

6394

29



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS JURIDICO DEL ROBO
A CASA HABITACION

T E S I S

QUE PARA OBTENER TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

Julio Del Razo Gutiérrez



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 está 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.

I N D I C E

INTRODUCCION	1
--------------------	---

CAPITULO PRIMERO

EVOLUCION HISTORICA	4
a) LOS AZTECAS	5
b) LEYES ACOLHUAS	7
c) CODIGO PENAL Y ORDENANZA PARA EL GOBIERNO DE LOS INDIOS	9
A) CODIGO PENAL DE 1835 DEL EDO. DE VERACRUZ ...	10
B) CODIGO PENAL DE 1869	11
C) CODIGO PENAL DE 1871 MARTINEZ DE CASTRO	12
D) CODIGO PENAL DE 1929 (ALMARAZ)	14
E) CODIGO PENAL DE 1931	16

CAPITULO SEGUNDO

A. ETIMOLOGIA	19
a) RAPIÑA	19
b) FURTUM	20
c) CLASIFICACIONES DEL FURTUM	21
d) ACCIONES DEL FURTUM	22
e) EL HURTO EN EL DERECHO ROMANO	26
f) ELEMENTOS DEL FURTUM	27

	Pags.
B) CONCEPTO GRAMATICAL	29
C) DEFINICION JURIDICA	31
D) DIVERSAS DENOMINACIONES,.....	33
a) CODIGO PENAL VIGENTE	34
b) DEFINICION DE CUELLO CALON	35
c) RAUL F. CARDENAS	35
d) DEF. DE HURTO DE MAGGIORE Y CUELLO CALON ..	37
e) DEFINICION DE ROBO PROF. PORTE PETIT	37
E) DIFERENTES TEORIAS SOBRE EL APODERAMIENTO .	
a) TEORIA DE LA CONTRECTATIO Y LA AMATIO	38
b) TEORIA DE ABLATIO E ILIATIO	39
c) DEFINICION DE LA SUPREMA CORTE	40
d) LA COSA	41
e) MUEBLE	43
f) AJENA	44
g) SIN DERECHO Y SIN CONSENTIMIENTO	44
h) EL APODERAMIENTO POR JIMENEZ HUERTA	45
i) EL APODERAMIENTO POR GONZALEZ DE LA VEGA -- FRANCISCO Y RAUL CARDENAS	46

CAPITULO TERCERO

Págs.

I. CLASIFICACION DE LOS TIPOS PENALES

a)	ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA TEORIA HEPTATOMICA	48
b)	CONCEPCION TETRATOMICA DE EDMUNDO MEZGER	49
c)	LA ESCUELA CLASICA	49
d)	LA ESCUELA POSITIVA. RAFAEL GAROFALO	50
e)	CLASIFICACION DE LOS DELITOS	52
1.	EN FUNCION DE SU GRAVEDAD	53
2.	POR LA CONDUCTA DEL AGENTE	53
3.	ATENDIENDO EL RESULTADO	54
4.	POR EL DANO QUE CAUSAN	54
5.	ATENDIENDO A SU DURACION	54
6.	INSTANTANEOS, CONTINUOS Y PERMANENTES ...	55
f)	ATENDIENDO AL ELEMENTO INTERNO	55
g)	DELITO SIMPLE, COMPLEJO, UNISUBJETIVO. - - - PLURISUBJETIVO, UNISUBSISTENTE, PLURISUBSIS TENTE, POR SU FORMA DE PERSECUCION	55
h)	POR SU MATERIA	58
i)	CONDUCTA	59
j)	TIPICIDAD	64
k)	ANTI JURICIDAD	68
l)	CARACTER DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION	72

A) TIPOS FUNDAMENTALES O BASICOS	79
B) TIPOS ESPECIALES	81
C) TIPOS COMPLEMENTADOS	85
D) TIPO COMPLEMENTADO CUALIFICADO DE ROBO A CASA HABITACION	87
E) CAUSAS DE ATIPICIDAD	91
F) AUSENCIA DE TIPO	91
a) TEORIAS DEL MAESTRO CASTELLANOS TENA	93
b) TEORIAS DEL LIC. PORTE PETIT	94
c) VARIAS TEORIAS DEL TIPO	100

CAPITULO CUARTO

I. FUNDAMENTOS LEGALES.

A) DIFERENCIA ENTRE ROBO, FRAUDE Y ABUSO DE -- CONFIANZA	103
a) ABUSO DE CONFIANZA. (ELEMENTOS)	105
b) FRAUDE (ELEMENTOS)	106
c) ROBO (ELEMENTOS)	107
B) DERECHO COMPARADO	108
a) TIPOS FUNDAMENTALES DEL ROBO. MICOACAN, NUEVOLEON, D.F. Y GUANAJUATO ...	108
b) TIPOS COMPLEMENTADOS CALIFICADOS DE ROBO A CASA HABITACION DE MICOACAN, GUANAJUATO, - NUEVO LEON Y DISTRITO FEDERAL	109
C) JURISPRUDENCIA	112
CONCLUSIONES	115

I N T R O D U C C I O N .

La vida en sociedad a motivado la regulación ordenada de la actividad humana sin ser posible que todos los hombres agtuemos conforme a Derecho, dando como resultado la violación de los preceptos legales, intentando estos, normar nuestra actividad cotidiana, dándose de esta manera día con día, los asaltos, violaciones, robos a casa habitación, etc., principalmente en las grandes urbes.

Las razones por las cuales el hombre llega a cometer - estos delitos son muchas, la distribución inequitativa de la riqueza existente en el mundo desde épocas muy remotas, agudizándose más en nuestros tiempos por factores más específicos como la falta de fuentes de trabajo, falta de repartición de tierras productivas, el espejismo ciudadano, los medios de comunicación masiva que en su mayoría son nocivos por la agresión que presentan y - gran número de elementos que nos conllevarían a una infinidad de conceptos interminables.

Lo descrito aquí ha motivado a analizar este tema y de alguna manera aportar mis ideas para resolver este grave problema que no sólo se presenta en nuestra juventud sino en hombres y

mujeres que llenan las prisiones de nuestro país, por el delito de robo a casa habitación.

El intentar motivar a nuestros legisladores, es parte esencial del objetivo que como universitario tengo en la presentación de esta tesis y surgan leyes que permitan a las clases marginadas, una mejor comprensión a las normas jurídicas y crear en nuestros gobernantes una conciencia social de igualdad y ayuda a todo el proletariado.

Es decir, en muchas ocasiones la sanción pecuniaria o una pena corporal es inútil, para evitar estos trastornos sociales que buscamos es, la adecuación de nuestras leyes a la realidad social presente, de una manera preventiva no represiva o sancionadora y en tal caso, la reivindicación del delincuente a la vida social. Ayudándonos de la Psicología y de la Psiquiatría como participantes dentro del Derecho para lograr un cambio de conducta, mediante programas y métodos que orienten en forma adecuada a la sociedad.

Me he preguntado a mi mismo cuántas veces he visto a plena luz del día un robo, sin importar nada, por qué la Procuraduría General de la República ve al robo como algo cotidiano o más frecuente dentro de las estadísticas de esta institución, encontrando a este tipo penal como primer lugar, siendo de manera alarmante no solo como estudiosos del Derecho, sino como a cual

quier ciudadano le despierta la inquietud sobre este tema, tan clásico en cualquier lugar y momento de la historia de la humanidad.

Sigamos luchando por leyes que permitan una reestructuración social donde nuestros semejantes conozcan el humanismo y la vida en común llena de armonía, gratitud y respeto a los demás y sus bienes.

EVOLUCION HISTORICA EN EL DERECHO MEXICANO.

Desde que el hombre apareció en la faz de la tierra y empezó a vivir en sociedad, surgió la necesidad de entablar el orden en todos los aspectos de la vida cotidiana, para establecer el respeto mutuo y la repartición de los bienes de consumo, así paso a paso, fueron surgiendo los lineamientos esenciales de conducta, regidos por la costumbre o las ordenes de los líderes de cada grupo que han sido nombrados de diversas formas según el grado de cultura que fue alcanzado en cada comunidad.

En un principio el hombre fue uniéndose en grupos formando núcleos sociales con determinadas costumbres, fines, ilusiones, colectivas, metas y lineamientos de conducta para su subsistencia, pero a medida que fueron creciendo esos núcleos sociales o comunidades, empezaron a surgir las necesidades de crear leyes o normas para sancionar las pretensiones de sujetos que se oponían a lo establecido por las costumbres; es así como surgió el derecho con el fin de proteger a la propiedad, a la vida, el honor de las personas, etc., y así fué como se formó poco a poco el sentimiento generalizado de la defensa de los derechos en contra de las pretensiones o agresiones que atentaban en su contra.

