad ajena.

En el robo de uso se encuentra insito la idea de que la cosa ha de ser devuelta después de utilizarse. Si esta devolución es abstractamente imposible, no existe esta especie de - robo, pues en la noción de uso temporal de la cosa que constituye su quid específico, está amadrugada la imagen de la devolución no obsta para la existencia del robo de uso, el hecho de - que el agente no hubiere efectuado la devolución por causa que no le fuere imputable como sucede si es detenido y desposeído - de la cosa en el instante de que la estaba usando momentáneamenen

te. El hecho de que después de usarla la siga conservando en su poder sin devolverla o colocarla en el lugar de donde la tomó, es elocuente dato que cierto es que la cosa no la tomó con ánimo de usarla temporalmente sino con el fin de apropiación excepto, como expresamente dispone el artículo 380, que el sujeto activo "justifique no haberse negado a devolverla si se le requirió a ello". Empero no debe interpretarse esta frase en el sentido de que para la integración típica de la especie de robo de uso es necesario que el propietario o legítimo poseedor de la cosa requiera al autor del delito para que la devuelva, pues dicho requerimiento es un hecho extraño a la ontología del tipo y sin otro valor que el de servir, a los fines probatorios, por medio instrumental de auxilio para esclarecer aquellos casos en que hay incertidumbre respecto a si el sujeto tomó la cosa con ánimo de usarla o con fines de apropiación..

El artículo 380 prescribe específicamente en orden a la reparación del daño causado en el robo de uso, que, el culpable "pagará al sujeto pasivo..., el doble del alquiler, arrendamiento e intereses de la cosa usada".

Esta valoración legal del daño resarcible causado por el estricto uso de la cosa, no deja sin efecto la obligación de indemnizar también, con apoyo en lo dispuesto por la fracción - II del artículo 30 del Código Penal, el daño material que la co

sa hubiere sufrido a consecuencia de la conducta del sujeto que la tomó antijurídicamente. (50)

50. Cfr. JIMENEZ HUERTA M.: op. cit. pp. 83, 87.

V.1.- AGRAVANTES

Los tipos que describiré a continuación se forman con los elementos del tipo básico, autónomo e independiente del artículo 367 del Código Penal, más un nuevo o nuevos elementos -- constituidos por la circunstancia especial, ya sea en razón del medio empleado, del lugar o de calidades personales que los -- agrava, complementa y cualifica y los cuales son los siguientes:

"Art. 372.- 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. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación".

"Art. 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 una persona.

Hay violencia moral: cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave presente o inmediato, capaz de -- intimidarla".

"Art. 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. - (51).

Nuestro Código Penal limita la calificativa en el robo cuando la violencia se ejercita en la persona, con independencia de las cosas, por lo que no será robo violento el empleo de fuerza en las cosas.

Para algunos tratadistas del Derecho Penal la violencia comprende tanto la ejercida sobre las personas como la fuerza empleada en la cosa misma para llegar al fin propuesto por el agente, fundado tal criterio del empleo sin distinción, hecho por el artículo 372, de la palabra violencia; otros autores; sosteniendo distinta opinión, limitan la figura a los robos con violencia; en las personas, invocando el artículo 373, que se refiere exclusivamente a esta definiéndola en sus aspectos físico y moral.

El autor Pavón Vasconcelos se inclina por la última opinión, ya que en primer lugar, dentro de nuestra tradición, jurídica representada por las codificaciones de 1871 y de 1929, el delito de robo con violencia, como figura especial, se limitaba a los ejecutados con las circunstancias de fuerza en las cosas (fractura, horadación, escalamiento, uso de llaves fal-

sas, ganzúas), eran objeto de reglas especiales, diferentes a las de la violencia, y constitufan más bien calificativas derivadas de la gravedad de los medios de realización empleados.