Conforme fue pasando el tiempo se fueron depurando por así decirlo las formas de defensa de los derechos partiendo de la defensa física que daba lugar a que el más fuerte era el que obtenía los derechos o se consideraba el poseedor de la verdad y la razón, creando posteriormente las normas y las leyes que eran aplicadas por determinadas personas consideradas como autoridad con el fin inmediato de aplicar las normas y reglas a aquellas personas que infringían los lineamientos de conducta.

Así fué como se han ido creando los tribunales, las leyes y los reglamentos de las mismas para llegar a establecer un orden jurídico que pretende un orden común para obtener el bienestar de las comunidades y resolver los conflictos entre comunidades.

Ahora bien, enfocándonos directamente al derecho penal, podremos decir que existe éste desde que apareció el hombre, debido a que por las razones antes anotadas, el hombre es un ser que actúa voluntariamente obedeciendo a sus propios impulsos y emociones, en consecuencia aparece el crimen y como dijera Freud que todo ser humano es obediente a las fuerzas heredadas de sus instintos vigilantes desde su subconciencia, confiando, no obstante, en la educación para mejorar un poco la humanidad, confiando en que el crimen es una cuestión de educación y no de nacimiento como lo han considerado muchas corrientes, pero lo cierto es, que a pesar de las corrientes y opiniones en torno al crimen o delito siguen un llamado por las diversas legislaciones; consideramos que el Estado trata de crear y perfeccionar el derecho penal que no es más que el conjunto de normas encaminadas a determinar los delitos y las penas aplicables a los sujetos que se colocan en la hipótesis, por el poder del Estado en representación de la sociedad.

Encabezaremos con los Aztecas, que se regían al igual que otros pueblos, por los usos y costumbres que fueron desarrollándose a través del tiempo hasta convertirse en leyes. Entre las cuales existía una gran variedad de figuras jurídicas, en estas ya se encontraba regulado el delito de robo, en el capítulo de la "Leyes Sociales" que mencionaremos a continuación.

1.- El hijo de un principal si era ladrón se le aplicaba la pena de muerte.

2.- El hijo de un Macehual si era ladrón se le castigaba con la esclavitud.

3.- El robo de magueyes, redes, canoas, si el ladrón no las pagaba con una cierta cantidad de mantas, era castigado convirtiéndolo en esclavo.

4.- Quien hurtara más de veinte mazorcas y robara el calabozo del tabaco era castigado con la pena de muerte.

5.- En cuanto a los salteadores de caminos o quien robara en el mercado, se le condenaba a la lapidación pública.

6.- Al tetzotzomme o ladrón de casa habitación, se le sancionaba con la pena capital, apredreándole.

También se conocían las causas de justificación tales como:

7.- Robar espigas de maíz por hambre (robo famélico).

8.- Apoderarse de dos mazorcas de maíz, sin el consentimiento del dueño para satisfacer el hambre.

9.- El despojar un soldado a su enemigo, de sus armas y vestiduras, en época de guerra. (1)

10.- El ladrón de joyas y oro era sancionado paseándole con ignominia por todas las calles de la ciudad, y después moría sacrificado en la fiesta de los plateros y joyistas, quienes rendían culto a su dios Xipe. (2)

11.- En los casos de un delito cometido por un menor de diez años por necesidad, operaba una causa de justificación, pues la responsabilidad de una sanción penal era observada por la edad.

En el pueblo Azteca a aquellos que violacen el orden social, eran colocados en un statu de inferioridad y se aprovechaba su trabajo en una espe-

(1) Garibay K. Angel Marfa. Teología e Historia de los Mexicanos. Editorial Porrúa, S.A. México 1956, pags. 88 a 90.

(2) Leon Carbajal Francisco. Discurso sobre la Legislación de los Antiguos Mexicanos, tipografía de Juan Abadiano. México 1864, pag. 82.

cie de esclavitud y el ser expulsado significaba la muerte en manos de tribus enemigas, por fieras o por el mismo pueblo.

Se ha demostrado perfectamente que los Aztecas conocían la diferencia entre delitos dolosos o culposos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistía.

Según el investigador Carlos H. Alba, los delitos en el pueblo Azteca pueden clasificarse de la forma siguiente: contra la seguridad del Imperio, -- contra la moral pública, contra el orden de las familias, cometidos por funcionarios, cometidos en estado de guerra, contra la libertad y seguridad de las personas, usurpación de funciones y uso indebido de insignias, contra la vida e integridad de las personas, sexuales y contra las personas en su patrimonio.

También se encuentran diferentes disposiciones referentes al delito de robo, en las 60 Leyes Acolhuas, que fueron establecidas por el Rey Nezahualcoyotzin de la ciudad de Tetzcoco, por ejemplo:

Al ladrón si hurtaba en poblado y dentro de las casas como fuese -- de valor el hurto, era esclavo de quien había hurtado, como no hubiese horada do la casa, porque el que lo hacía moría ahorcado; y lo mismo el que hurtaba cosa de valor y cantidad, o en la plaza o en el campo, aunque fuese más de --

giete mazorcas, porque el que hurtaba en el campo lo mataban, dándole con una porra en la cabeza." (3)

En el pueblo Maya al igual que en otros reinos y señoríos se caracterizaban por su severidad. Los caciques eran los encargados de juzgar y -- aplicar las penas, una de las penas principales era la de muerte que se aplicaba a los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas y la de esclavitud para los que cometían el delito de robar. Estas sentencias penales eran inapelables y a los que delinquieran no se les castigaba con azotes o estar en prisión, solamente a los esclavos fugitivos se les encerraba en jaulas de madera.

En cuanto al pueblo Tarasco el Profesor y Licenciado Fernando Castañanos, nos cuenta que quien tenía el derecho de juzgar era el soberano o Calzontzi y en ocasiones el Sumo Sacerdote o Petámuti.

Muy poco se sabe sobre este pueblo pero sí se tiene la certeza de que eran muy crueles al dar las penas, por ejemplo; cuando un familiar del monarca llevaba vida escandalosa, se le confiscaban sus bienes y se le mataba junto con su servidumbre, al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas y lo apaleaban hasta matarlo.

En el caso de que alguien robara por primera vez se le perdonaba por

(3) De Alva Ixtlixochitl Fernando. Obras Históricas. Edit. UNAM México 1977, pag. 102.

lo general, pero si reincidía lo tiraban desde un peñasco para que su cuerpo fuese comido por las aves.

Durante el año de 1546 el Rey de España Carlos V expidió el "Código Penal y Ordenanza para el Gobierno de los Indios" y fué ejecutado por el aquél entonces Virrey de la Nueva España Don Antonio de Mendoza, el cual hacía referencia a los castigos aplicados a aquellos que no asistieran a oír el sermón de la iglesia, del adulterio, el homicidio, el robo, etc.

En cuanto a éste último textualmente dice: "Que ninguno hurte ni tome lo ajeno, y si así lo hiciere, le den azotes públicamente por la primera vez, y por la segunda, sea traído a la Cárcel Real de esta Corte, con la información." (4)

Desde la aparición de los estudiosos del Derecho, han surgido doctrinas, teorías, escuelas, corrientes y definiciones diversas en torno al derecho penal, pero para poder desarrollar brevemente el tema que nos ocupa tomaremos como base la definición del Profesor Raúl Carrancá y Trujillo " el Derecho Penal objetivamente considerado es el conjunto de normas mediante las cuales el estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación."

(4) De la Cerna Jacinto., Ponce de Feria Pedro. Tratado de las Idolatrías, Supersticiones, Dioses, Ritos, Hechicerías y otras costumbres gentílicas de las razas aborígenes de México. Edit. Navarro. Edic. Fuente Cultural. México 1953, pág. 413.

Por otra parte, en México han surgido un gran número de ordenamientos penales que han regido en su momento en su transcurrir de las diversas --- culturas prehispánicas, durante la Conquista, la época de Independencia, el Imperio, la Revolución y la época actual, pero si estudiáramos cada una de ellas--- estaríamos eternamente sumergidos en el tema, por lo que para llegar al punto --- principal únicamente daremos un breve conocimiento de los códigos penales que han surgido en México.

A) CODIGO PENAL DE 1835. (VERACRUZ)

El Código Penal del Estado de Veracruz de 1835, fué el primer Código--- Penal Mexicano, ya que hasta esa fecha no se había promulgado ningún ordenamiento penal, pero el 28 de abril de 1835 se promulgó el código elaborado desde 1832 por la Comisión de Diputados, integrada por Bernardo Couto, Manuel --- Fernández Leal, José Julián Tornell y otros.

Este código está compuesto de tres partes que se dedican a: las penas y los delitos en general; losdelitos contra la sociedad y los delitos contra los --- particulares.

B) CODIGO PENAL DE 1869.

No obstante la necesidad de establecer un orden, el Estado impuso una serie de reglamentaciones para muchas actividades, reglas para la sustentación de sentencias por el Ejecutivo, reglamentación carcelaria, etc.