El Código Penal en su empeño de disminuir el casuismo, suprimió esta especie de calificativa dejando de hecho su consideración al buen arbitrio del juzgador dentro de las circunstancias del robo simple. Además de ese razonamiento de elaboración histórico-jurídico, se debe insistir de que se ha creado la figura del robo violento, para solucionar la grave dificultad de los robos en que peligrosamente concurren el atentado Patrimonial y el atentado contra la libertad, seguridad o integridad física de la persona humana. Sin restarle importancia a los robos con fuerza ejercida en la cosa misma, éstos se limitan en su antijuricidad a la lesión de los derechos patrimoniales; no es indispensable en involucrarlos dentro del robo violento, porque cuando la fuerza en las cosas causa destrucción total o parcial como medio para apoderarse del objeto del delito, entonces basta acumular los tipos de robo y daño en propiedad ajena, conforme a las reglas generales.

En nuestra legislación penal, según se ha precisado, la violencia resulta un requisito adicional al tipo básico que lo complementa y lo califica. Eliminada la fuerza en las cosas únicamente la violencia física o moral, causa agravación de la penalidad en función del medio empleado por el autor del delito.

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

El autor Jiménez Huerta no considera necesario el carácter irresistible de la fuerza material, pues la ley penal no requiere una total y completa impotencia de la persona sobre -- quien se ejerce, bastando la limitación de su capacidad de movimiento, dado que el empleo de "la más mínima fuerza material, -- además de dificultar físicamente la reacción de la víctima para defender o recuperar la cosa, tiene un fuerte poder intimidante cuenta habida de que es natural de quien la soporta piense en -- la fuerza de los daños que le esperan en caso de que intente resistir la fuerza material que sobre ella se hace".

Es lógico estimar la factibilidad 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 de la violencia física ejercida sobre la víctima o un tercero se produjeran lesiones u homicidios.

La violencia moral consiste en el amago a la amenaza de un mal grave, presente o inmediato capaz de ocasionar intimi

dación a la víctima. Como se puede ver en el artículo 373 requiere, como elementos:

- a) Amago o amenaza
- b) De un mal grave, presente o inmediato y
- c) Capaz de producir intimidación en la víctima.

La hipótesis que prescribe el artículo 374 en la ---fracción II, se puede interpretar como el amago o la amenaza --consistente en señas o palabras por medio de las cuales el au--tor del delito da a entender la intención de causar un mal y -daño, en la persona de la víctima o de un tercero que se encuentre en su compañía. (52)

A continuación veremos otros de los robos agravados y el cual prescribe el artículo 381 del Código Penal y que tex--tualmente nos dice:

"Art. 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:

- I. Cuando se comete el delito en lugar cerrado;
- II. Cuando lo comete 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, gages o emolumentos, sirva a otro, aún cuando no viva en la casa de éste;

III. Cuando un huésped o comensal o alguno de sus familia o de los criados que lo acompañan, 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 cualquier otra persona;

V. Cuando lo cometan los dueños, dependientes, encargados 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 al que tengan libre entrada por el carácter indicado". (53)

53. Art. 381, del Código Penal para el Distrito Federal: Po--
rrúa, Trigesimoquinta Edición, México, 1982, pp. 117, 118.

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

Por lugar cerrado podemos entender de acuerdo a la -- significación gramatical de la palabra, el sitio cuya entrada -- se encuentra cubierta, "lugar cerrado"; será por tanto cual---- quier sitio o localidad cuya entrada o salida se encuentren interceptadas o bloqueadas impidiendo el acceso espontáneo al lugar.

Tienen el carácter gramatical de "lugar cerrado", los edificios, cuartos, aposentos, o sitios en general a los que -- las personas no tengan libre acceso por estar interceptados; -- también tendrá 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 material-- mente 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 calificativa, aparte del elemento -- objetivo; sitio en que se cometió el robo, supone un elemento -- de antijuricidad, o sea que el ladrón se haya introducido ilfci tamente, por decirlo así allanando o violando el lugar previsto en la ley.