Hasta 1857 no había bases sobre las cuales se pudiera construir el derecho penal mexicano, pues sólo a partir de esa fecha imperaba la anarquía que caracterizaba al régimen represivo en cuanto a las disposiciones de fondo. Son los constituyentes de 1857, con los legisladores del 4 de diciembre de 1860 y del 14 de diciembre de 1864 quienes sientan las bases del derecho penal mexicano, al señalar la inaplazabilidad del trabajo codificador, calificada de ardua por el propio Presidente Gómez Farfás.

Tras el estrepitoso fracaso del Imperio de Maximiliano Larrea o Larrea, -- proyectó un código penal no promulgado. En México han sido muchas las normas que regulan las conductas humanas, sancionando a aquellas que son consideradas como contrarias al bien común o las buenas costumbres, pero durante muchos siglos no existió una ley específica que se encargara de dictar o catalogar las conductas y sanciones del Derecho Penal, esto es que en México no había un Código Penal que se encargara de señalar las conductas que se consideran como delitos y la sanción que se les aplica a cada una de ellas. Fué en el Estado de Veracruz en donde se promulgó el primer Código Penal, gracias a Don Fernando J. Corona quien fué el principal realizador de este código, a pesar de sus defectos técnicos.

C) CODIGO PENAL DE 1871 (MARTINEZ DE CASTRO)

En septiembre de 1868 se integró una Comisión para continuar los trabajos de estudio y redacción de un Código Penal Federal que se había iniciado desde el año de 1862 y habiéndose interrumpido por la intervención francesa, fue precidida dicha comisión por Don Antonio Martínez de Castro, fungiendo como vocales los Lics. Juan José María Lafragua, Manuel Ortíz de Montellano y Manuel M. de Zamacona, una vez terminado el proyecto, fué aprobado por la Cámara y promulgado el 7 de diciembre de 1871 para entrar en vigor el 1º de abril de 1872.

Este Código Penal llamado "Código de 71" o "Código de Martínez de Castro" se compuso de 1151 artículos de los cuales sólo uno era transitorio y fué basado en el Código Español de 1870. Este ordenamiento penal fué una innovación para las leyes mexicanas puesto que introducía una serie de cambios en materia de delitos y tratamiento de delincuentes gracias a la dedicación y sapiencia del Lic. de Castro, así pues, a pesar de que se creía provisional este código, fué hasta 1929 que tuvo vigencia.

En este código el delito de robo está regulado en el "Libro Tercero de los Delitos en Particular", Título Primero.

Delitos contra la propiedad. Capítulo Primero. Reglas Generales. Este delito está comprendido en 37 artículos, que son del 368 al 404 del código del 7 de diciembre de 1871 realizado por el Congreso de la Unión. Puesto en

vigor el día 1º de abril de 1872, estando de Presidente Don Porfirio --- Díaz en 1906.

En este código se regula el grado de intención, las circunstancias agravantes, considerando también la edad y el sexo del sujeto pasivo del delito. El Código Penal de 1871 regulaba el delito de robo casi en una forma idéntica a la actual, pero no en su totalidad en virtud de que se habla de fraude cuando existe destrucción y sustracción de cosa mueble ejecutada por el dueño, de la situación del sujeto pasivo, se le aplicaba un año de prisión, cuando se despojara a un cadáver; -- dos años al robo de correspondencia pública; tres años al robo de durmientes, plancha, claves, elementos componentes de la vía del tren; de seis años de prisión el detener un vagón y robar a sus pasajeros o la carga poniendo un objeto en la vía como estorbo y si esto ocasionaba -- que algún individuo perdiera la vida, al sujeto activo del delito se le -- castigaba con la pena capital o muerte.

Ahora bien en este último párrafo, se menciona que si se ponía un objeto estorbo en la vía y detenía el vagón y alguien muriera; pero qué pasaba cuando el sujeto activo iba también como pasajero y en -- un momento cometía el ilícito penal; por lo que se interpreta, ya no se aplicaría la pena de muerte, sino otra sanción diferente.

Una de las agravantes del robo era el cometer el delito usurpando funciones públicas, en lo demás, el delito de robo se regulaba en -- forma igual como en la actualidad.

Existía ya una diferencia entre violencia física y violencia moral, y se presentaba cuando se cometía a una persona distinta de la robada y para proteger la cosa robada.

Una de las diferencias del código penal actual del de 1871 estriba en que el artículo 404 del último ordenamiento se regulaba la pena capital cuando se efectuaba el robo en camino público y resultara como consecuencia un homicidio, una violación, lesiones, etc.

D) CODIGO PENAL DE 1929 (ALMARAZ)

Desde el año de 1912 se presentó un nuevo proyecto de reformas al Código de 1929, respetando el sentido y proyección social, ya que sólo se pretendía adecuarlo a la problemática actual de ese tiempo por los adelantos tecnológicos y políticos, pero debido a la serie de problemas y sucesos originados por el movimiento revolucionario fue imposible dedicarse enteramente a legislar, por lo que fue hasta 1929 cuando el Presidente Portes Gil, expidió el 30 de septiembre un nuevo Código Penal consistente en 1233 artículos, incluyendo cinco transitorios.

Este nuevo Código Penal fue basado principalmente en el Código Penal de Veracruz de 1869 y parte en el Código Penal de 1871, pe-

ro adoleciendo de grandes deficiencias de redacción y cayendo en la duplicidad de conceptos, no tuvo duración en su vigencia .

En la elaboración de este Código Penal intervino el Lic. José --- Almaraz quien en su exposición de motivos afirma que a pesar de las deficiencias de este Código Penal se está dando un paso en cuanto a la individualización de la pena como defensa social, suprimiendo la pena de -- muerte entre otras inovaciones, pero se llegó a catalogar como proyecto -- por demás poético, en virtud de que, la gran mayoría de sus novedades -- fueron irrealizables por representar un gran costo por el erario, en consecuencia, lo que se quería era un proyecto práctico y se formó una nueva Comisión Redactora.

En el Código Penal de 1929 se regulaba la figura del robo en -- treinta y un artículos, del 1112 al 1143, de lo que se desprende que este Código Penal regulaba más situaciones jurídicas que el Código de 1931 y del actual, en virtud de que en el delito de robo se contemplaba el -- peculado, derecho familiar, agravantes del delito, violación de sellos, -- etc.

E) CODIGO PENAL DE 1931

El Código Penal de 1931, está formado por 400 artículos contando tres transitorios, fué promulgado el 13 de agosto de 1931 por el Presidente Pascual Ortiz Rubio y tuvo una aplicación en el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

El Presidente de la Comisión Redactora fué el Lic. Alfonso Teja-Zabre quien razonó su exposición de motivos con la siguiente: "Ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal, sólo es posible seguir la tendencia práctica y realizable".

Este Código de 1931 es el que tiene vigencia actualmente y aunque ha sido objeto de numerosas reformas, ha tenido la suficiente consistencia para afrontar los problemas de nuestra gran ciudad y el conocimiento de las instituciones, afrontando así las conductas antisociales, pero a pesar de que en su elaboración se procesó un lenguaje sencillo y accesible, en sus conceptos se apreció la visión futurista, con independencia de las novedades que se introdujeron, que más adelante detallaremos, es necesario pensar que después de medio siglo de vigencia la sociedad necesita un nuevo Ordenamiento Penal adecuado a sus problemas actuales y vivientes ya que como lo dije anteriormente las ciudades crecen, su población se multiplica, la deficiencia protesta por todas partes y porque no decirlo, la necesidad de defensa más necesaria y así, se vuelve más complejo el catálogo de delitos y de conductas que deben ser

meterse al estudio y aplicación de la Ley Penal, en consecuencia se requiere una aplicación más concreta y actual para no caer en la obsulencia y en la injusticia.

En fin, nuestro Código penal vigente puede ser analizado por muchos puntos de vista pero concretamente no se puede negar que es un ordenamiento que en su momento fué un gran trabajo para una aplicación en una sociedad con resultados satisfactorios, recibiendo gran acogida por algunos y críticas por otros pero inegable es, que introdujo conceptos bastante nuevos como son: mantener abolida la pena de muerte, la creación de los mínimos y máximos de aplicación de sanciones, estableciendo reglas para el arbitrio judicial, la tentativa, las formas de participación, también se incluyen las circunstancias excluyentes de responsabilidad, se instituye la multa y la reparación del daño como pena pública, etc.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal ha servido como base para la elaboración de los Códigos Penales de los Estados de la República Mexicana, haciendo claro, sus modificaciones para cada territorio estatal por condiciones propias de su modo de vida y necesidades económicas y políticas, pero en esencia la base ha sido el Código Penal de 31 o de Martínez de Castro.

El Código Penal de 1931 no sufre grandes modificaciones, ésta figura sólo en la numeración de los artículos, lo cual no tiene la mayor importancia. Este delito se encuentra regulado en 15 artículos del 352

al 365. Por lo anterior se nota que el Código Penal de los años de 1871 y 1929 se extendían más en la regulación del delito de robo.

El Código Penal vigente es el que realizó el Congreso de la Unión en 1931, teniendo modificaciones en cuanto a la figura jurídica del robo el cual se contempla de los artículos 367 al 281 Bis, es decir en 17 artículos, por ejemplo, en el artículo 380 se hace referencia al robo de uso, en el cual se considera que si se tiene la intención de devolver la cosa, se aplicará una sanción menor al responsable sin tomar en cuenta que al ofendido se le causa perjuicios.

Debemos hacer ver que a pesar de las modificaciones de los Códigos Penales en el delito de robo la descripción sigue siendo la misma y que a continuación se describe:

Artículo 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 como arreglo a la Ley".

CAPITULO SEGUNDO

C O N C E P T O .

A) ETIMOLOGIA

De acuerdo a los diccionarios de la Lengua Española las raíces de la palabra robo provienen del alemán comun raubon que dentro de las lenguas bárbaras del Continente Europeo, es algo que se obtiene indebidamente y podemos ver que dentro de la descomposición de estas palabras en las lenguas anglosajonas como el ingles - robbery comun, su traducción sería robo común o robo simple, pero a ciencia cierta se desconocen sus raíces dándonos el Derecho Romano algo más exacto acerca de las raíces como lo describe el gran maestro universitario Guillermo Margadant S.

"Rapiña. Por la inserción de una infamante actio VI bonorum raptorum en su edicto anual, el pretor Lúculo sancionó en 76 antes de J.C., la rapiña con una multa privada de cuatro veces el valor del objeto, en caso de intentarse la acción dentro de un año; y de una vez el valor del objeto, en caso de proceder después de un año; era una gran mejora muy necesaria en aquellos católicos -- años de perpetuas guerras civiles. Antes del año 76 A. de J.C. -- aunque el robo acompañado de violencia era en realidad más reprochable que el mero furtum, se castigaba casi siempre como furtum -

nec manifestum, y que en caso de rapiña era prácticamente imposible atrapar al ladrón antes de que se escondiera con el botín. (1)

Sin afirmar que esto es la palabra "robo" únicamente trata - mos de buscar las raíces de este concepto, encontrándolo como lo -- más acertado de su nacimiento, ya que los pueblos bárbaros no te - nían una escritura precisa o definida donde pudieran legarnos su -- historia a diferencia del pueblo romano que con sus grandes conquis - tas lograron una cultura muy avanzada, através de las mezclas de - varias culturas, dando como resultado una mayor precisión en su --- historia y sus conocimientos.

Es así como este gran tratadista nos da la etimología de --- "Furtum". Relacionado con ferre, es llevarse cosas ajenas sin fun - damento en un derecho, sin embargo, se fué extendiendo el campo - de acción de este delito, partiendo del furtum rei, de modo que lle - gaba a ser todo aprovechamiento ilegal y doloso de un objeto ajeno - incluyendo una extra limitación en el derecho de detentar o poseer - una cosa, así el furtum llegó a ser una figura muy amplia, de una - vaguedad difícilmente compatible con las ideas modernas de tipicidad sobre los delitos.

(1) El Derecho Romano. Guillermo F. Margadant S. Editorial Esfin - ge. Quinta Edición. México 1974. Pág. 441.

Este delito contaba con dos elementos: el primero de carácter objetivo, era el aprovechamiento ilegal (la *conrectatio rei*) que venía en lugar de la *amotio rei*, a cuyo último concepto ha regresado el delito moderno de robo, y, el segundo, de carácter subjetivo, la intención dolosa, el *animus furandi*.

El *furtum* daba lugar a dos clases de acciones; la primera, -- la *poenae persecutoria*, por la cual la víctima trataba de recuperar el objeto robado o de obtener la indemnización correspondiente.

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

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

1. *Furtum manifestum*. En caso de delito flagrante de robo,

el ladrón o su dueño debían una multa cuatro veces el valor del objeto. Para que un robo fuera considerado flagrante, era necesario encontrar al ladrón con el objeto, antes de que hubiera llevado el botín al primer lugar de destino.

2. *Furtum nec manifestum.* En caso de delito no flagrante de robo, la multa privada era del doble del valor del objeto.

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

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

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

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

En tiempos arcaicos se observó para esto un curioso rito, *laquaestio lance et licio*, que Gayo nos describe en términos no muy cla-

ros. Parece que la víctima del robo debía entrar desnuda, con un delantal (*licium*) y un plato (*lanx*), en la casa donde sospechaba que se encontraba el objeto. Es posible que *licium* fuera un cordón. Quizás era una ceremonia mágica (desnudez mágica, cordón con nudos mágicos, un plato con un sacrificio para los dioses domésticos). De todos modos, Gayo opina que se trataba de un acto ridículo. En su propia época, tales investigaciones ya se hacían con autorización del magistrado y en presencia de funcionarios públicos, sin ritos pintorescos.

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

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

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

Las citadas acciones no sólo correspondían al propietario de la

cosa robada, sino a toda persona cuius interfuit rem non subripi (interesada que el objeto no fuera robado) como el acreedor prendario, -- el usufructuario, el arrendatario, etc. Esta situación exponía al ladrón al peligro de tener que pagar a varios interesados diversas multas privadas; situación lamentable para él, pero el derecho clásico no era sentimental y menos con los ladrones.

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

El ladrón no podía alegar que el objeto se hubiera perdido por fuerza mayor, dado 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 se extendía a la multa privada, pero sí a toda ventaja que hubiera obtenido como consecuencia del delito. Por tanto, la actio poenae persecutoria no podía dirigirse contra el heredero de la persona culpable; pero una actio rei persecutoria procedía también en contra de los herederos del delincuente, si el objeto del delito se encontraba todavía en poder de éstos.

En caso contrario -si por ejemplo, la vaca robada habfa sido - llevada al rastro-, los herederos respondían hasta por el importe de - su enriquecimiento, por medio de la conditio furtiva.

Sin embargo, como ya hemos visto, si el juicio correspondiente habfa llegado a la litis contestatio, en vida del delincuente, los herederos respondían de la multa privada y de todo el valor del objeto del delito, independientemente de su enriquecimiento personal, a causa de la "novación necesaria". (2)

(2) Derecho Romano. Guillermo F. Margadant S. Edit. Esfinge S.A. 5a. Edición. México 1974. Págs. 433 a 436.

Resumiendo las explicaciones de Mommsen (3) en su Derecho Penal Romano, se puede decir que los juristas latinos llamaban en general el *furtum* a los delitos consistentes en apropiarse las cosas ajenas distinguiéndose las siguientes clases: 1. Hurto en general y, sobre todo, de bienes privados. 2. Hurto entre cónyuges; 3. Hurto de bienes pertenecientes a los dioses (*sacrilegium*) o al Estado (*peculatus*) 4. Hurto de cosechas; 5. Hurtos cualificados de la época Imperial (para los cometidos con armas, para los ocultadores de ladrones para los abigeos o ladrones de ganado, para los fracturadores, para la circunstancia de nocturnidad, etc) y 6. Hurto de herencias. El hurto violento, sin quedar excluido el concepto general de *furtum*, se consideraba como un delito de coacción.

Dentro de la noción amplísima del hurto romano se incluían, sin tipificarlas especialmente, las modernas nociones diferenciadas de robo, abuso de confianza, fraudes y ciertas falsedades, por estimarse su elemento común el ataque lucrativo contra la propiedad. Según sentencia del jurisconsulto Paulo, recogida por el Digesto y las Institutas, *furtum est contrectatio fraudulosa, lucri faciendi causa, vel ipsius rei, vel etiam usus ejus, possessionisve.*

(3) El Derecho Penal Romano. Trad. esp. Madrid, sin fecha. Tomo II, págs. 199 y sigs.

Los elementos del furtum eran:

a) La cosa, que debería ser mueble, incluyéndose los objetos desprendibles de los inmuebles; también quedaban comprendidos los esclavos, y en la época antigua, ciertos hombres libres por estar sometidos a la -- potestad doméstica. La causa de haberse limitado el concepto del furtum a las cosas muebles derivaba de que en un principio no era conocida la propiedad privada de los inmuebles.

b) La contrectatio, o sea el manejo, tocamiento o, en tiempos posteriores, la sustracción de la cosa. Cuando se hacían manejos de la cosa de otro con ánimo de apropiación, se cometía el furtum rei. Cuando teniendo un derecho sobre la cosa, se cometía un manejo que sobre pasaba ese derecho, sin ánimo de hacerse propietario, se cometía el furtum usus. Cuando el propietario violentaba derechos de otro, que había consentido sobre sus cosas, el manejo se llamaba furtum possessionis. Se reputaba haber apropiación de una cosa, cuando se apoderaba alguno de las que se hallaran en posesión legítima de otro, y -- también cuando se extralimitaba delictuosamente en el derecho que le correspondiera; por eso las modernas nociones de abuso de confianza y de ciertos fraudes quedaban involucrados en el furtum.

c) La defraudación, consistente en que la apropiación debía de ir encaminada al enriquecimiento ilegítimo del que la llevaba a cabo, tomándose la idea de enriquecimiento en un sentido amplio. Siempre que -- la apropiación se hubiese efectuado sin la debida consciencia de que --

era ilegítima, aun por error, quedaba excluido el hurto.

d) Por último el perjuicio; la apropiación indebida no era punible sino cuando hubiese causado algún daño en los bienes de otro.