En lo que se refiere al robo realizado por dependientes o domésticos; huéspedes o comensales; dueños o sus familiares contra dependientes o domésticos.

Este tipo de robo cualificado, en virtud de las circunstancias personales del autor del delito, funda la agravación de la pena, en el quebrantamiento de la confianza que la víctima tiene debido a 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, en virtud de las relaciones de hospitalidad, amistad, de hospedaje o de enseñanza.

Este tipo de delito que contempla el artículo 381, en sus VI fracciones es un delito subordinado al tipo básico, ya que goza de los elementos de éste, pero exigiendo además las calidades de referencia tanto en el sujeto activo como pasivo, y cumpliéndose esto le dan el carácter de propio o exclusivo.

Tenemos otro tipo de robo agravado el cual contempla el artículo 381 bis del Código Penal, y el cual establece:

"Art. 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 están 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; o al que se apodere en campo abierto o paraje solitario de una o 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". (54)

Por vivienda, aposento, edificio o cuarto habitado que esté destinado para habitación debemos entender aquellas localidades que se destinen precisamente a servir de morada a una o varias personas que en ellas establecen su domicilio, aún cuando - en forma accidental se ausenten. La ley, al decir "que estén habitados o destinados para habitación", se alude al destino que - se da al edificio, vivienda, aposento o cuarto aún cuando, en el momento de verificarse el robo, nadie ocupe tales localidades.

La pena con que se agrava este tipo de robo se explica por los riesgos de violencia en que en la comisión de estos robos pueden realizarse en las personas o en las cosas.

En lo que se refiere al que se apodere de un vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por alguna persona;

también se agrava el robo sancionándose en los términos que prescribe este artículo, quedando una laguna en este precepto toda vez que si un vehículo es robado ya sea en un taller o en un garage donde existe libre acceso al público los cuales no quedan comprendidos de lo que sería vía pública; como se puede ver la ley no da solución al respecto.

En cuanto al que se apodere en campo abierto o paraje solitario de una o más cabezas de ganado 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, a este respecto que menciona este precepto; - por campo abierto se entiende un terreno extenso, fuera del poblado por paraje solitario el lugar sitio o estancia también fuera de poblado, donde reina la soledad por no encontrarse más o menos transifado por alguna persona, al momento de ocurrir el robo.

El ganado puede ser: bovino, porcino, cabrío, equino y ovino.

Siendo que las cabezas de ganado mayor serían, el ganado bovino y equino.

Y en lo que respecta en cabezas de ganado menor, podría decir que son: el ganado porcino, cabrío, ovino así como los terneros.

C A P I T U L O V I

REFORMAS AL TIPO

1. Legislación anterior del delito de robo.
2. Legislación actual del delito de robo.
3. Análisis comparativo entre las dos legislaciones.

VI.1.- LEGISLACION ANTERIOR DEL DELITO DE ROBO

En seguida veremos solamente los artículos 381 y 381 bis, del Código Penal, que regulaban el delito de robo hasta antes de las reformas que hubo el día 13 de Enero de 1984, y los cuales a la letra dicen:

"Art. 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 extipendio o servicio, gages o emolumentos, sirva a otro, aún 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 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 al que tengan libre entrada por el carácter indicado.

Art. 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 están fijos en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la materia de que estén contruídos. 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 cambo abierto o paraje solitario de una o 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.

(55)

55. Arts. 381 y 381 bis, del Código Penal del Distrito Federal;

Porrúa; Trigesimoquinta Edición, México, 1982, pp. 117, 118.

VI.2.- LEGISLACION ACTUAL DEL DELITO DE ROBO

En lo que se refiere a la legislación sobre el delito de robo que actualmente rige procederé a transcribir solamente los artículos 381 y 381 bis, los cuales fueron reformados en publicación que se realizó por medio del Diario Oficial de la Federación el día 13 de Enero de 1984, mismos que entrarían en vigor a los 90 días a partir de dicha publicación y los cuales quedaron de la siguiente forma y que a la letra dicen:

"Art. 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:

I. Cuando se cometa el delito en 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, sirva a otro, aún 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 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 al que tengan libre entrada por el carácter indicado.