El hurto en Roma era, en términos generales, un delito privado; la acción de llevar ante los tribunales al autor se concedía únicamente al perjudicado, pudiendo ser éste el propietario, el poseedor o el que tuviere interés en que no se distrajera la cosa. (4)

(4) Derecho Penal Mexicano. Francisco Gonzalez de la Vega. Edit. Porrúa. Vigésimo primera Edición, México 1986, págs. 166 y 167.

B) CONCEPTO GRAMATICAL

Muchos tratadistas de la Lengua Española han intentado definir el concepto de "robo " y ninguno ha tenido la certeza dentro del ámbito jurídico, ya que lo confunden con rapiña, hurto, timo, escamoteo, asalto, defraudación, estafa, desbarramamiento, despojo, botín, subtracción, rapto, secuestro, latrocinio, usurpación, malversación, saqueo, pillaje, depredación, chantaje, expoliación, ratería, rapacería, fraude, desfalco, etc.

Si nosotros analizamos alguna de estas palabras nos damos cuenta que su significado no es lo mismo, aunque para otras personas pudiera parecer igual, pero al entrar estas palabras dentro de la esfera del derecho pienso que su definición en cualquier diccionario debería ser dada por los estudiosos de la materia, para poder precisar una definición, esto sin menospreciar a los analistas de la Lengua Española.

Es así como vemos la definición de robo que nos da el Diccionario Uteha, donde encontramos muchos elementos que podrían tipificarse dentro de otros delitos como la violencia dentro del asalto. A continuación mencionamos el concepto que este diccionario nos da sobre el delito que nos ocupa en este trabajo.

"ROBAR (del germano comun raubon) T.R. Qutaro. Tomar para sí con violencia o con fuerza lo ajeno. Tomar para sí lo ajeno o -- hurtar de cualquier modo que sea" (1)

ROBO. "Delito que se comete apoderándose con ánimo de lucro de cosa mueble ajena, empleando violencia o intimidación sobre las personas, o fuerza en las cosas. (2)

- (1) Diccionario Enciclopédico Uteha. Edit. Hispanoamericana. México, D.F. 1953 Tomo VIII. Pág. 1328.
- (2) Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Madrid 1970. Edit. Espasa Calpe, S.A. Décimo novena Edición. Tomo II Pág. 432.

C) DEFINICION JURIDICA

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al concepto de robo, ha determinado: Robo es el apoderamiento de una cosa mueble, ajena, la usurpación [invito dominio] de la posesión verdadera con sus elementos simultáneos y concomitantes de corpus y animus." "Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley. Así mismo este Tribunal diferencia el robo del abuso de confianza sacando del primero el elemento esencial que es el apoderamiento y del segundo la disposición indebida tratando de precisar este criterio jurisprudencial concluye que es la acción de apoderamiento como elemento constitutivo del delito de robo, es en el fondo, el signo distintivo en relación al abuso de confianza." (1) De esto hablaremos más detalladamente en su oportunidad posteriormente.

La Comisión Redactora del Código de 1871, queriendo acomodarse al lenguaje común, en el cual no se conoce la distinción

(1) Robo Simple. Celestino Porte Petit Candaudap Edit. Porrúa . México 1984. Págs. 5 y 6.

legal entre hurto y robo, la desechó, admitiéndose en la redacción de la ley únicamente la denominación de robo. El Código vigente conservó el mismo sistema.

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 de la ley (art. 367 del Código Penal vigente, igual al 368 del Código Penal de 1871)

D) DIVERSAS DENOMINACIONES DE ROBO

El Código Penal Mexicano adopta del precepto la denominación de robo a diferencia de otras normas jurídicas que utilizan -- hurto y rapiña, tomando en cuenta la forma de ejecución del delito.

La Comisión Redactora del Código de 1871 según el maestro González de la Vega, intenta acomodarse al lenguaje común en el que no existe la distinción entre robo y hurto, admitiéndose -- en esta Ley únicamente la denominación de robo.

De igual forma, los códigos de 1929 y 1931, adoptan en su redacción la palabra de robo, con la salvedad que, tanto el Código de 1871 como el de 29, prestan mayor atención al robo con violencia, refiriéndose a él en capítulos separados, y no en el mismo, como lo hace nuestro código vigente, la cual la limita a simple circunstancia agravante.

CODIGO PENAL DE 1871

TITULO PRIMERO. "Delitos contra la propiedad".

Capítulo I. Robo, reglas Generales. Arts. 368-375.

Capítulo II. Robo sin violencia. Arts. 376-397.

Capítulo III. Robo con violencia a las personas. Arts. 398-404.

CODIGO PENAL DE 1929

TITULO VIGESIMO. "Delitos en contra de las personas en su patrimonio".

Capítulo I. Del robo en general. Arts. 1112-1119.

Capítulo II. Del robo sin violencia. Arts. 1120-1138.

Capítulo III. Del robo con violencia. Arts. 1139-1143.

CODIGO PENAL VIGENTE

LIBRO SEGUNDO

TITULO VIGESIMOSEGUNDO. "Delitos en contra de las personas en su patrimonio".

Capítulo I. Robo. Arts. 367-381 bis.

El Código Penal vigente en el artículo 367 define el "robo" en los siguientes términos: "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".

Cuello Calón, también nos expresa su opinión y considera que "la sustracción de cosas inmuebles y de las cosas incorpora - les (v. gr. los derechos, las ideas) no pueden integrar este delito pues no es posible asirlas, tomarlas para conseguir su apropiación" y continúa expresando que "las cosas inmuebles cuando son movilizadas se transforman en muebles y pueden ser objeto de hurto (v. gr. la estatua que decora un muro, los árboles cortados, - el carbón extraído de los cimientos naturales)" (1)

Raúl F. Cárdenas nos dice: "El delito de robo sólo puede recaer sobre bienes muebles corpóreos, pues el derecho penal no puede aceptar distinciones o ficciones del Derecho Civil, por ser, - según como hemos venido diciendo, un derecho subjetivo". (2)

Esta opinión la basa nuestro autor en la clasificación que hace el Código Civil respecto a los bienes. También sostiene que los derechos, ideas, pensamientos, etc., no pueden ser transmitidos por tradición, por lo tanto no pueden ser aprehendidos ni robados. A este criterio se le une el maestro Jiménez Huerta al sostener:

(1) Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo IV México D.F. 1981. Edit. Porrúa S.A. Pág. 46

(2) Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Barcelona, España. Edit. Bosch. 1953. Pág. 725.

Que "esta innecesaria especificación crea un problema interpretativo, esto es, el de determinar si el concepto de cosa mueble ha de entenderse en la aceptación técnica que le otorga el derecho civil, o si por el contrario, ha de tener el ámbito penalístico una significación diversa y autónoma y más adherida a la viviente realidad" y concluye diciendo: "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 especificación 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 paridad, no está muy alejada de aquella específica con que en el artículo 753 del Código Civil se definen los muebles por su naturaleza, esto es, como los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior". (3)

(3) Jiménez Huerta Mariano. Ob. Cit. Tomo IV. Pág. 45.

Así Maggiore define al delito en estudio como: "El delito de hurto consistente en el hecho de que se apodera, de cosas muebles - ajenas, sustrayéndolas al que las retiene, con fin de sacar provecho de ellas". (4)

Cuello Calón por su parte, afirma: "Son reos de hurto los que con ánimo de lucrarse y sin violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas, toma las cosas muebles ajenas sin voluntad de su dueño." (5)

El eminente universitario Profesor Celestino Porte Petit opina que: " el concepto de robo abarca tres hipótesis; a) Cuando el sujeto va hacia la cosa; b) Cuando teniendo sobre la misma una detención subordinada y no una posesión derivada, se apropia de ella, y c) Cuando obtiene del sujeto pasivo la cosa, a base de la bís moral". (6)

Continúa diciendo el Dr. Porte Petit. "Es muy frecuente decir que en el robo, el agente va hacia la cosa; y en el abuso de confianza, la cosa va hacia el infractor, olvidando, el mismo Alto Tribu-

(4) Giuseppe Maggiore. Derecho Penal. Parte especial. Bogotá. -- Edit. Temis. 1956. 4a. Edición. Pág. 14.

(5) Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal. Parte especial. Tomo II- Barcelona 1961. Edit. Bosch. Pág. 712.

(6) Celestino Porte Petit. Robo Simple. 1a. Edición. Edit. Porrúa. S.A. México D.F. 1984. Pág. 5 y 6.

E) DIFERENTES TEORIAS SOBRE EL APODERAMIENTO.

Es necesario hacer el análisis de este concepto, en virtud de que es un elemento esencial marcado por nuestra norma objetiva y por diferentes teorías y normas jurídicas de otros pueblos-- acerca del robo.

Existen varias teorías que hablan del apoderamiento y que se describen a continuación:

La teoría más antigua habla del apoderamiento por tocamiento o contractatio y es cuando el sujeto activo del delito ha tocado la cosa mueble, desde ese momento se considera que ya existe -- aprehensión de la cosa, por lo que con esta teoría no estamos de -- acuerdo, en virtud de que no sólo basta con tocarla, porque si así fuera, las agencias del Ministerio Público, estarían saturadas por -- robos por el solo tocamiento, aunque no haya sido la intención de -- apoderarse del objeto.

Ahora debemos cimentar la teoría de la amatio, para poder-- entenderla, también llamada de la remoción, y es que exige que la -- cosa robada no se encuentre en el mismo lugar donde se encontraba

antes de cometerse el delito, [remoción preparatoria], quita para poder robar [remoción definitiva] lo traslada para también robarla.

La teoría de la ablatio; es complemento de la amatio y señala la que para que el robo se considere consumado se requiere:

- a) Que la cosa robada sea transferida de un lugar a otro por el sujeto activo del delito.
- b) Que la transferencia sea consecuencia absoluta de una acción volitiva del inculpado. (1)

La teoría de la iustitio, es en la que existe la traslación de la cosa mueble robada a un lugar designado por el sujeto activo -- del delito, donde estará bajo su custodia y seguridad; el artículo 369 del Código Penal vigente, señala que existe apoderamiento cuando la cosa mueble robada del sujeto pasivo al sujeto activo.

(1) Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. Tomo IV. México 1977. 3a. Edición. Pág. 29.

Al respecto la Suprema Corte dice: "El apoderamiento en el no es sino la acción por el cual el agente activo del delito toma la cosa que no tenía, privando así del objeto a su propietario o detentador legítimo", y la posible afirmación del delincuente de que el apoderamiento no lo realizó con el ánimo de adueñarse de la cosa - sino que lo hizo para pagarse una deuda, por lo que sería absurda esta afirmación, en virtud de que ningún individuo puede hacerse justicia por su propia mano, mucho menos en forma violenta.

El objeto materia del robo debe ser patrimonio de la persona que en un momento determinado es el sujeto pasivo del delito, - pero no sólo que la cosa sea parte de su patrimonio, sino que esté bajo el cuidado de él mismo, porque si se le da la interpretación de propiedad o patrimonio o la cosa ajena, el supuesto sujeto activo -- del delito no cometería el robo, porque si la persona pasiva tiene una cosa en su poder y detenta la posesión y no la propiedad entonces no se cometería el referido delito.

Ahora bien, si la cosa es abandonada por el titular entonces no podrá configurarse el delito si una persona se apodera de ella, aunque el Código Civil señale en su artículo 774 que deberá ser entregada a la autoridad en estos tiempos lo que va a hacer es apropiársela, para uso personal, por lo que es preferible apropiársela para beneficio de quien la encuentra.

En el caso de que la cosa se encuentra perdida y la encuentra una persona, tampoco será responsable del delito de robo; porque no se conoce quien es el dueño, pero no por eso se va a disponer de cualquier cosa, ejemplo: un automóvil que se encuentra en la vía pública, eso no significa que haya sido perdido por el propietario, sino que sigue detentando la posesión y la propiedad. (2)

En cuanto a que en un momento determinado la persona -- disponga de su propiedad estando en posesión de otro sujeto.

Ya habiendo hablado del apoderamiento y que es con la finalidad de satisfacer una necesidad del sujeto activo, es decir, que se comete el delito de robo para obtener un lucro y así poder solventar sus necesidades, ahora hablaremos de:

LA COSA

La cosa es todo bien, pero no todo bien es una cosa, para el derecho penal la cosa es todo aquello que puede ser removido -- materialmente por el hombre del lugar donde se encuentra.

Lo anterior presupone que las cosas incorporales como lo son el agua y la energía eléctrica no pueden ser objeto de apoderamiento pero si pueden ser aprovechados, se observa que el artículo 368 del Código Penal al señalar qué se equipara para el robo "el aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, entonces existe contradicción en lo que se refiere a las palabras de aprovechamiento y apoderamiento, en virtud de tener diferente significado, y que no es el exigido por el artículo 367 del mismo ordenamiento.

La cosa, para que pueda ser objeto del delito de robo, debe ser valorada ya sea pecuniariamente o inestimable. en lo último, no estoy de acuerdo puesto que muy claramente el artículo 371 del Código Penal señala que "para estimar la cuantía del robo se atenderá exclusivamente el valor intrínseco del objeto", porque puede ser posible, que una persona quiera u ocupe un objeto que no tenga gran valor pero que pueda decir el individuo que no lo cambiaría por todo el oro del mundo, entonces al denunciar el robo y al preguntarle el agente del Ministerio Público cuánto valía el objeto robado, el denunciante puede contestar, "vale todo el oro del mundo".

Ahora bien, si el objeto no tiene valor pecuniario ni de afectación no puede tipificarse la conducta porque se carecería del interés jurídico tutelado.

Se debe hablar de que el Código Penal señala que comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble, entonces si no es sólo una cosa no se comete el delito de robo, o se debe de dar una interpretación diferente a lo que se refiere la palabra una que es la unidad, singularidad, individualidad, porque no sería integrado el interés jurídico tutelado cuando se robara el sujeto activo del delito más de una cosa." (3)

MUEBLE

No es necesario dar una explicación amplia respecto a la palabra mueble, en virtud de que es considerada como una cosa corporal susceptible de ser removida materialmente del lugar donde se encuentra.

Aún los bienes muebles se pasan a ser inmuebles por accesión, pueden ser objeto del delito de robo, pues bien si los accesorios de un inmueble se siguiera considerando inmueble por accesión, ya no podría configurarse el delito de robo, porque bien claro

(2) Jiménez Huerta Mariano. Ob. Cit. Págs. 38-45.

(3) IDEM. Págs. 45-46.

lo estipuló el Código Penal que debe ser mueble, ahora que, en realidad el Derecho Penal no le interesa que la cosa sea mueble o inmueble, sino que pueda ser removida de un lugar a otro. (4)

AJENA

Por alguna de las figuras jurídicas de la rama civil; como es el usufructo, comodato, arrendamiento, el Código Penal señala que el que disponga o destruya será responsable del delito de robo, por lo que se nota que también aquí existe contradicción en la redacción del artículo de robo, en virtud a que se refiere al que se apodere y no al que substraiga o destruya porque desde mi punto de vista configurarían otro tipo de ilícito.

SIN DERECHO Y SIN CONSENTIMIENTO

Se considera que existe redundancia en la redacción del ar-

(4) IDEM. Ob. Cit. Págs. 45-46.

tículo 367 en cuanto a que si es apoderamiento de una cosa ajena, es de suponerse que es sin el derecho y sin consentimiento de -- quien detenta la propiedad, porque si bien es cierto que si la persona da un objeto de su patrimonio, estará realizando un acto jurídico lícito, pero si otra persona se apodera de una cosa ajena, -- entonces ella sería responsable del hecho antijurídico. (5)

El maestro Mariano Jiménez Huerta realiza el estudio de todos y cada uno de los elementos del tipo o del delito de robo y así habla del apoderamiento, el cual lo considera el núcleo del tipo -- puesto que el Diccionario de la Academia Española le dá el significado de "ponerla bajo su poder", pero el maestro analiza acertadamente esta situación en la que pueda ponerla bajo su poder, anteriormente debió estar la cosa robada en poder de otra persona para que se pueda obtener la perfección del delito. (6)

Apoderamiento se entiende por la aprehensión material de -- una cosa con el ánimo de tenerla para sí, o sea, el animus rem sibi habendi de los latinos. (7)

- (6) Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. Tomo IV. México 1977. 3a. Edición. Pág. 27.
- (7) Enciclopedia Omeba. Editorial Bibliográfica. Argentina Buenos Aires 1968. Págs. 48 y 49.

El apoderamiento debe ser ilegítimo, lo que no debe confundirse con la falta de consentimiento de la víctima que no existe, por ejemplo, cuando se secuestra judicialmente una cosa. De tal modo, si bien el consentimiento quita toda ilicitud al apoderamiento la falta de ese consentimiento no siempre constituye en ilegal el -- acto. Al exigirse que sea ilegítimo se requiere que aquél se cumpla quebrantando la legítima posesión que la víctima tiene de la -- cosa, o sea, que sea contrario a derecho.