VII. Cuando se cometa estando la víctima en un vehículo particular o de transporte público;

VIII. Cuando se cometa aprovechando las condiciones de confusión que se produzcan por catástrofe o desorden público;

IX. Cuando se cometa por una o varias personas armadas, o que utilicen o porten otros objetos peligrosos;

X. Cuando se cometa en contra de una oficina bancaria, recaudatoria u otra en que se conservan caudales, contra personas que las custodien o transporten aquéllos.

Art. 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 edificios, viviendas, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación; correspondiéndose en esta denominación no sólo los que están fijos en la tierra, sino también los móviles, sea cual fuere la materia de que estén contruídos. En los mismos términos se sancionará al que se apodere de cualquier vehículo estacionado en la vía pública o en lugar destinado a su guarda o reparación; o al que se apodere en campo abierto o para je solitario de una o 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". (56)

56. Arts. 381 y 381 bis, del Código Penal Vigente para el Distrito Federal; Porrúa, Cuadragésima Edición, México, 1985, pp. 124, 125.

VI.3.- ANALISIS COMPARATIVO ENTRE LAS DOS
LEGISLACIONES

Como se puede observar de los artículos 381 y 381 bis, los cuales transcribí en el punto número uno y dos de este capítulo, se ve como el artículo 381 del Código Penal queda de la -- misma forma hasta su fracción VI, y actualmente, por las refor-- mas que hubo el día 13 de Enero de 1984 y las cuales se publica-- ron en el Diario Oficial de la Federación; se adicionaron las -- fracciones VII, VIII, IX y X mismas que establecen lo siguiente:

"Fracción VII.- Cuando se cometa estando la víctima - en su vehículo particular o de transporte público";

De esta fracción que se adicionó, se observa que el ro bo se califica cuando el sujeto pasivo soporta dicho robo estando dentro de un vehículo ya sea particular o de transporte público.

"Fracción VIII.- Cuando se cometa aprovechando las -- condiciones de confusión que se produzcan por catástrofe o des-- orden público".

La calificativa de robo que merece esta fracción es - por el aprovechamiento y abuso de ciertas circunstancias que el sujeto activo utiliza y aprovecha de las mismas en su beneficio como consecuencia de dicho desorden y catástrofe.

"Fracción IX.- Cuando se cometa por una o varias personas armadas, o que utilicen o porten otros objetos peligrosos".

En cuanto a la agravante de esta fracción sólo se hace mención de que el autor o autores del delito se encuentren armados, es decir, que para la comisión del robo y para que éste se lleve a cabo es necesario que se empleen armas como un medio de atemorizar a la víctima; y en lo que se refiere a la utilización o portación de otros objetos peligrosos; se infiere que todo objeto puede ser peligroso según las circunstancias y condiciones propias del mismo.

"Fracción X.- Cuando se cometa en contra de una oficina bancaria, recaudatoria u otra en que se conserven caudales, - contra personas que las custodien o transporten aquéllos".

En lo que se refiere a esta fracción, el robo se va a realizar contra personas que custodien o transporten la cosa -- mueble, y en mi concepto este tipo de robo es llevado a cabo -- cuando la cosa mueble objeto del apoderamiento es trasladada de un lugar a otro, pero siempre que dicha cosa pertenezca a una - oficina bancaria, recaudatoria o en la que se conservan caudales.