El maestro Francisco González de la Vega nos dice que ;- apoderarse de la cosa significa que el agente tome posesión material de la misma, la ponga bajo su control personal.

Raúl F. Cárdenas define al apoderamiento "poner la cosa bajo nuestro poder, hacerla entrar dentro de nuestra esfera de actividad".

Así el distinguido maestro Raúl Carrancá y Trujillo estima que "el apoderamiento es la aprehensión de la cosa, por la que se entra en su posesión, o sea que se ejerce sobre ella un poder de hecho, como expresa el artículo 790 de nuestro código civil."

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que el apoderamiento es la acción y efecto de apoderarse de una cosa y apoderarse es ocuparla, es ponerla bajo su poder. El delito de robo se integra por la acción material de hacer que la cosa esté bajo el poder de una persona, sin derecho ni consentimiento de quien puede disponer de ella con arreglo a la ley. Apoderamiento es el acto de hacer llegar una cosa a nuestro poder. Por este término poder se entiende la facultad de disposición sobre la cosa para fines propios, siendo ante todo, la facultad de disponer un acto de la voluntad por el que actuamos sobre la cosa liberada y conscientemente. (8)

De estos criterios se concluye que como elementos constitutivos del apoderamiento los siguientes:

- 1.- La aprehensión u ocupación de la cosa o bien mueble ajeno.
- 2.- Colocarla bajo nuestro poder, en nuestra esfera de acción.

De lo cual resulta que el apoderamiento es la aprehensión u ocupación de una cosa ajena mueble, para colocarla bajo nuestro poder o esfera de acción.

(8) Semanario Judicial de la Federación. Tomo XLIV. 5a. Edic. - Pág. 178.

C APITULO TERCERO

I. CLASIFICACION DE LOS TIPOS PENALES.

Para iniciar este tema creemos necesario realizar un breve bosquejo sobre las teorías del delito a través de la historia -- del Derecho Penal, para que de esta manera podamos entender -- más fácilmente las teorías sobre los tipos penales basados esen -- cialmente en el libro del Profesor Fernando Castellanos Tena "Li -- neamientos de Derecho Penal".

Dentro de la prelación lógica del delito encontramos la -- teoría heptatómica de Luis Jiménez de Asúa, método aristotélico: -- Elementos positivos serán los que integran al delito y negativos -- los que desintegran al delito.

ELEMENTOS POSITIVOS

PUNIBILIDAD
CONDICIONES OBJ. PUN.
CULPABILIDAD.

ELEMENTOS NEGATIVOS

EXCUSAS ABSOLUTORIAS
FALTA DE COND. OBJ. PUN.
CAUSAS DE INculpABILIDAD.

ELEMENTOS POSITIVOS

IMPUTABLE
 ANTIJURIDICO
 TIPICIDAD
 CONDUCTA

ELEMENTOS NEGATIVOS

CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD
 CAUSAS DE LICITUD, JURIC
 DAD O JUSTIFICACION.
 ATIPICIDAD
 AUSENCIA DE CONDUCTA.

Edmundo Mezger nos da una concepción tetratémica que componen al delito integrado por: Conducta, tipicidad, antijuricidad y -- culpabilidad. (Para Mezger la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, es decir, forma parte de la culpabilidad).

Para Eugenio Cuello Calón nos da un concepto pentatémico -- que integran al delito por cinco elementos que son: Conducta, tipicidad, antijuricidad, culpable y punible.

Noción de delito de Franciso Carrara de la Escuela Clásica.- Delito -- es la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso.

Definiciones de delito por Rafael Garófalo de la Escuela Positiva.-

- 1.- Definición de delito natural. Es la violación a los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad.
- 2.- Definición de delito legal o artificial. Es aquel comportamiento que sin violar los sentimientos altruistas de probidad y de piedad quebranta una norma jurídica.
- 3.- Definición de delito de Edmundo Mezger. El delito es el conjunto de presupuestos de la pena.
- 4.- Definición de delito del Código Penal Art. 7. Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Francisco Carrara en su definición de delito quiso decir que lo concibe como una infracción a una ley del Estado. La Ley debe ser promulgada, válida para que cumpla todos los requisitos para proteger a los ciudadanos ya que es la que protege con mayor eficacia la sanción penal, la más poderosa resultante de un acto externo del hombre; para decir que los delitos internos no corresponden a la ley penal, no son delitos. En la antigüedad se estimaba que los animales y el hombre podían cometer delitos.

Políticamente dañoso o socialmente dañoso, moralmente imputable, -
distinto entre el bien y el mal.

A continuación trataremos de explicar la definición de Rafael Garófalo, delito es como un fenómeno natural, utilizaba el método inductivo, observaba los delitos como un trastorno social, los explicaba por medio de métodos científicos, sin importarle lo jurídico, observando los delitos observaba los sentimientos. Todos tenemos un mínimo de piedad y probidad, el que no tenga esos -- sentimientos no podrá convivir en sociedad y por lo tanto es un -- delincuente natural.

Es la violación a los sentimientos altruistas de piedad y probidad que debe de tener un individuo en una proporción mínima para poder vivir socialmente.

Delito legal o artificial. Hay delitos donde no se quebrantan es los sentimientos.

Definiciones formales de delitos.- Lo que se necesita - cumplir antes de aplicar una pena.

El método totalizador o unitario concibe al delito como un bloque monolítico (como una piedra que no se deja rebanar) hay que estudiar al delito como una unidad insoluble.

El método analítico o atomizador es aquel que concibe al delito como una unidad compuesta por varias partes, que para entenderla es necesario estudiar sus elementos que lo componen.

CLASIFICACION DE LOS DELITOS

Esta clasificación obedece a diferentes criterios de los cuales estudiaremos los doce siguientes;

1. Atendiendo en función a su gravedad.
2. Por la conducta de la gente.
3. Atendiendo a su resultado.
4. Por el daño que causan.
5. Por su duración.
6. Atendiendo al elemento interno o culpabilidad.
7. Delitos simples o complejos.
8. Delitos unisubjetivos y plurisubjetivos.
9. Delitos unisubsistentes y plurisubsistentes.
10. Por su forma de persecución.
11. Por su materia.
12. Clasificación legal.

1. En función de su gravedad. La doctrina los clasifica en tres grupos diferentes y en tres categorías diferentes:

- a) La definición francesa concibe al delito en: delitos graves llamados crímenes, delitos medianos llamados delitos, - leves llamados faltas.
- b) Segundo criterio.
 - Graves. Si el delito se comete con armas.
 - Leves. Si el delito se comete sin armas
 - Crimen. Es un ataque contra la vida: Homicidio, infanticidio, aborto, etc.
 - Delitos medios. Delitos que afectan contra los bienes -- protegidos por el contrato social: libertad, secuestro, -- raptó, robo, fraude, etc.
 - Delitos leves: Faltas, injurias, amenazas, etc.
- c) Tercer criterio. Todos los delitos son llamados de la misma forma.

2. Por la conducta del agente. Existen tres diferentes formas:

- a) Conducta de acción: Mediante una actividad sequebranta una norma prohibitiva.
- b) Conducta de omisión. No hacer algo jurídicamente obligatorio.

- c) Conducta de omisión por omisión. Combinación de una acción y una omisión.

3. Atendiendo a su resultado.

- a) Resultado material concreto (visible) por ejemplo el delito de lesiones.
- b) Resultado formal. No concreto o abstracto, no se aprecia no hay modificación en el mundo exterior. Por ejemplo el delito de injurias, amenazas, etc.

4. Por el daño que causan. Son de lesión y de peligro.

- a) Lesión del sujeto, lesionan el bien jurídico tutelado.
- b) No se lesiona el bien jurídico tutelado. Por ejemplo la portación de armas prohibidas.

5. Atendiendo a su duración.

- a) Los delitos pueden ser según la doctrina instantáneos con efectos permanentes.
- b) Delitos continuos o continuados.
- c) Delitos permanentes.

a) Delito instantáneo es aquel en que la consumación y el resultado o sus efectos coinciden instantáneamente. Por ejemplo: Las injurias.

Instantáneo con efectos permanentes: Por ejemplo; una persona golpea a otro dándole un puñetazo, los efectos permanecen en el tiempo.

b) Delitos continuos o continuados. Es aquel donde hay una sola resolución delictiva y esta se consume por actos sucesivos y hay una sola unidad delictiva.

c) Delito permanente. Es aquel en que cualquier acto de ejecución se reputa como de consumación. Por ejemplo: Una persona secuestra a otra hasta en el momento que termina, permanece en el tiempo la consumación del delito.

6. Atendiendo al elemento interno.

Art. 8. Los delitos pueden ser:

1. Intencionales.
2. No intencionales o de imprudencia.

Se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que causa igual daño que cualquier delito intencional.

En el delito intencional, el sujeto encamina su voluntad - en producir un resultado típico y conciente.

En el delito no intencional, la voluntad no se encamina a producir un resultado, pero este surge por impericia e irreflexión, falta de cuidado.