En lo que respecta al artículo 381 bis, del Código Penal, veremos la parte que regía hasta antes de las reformas que se publicaron el día 13 de Enero de 1984, y la cual estaba de - la siguiente forma:

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

En este artículo 381 bis, párrafo primero parte segunda del Código Penal, que regía anteriormente a las reformas, se califica el robo de un vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por persona alguna, de lo cual se puede advertir que el robo del vehículo que se realizara en lugar cerrado procedía la agravación para ésta calificativa quedando excluidos los robos de vehículos cerrados y no ocupados cometidos en talleres, -garages u otros lugares no pertenecientes a la vía pública pero para los que existe libre acceso y como se puede ver esto último no es "lugar cerrado", por lo tanto no se aplicaría la fracción I del artículo 381 del Código Penal, ya que el público tiene libre acceso a ellos, y cuando el robo del vehículo era cometido por los dueños, dependientes, encargados o criados de esos establecimientos comerciales, es aplicable la calificativa del artículo 381 fracción V del Código Penal, no siéndole aplicable ninguna calificativa a algún sujeto que se presenta falsamente como el propietario del vehículo y el cual se apodera de él, sancionándose esta hipótesis como robo simple.

En seguida veremos como quedó reformada la parte segunda del párrafo primero del artículo 381 bis del Código Penal y que a la letra dice:

"En los mismos términos se sancionará al que se apodere de cualquier vehículo estacionado en la vía pública o en lugar destinado a su guarda o reparación".

La reforma vigente substituye el "y no ocupado por alguna persona" por "o en lugar destinado a su guarda o reparación", de tal manera que la nueva conjunción disyuntiva "o" da lugar a dos hipótesis; o que el vehículo se encuentre estacionado en la vía pública o que se halle en lugar destinado a su guarda o reparación.

Como se ve en esta última hipótesis se comprenderían los vehículos estacionados en los garages abiertos al público, pero en mi opinión considero que aunque el lugar destinado a su guarda o reparación del vehículo, éste se encuentre cerrado y aún así se lleve a cabo el robo del vehículo, en este supuesto la calificativa a que se refiere el artículo 381 bis, sería la aplicable.

Si el robo del vehículo lo cometieron los dueños, dependientes, encargados o criados de establecimientos comerciales o en lugares en que prestan sus servicios al público, en mi concepto es aplicable la fracción V que prevee y sanciona el artículo 381 del Código Penal Vigente; y si el robo del vehículo es cometido por alguna persona que se presenta al lugar donde se encuentra guardado o en reparación; y se ostenta falsamente como el propietario o poseedor del vehículo, en este caso es aplicable la sanción que prevee el artículo 381 bis del Código Penal Vigente.

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

1.- Históricamente hablando, las primeras disposiciones acerca de lo que en nuestra legislación penal se conoce como robo, aparecen en las Doce Tablas que ya distinguían el *furtum* -- *manifestum* del *furtum nec manifestum*.

2.- Es hasta el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871, donde se tipifica el delito de robo en su Libro Tercero que denomina "De los Delitos en Particular", -- conteniendo en su Título Primero en su rubro "Delitos contra la Propiedad" y de los cuales se refieren al robo tres Capítulos -- los cuales son:

Capítulo I: Robo, Reglas Generales: Artículos; 368 al 375.

Capítulo II. Robo Sin Violencia: Artículos; 376 al 397.

Capítulo III. Robo con Violencia en las Personas: -- Artículos 398 al 404.

3.- 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 forma parte del activo de una persona.

Por "cosa mueble" debemos entender aquella 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.

Sólo son objeto del delito de robo, los bienes muebles susceptibles de propiedad privada.

Por "ajena" se entiende la cosa que no pertenece al su jeto activo del delito.

El elemento "sin consentimiento" es de gran importancia tomando en cuenta que si éste es dado por el propietario o poseedor de la cosa en forma libre o espontánea elimina desde luego el delito de robo, lo mismo sucede con el elemento "sin de recho" el cual es indispensable como antijuricidad para que se configure el delito de robo.

4.- El robo en orden a la conducta es un delito necesariamente de acción y no de omisión porque para el apoderamiento se necesita la remoción, es decir, se requiere el movimiento corporal de la cosa mueble ajena, así como la distensión muscular, y sobre todo el ánimo de ejercer un poder de hecho y de dominio sobre la cosa.

5.- El tipo penal de robo es uno de los delitos considerados por el derecho material, como instantáneo ya que se configura en el momento mismo en que se realiza el apoderamiento, es decir, cuando se lleva a cabo la aprehensión material de la cosa mueble ajena, habiendo con esto un resultado material, o sea, un mutuamiento en el mundo exterior, de carácter económico.

6.- Cuando un menor de 18 años es autor de un delito de robo, ha éste no se le considera delincuente sino infractor de ese ilícito, y por lo tanto lógicamente no le es aplicable el Código Penal, sino el procedimiento que establece la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores.

7.- En mi concepto considero que la sanción que prescribe el artículo 370 de nuestro Código Penal Vigente en lo que respecta a la escala ascendente de la pena según el valor de lo robado. No debería de tomarse en cuenta el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la ejecución del delito de robo de lo cual prescribe el artículo 369 bis, del mismo ordenamiento; ya que esto da más margen a que un ladrón lleve a cabo robos cuantiosos cada que dicho salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal sea aumentado paulatinamente conforme a las necesidades económicas. Y en mi opinión debería de especificarse una cuantía límite en lo que previene dicho artículo 370, del Código Penal Vigente.

8.- Se agrava el delito de robo cuando se efectúa por

medio de la violencia física o moral que se ejerce en la víctima.

9.- 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.

10.- Las calidades exigidas por los diferentes tipos de robos que contempla nuestro Código Penal Vigente, con referencias y circunstancias tanto del sujeto activo como pasivo, -- así como de lugar o espaciales, dan al delito de robo 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.

B I B L I O G R A F I A

- BRAVO GONZALEZ AGUSTIN Obligaciones Romane. Editorial Pax-México, 1974.
- CARDENAS RAUL F. Derecho Penal Mexicano del Robo. Segunda Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1982.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL Y
CARRANCA Y RIVAS RAUL Código Penal Anotado, Décimoprimera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. -- Décimoquinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.
- GONZALEZ DE LA VEGA
FRANCISCO Derecho Penal Mexicano. Los Delitos, Décimooctava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, -- 1982.
- GONZALEZ DE LA VEGA
FRANCISCO El Código Penal Comentado. Quinta Edición, Editorial Porrúa, - S. A., México, 1981.

- JIMENEZ DE ASUA LUIS La Ley y El Delito. Principios de Derecho Penal, Décimosegunda Edición, Editorial Sudamérica, Buenos Aires, 1981.
- JIMENEZ HUERTA MARIANO Derecho Penal Mexicano. Tomo IV La Tutela Penal del Patrimonio, Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1984.
- MARGADANT S. GUILLERMO El Derecho Privado Romano. Undécima Edición, Editorial Esfinge, México, 1982.
- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO Comentarios de Derecho Penal. - Parte Especial, Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.
- PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. I, Novena -- Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.
- PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO Robo Simple. Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.

SOLER SEBASTIAN

Derecho Penal Argentino. Tomo -
II. Primera Edición, Editorial
Tipográfica/Argentina, Buenos --
Aires, 1973.

VILLALOBOS IGNACIO

Derecho Penal Mexicano. Parte -
General, Cuarta Edición, Edito--
rial Porrúa, S.A., México, 1983.

LEYES Y CODIGOS CONSULTADOS

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- Septuagésimotercera Edición; Editorial Porrúa, S. A., México, 1983.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL: Trigésimoquinta Edición, -- Editorial Porrúa, S. A., México, 1982.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL: Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1985.

LEY QUE CREA LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES DEL DISTRITO FEDERAL: Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1985.

LEYES Y CODIGOS CONSULTADOS

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. - Septuagésimotercera Edición; Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL: Trigésimoquinta Edición, -- Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL; Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.

LEY QUE CREA LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENOS INFRACTORES DEL DISTRITO FEDERAL; Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa, .S.A. México, 1985.