7. Delito simple. Es aquel que sólo lesiona un bien jurídico determinado o un solo interés jurídicamente protegido.

Delito complejo. Es el constituido por hechos diversos que vulneran bienes jurídicos distintos, cada uno de los cuales es por sí mismo un delito diverso como por ejemplo, el robo en casa habitación.

8. Delitos unisubjetivos y plurisubjetivos. Por el número de personas que intervienen en un delito, si una sola persona interviene será unisubjetivo y si son dos o más plurisubjetivo..

9. Delitos unisubsistentes y plurisubsistentes. Se da el primero cuando existe una sola infracción a la norma y el segundo cuando el delito se comete varias veces.

10. Por su forma de persecución.

- a) Por oficio o por denuncia.
- b) A petición de parte o querrela.

11. Por su materia.

Se clasifican en federales previstos en el artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Y por regla general los delitos son del orden común.

Delitos Oficiales. Si están contenidos en la Ley para -- empleados u funcionarios de responsabilidad para empleados de -- la Federación.

Delitos militares. Contenidos en las ordenanzas y leyes -- militares.

Art. 13 Constitucional. "nadie puede ser juzgado por -- leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar de más emolumentos -- que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando un delito a falta del orden militar estuviere complicado un país no conocerá el caso de autoridad civil que corresponda.

Delitos políticos. El Código Penal establece 23 familias de delitos, en cada grupo o título hay un [padre de familia] por ejemplo:

Delitos contra la seguridad de la Nación: Traición a la Patria, espionaje, sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje, disposiciones comunes para los capítulos de este subtítulo.

Delitos contra el Derecho Internacional.

1. Piratería.
2. Violación de inmunidad y de neutralidad.

Delitos contra la seguridad pública.

1. Evación de presos.
2. Quebrantamiento de sanción.
3. Armas prohibidas.
4. Asociaciones delictuosas.

Delitos de abogados.

Art. 231. Se impondrán de un mes a dos años y multa - de cincuenta a quinientos pesos, a los abogados o a los patronos o litigantes que no sean ostensiblemente patrocinados por abogados, cuando cometan alguno de los siguientes delitos:

1. Alegar a sabiendas hechos falsos o leyes inexistentes o derogadas.

II. Pedir términos para probar lo que notoriamente no puede probarse o no ha de aprovechar su parte; promover artículos o incidentes que motiven la suspensión del juicio o recursos manifiestamente improcedentes o de cualquier otra manera procurar dilaciones que sean notoriamente ilegales.

CONDUCTA. Comportamiento humano voluntario encaminado a un propósito.

FORMAS DE CONDUCTA.

- a) Sujeto activo. El que quebranta la norma prohibitiva o dispositiva.
- b) Sujeto pasivo. El sujeto titular del bien jurídico dañado o puesto en peligro por el delito.
- c) Sujeto ofendido. Una persona que puede resentir los daños por el delito cometido, usualmente el sujeto pasivo y ofendido son la misma persona.

OBJETO MATERIAL Y OBJETO JURIDICO.

- a) Material. Es la cosa sobre la que recae el daño o peligro del delito.
- b) Jurídico. Es el bien protegido por la norma.

LOS ELEMENTOS DE LA ACCION, OMISION Y LAS TEORIAS DE LA CAUSALIDAD.

A C C I O N

- a) Un querer del agente, un hacer del agente. Manifestación de la voluntad.
- b) Relación de causalidad: causa y efecto.
- c) Un resultado.

Porte Petit y Cuello Calón nos dice que hay una manifestación de la voluntad, una relación de causa y efecto y un resultado.

Para explicar la relación de causalidad explicaremos tres teorías:

1. La teoría de la equivalencia de las condiciones.
2. La teoría de la condición más eficaz.
3. La teoría de la adecuación o de la causalidad adecuada.

1. La teoría de la equivalencia de las condiciones. También conocida como la *condictio sine qua non*, todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por ende, todas son su causa. Para Antolisei todas las causas son causas del resultado pero existe una objeción. Los correctivos lógicos que buscan en la culpabilidad, el correctivo de la teoría de la equivalencia de

2. Teoría de la condición más eficaz. Creada por Birkmeyer dice, sólo es causa del resultado la condición que sea la más eficaz, sólo una causa es la que determina la condición.

3. Teoría de la adecuación o de la causalidad adecuada. Unicamente considera como verdadera causa del resultado la condición normalmente adecuada para producirlo. La causa es normalmente adecuada cuando dicho resultado surge según lo normal y corriente de la vida.

ELEMENTOS DE OMISION.

1. Manifestación de voluntad.
2. Inactividad.
3. Resultado formal.

La conducta está mediante una omisión, si la omisión es voluntaria (simple omisión). Si por un olvido, el olvido integra una conducta no intencional o involuntaria.

Comisión por omisión. Mediante una omisión el individuo, el resultado siempre es concreto y material.

Existen dos teorías acerca de la relación de causalidad en los delitos de comisión por omisión:

Ignacio Villalobos sostiene que la verdadera causa es la-

OMISION (el no hacer). Para Edmundo Mezger la clave del problema es la acción esperada. Para Mezger la omisión es la causa del resultado, la abstención será su causa; sólo adquirirá tal carácter si en nuestra imaginación supuesta la realización del acto, desaparece el resultado.

Teorías sobre lugar y tiempo de comisión del delito. En la mayoría de los casos, la comisión del delito se realiza en el mismo lugar donde se produce el resultado, pero no siempre ocurre esto.

- a). Teoría de la actividad. La ley aplicable será la del lugar donde se realizó la actividad (comportamiento)
- b) Teoría del resultado. Será en donde ocurrieron los resultados.
- c) Teoría del conjunto o ubicuidad. Será en dos lugares, entre las leyes en conflicto.

AUSENCIA DE CONDUCTA.

Cuando hay un comportamiento humano involuntario estaremos en la ausencia de conducta.

HIPOTESIS DE NUESTRA LEY PARA LA AUSENCIA.

Art. 15.- Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

- I. Incurrir el agente en una actividad o inactividad involuntaria.
- II. Hallarse el acusado al cometer la infracción, en un estado de inconciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un estado tóxicoinfeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio.
- III. Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino las circunstancias siguientes:
- IV. El miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro; de un peligro grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

Fuerza física exterior. Algo superior a sus fuerzas físicas. Las otras son supralegales "más allá de la ley", no están previstas en la ley.

1. Vis maior.
2. Sueño.
3. Hipnotismo.
4. Movimientos reflejos.
5. Sonambulismo.

TIPICIDAD O TÍPICAMENTE.

Los comportamientos típicos son los que interesan al Derecho Penal.

1. Tipicidad o típicamente.
2. Tipo.
3. Atipicidad.
4. Ausencia del tipo.

TIPO. Es la descripción que hace el legislador de una -- conducta que se considera delictuosa.

TIPICIDAD O TÍPICAMENTE. Es la adecuación o --
coincidencia de la conducta concreta al tipo abstracto.

ATIPICIDAD. Cuando no hay adecuación de la con-
ducta concreta con el tipo abstracto.

AUSENCIA DE TIPO. Cuando el legislador delibera -
da o inadvertidamente deja sin protección un bien que la colectivi-
dad considera que debe de ser protegido.

NORMALES	{	Se limitan a ser una objetiva. Ej. el homicidio.
----------	---	---

POR SU COMPOSICION

ANORMALES	{	Además de factores objetivos - contienen elementos subjetivos- o normativos. Ej. el estupro.
-----------	---	--

POR SU ORDENA
CION METODOLO
GICA.

FUNDAMENTALES
O BASICOS.

Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos. Ejemplo: el homicidio.

ESPECIALES.

Se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental al cual subsumen. Ej. - Parricidio.

COMPLEMENTADOS.

Se constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad-distinta. Ej. Homicidio calificado.

Art. 323. Se da el nombre de parricidio: Al homicidio -- del padre, de la madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente ese parentesco.

<u>EN FUNCION DE SU AUTO- NOMIA O INDE- PENDENCIA.</u>	AUTONOMOS O INDEPENDIENTES	Tienen vida por sí. (robo -- simple) art. 367.
	SUBORDINADOS.	Dependen de otro tipo. (homi- cidio en riña) art. 308.

<u>POR SU FOR- MULACION.</u>	CASUISTICOS.	Preveen varias hipótesis, a ve- ces el tipo se integra con uno de ellos (alternativos) Ej. -- adulterio. Otras hipótesis -- con la conjunción de todas. - Ej. vagancia y malvivencia.
	AMPLIOS.	Describen una hipótesis úni- ca. Robo que puede ejecutar- se por cualquier medio comi- sivo.

Art. 308. Si el homicidio se comete en riña, se aplicará a su autor de cuatro a doce años de prisión.

Si el homicidio se comete en duelo, se aplicará a su autor de dos a ocho años de prisión.

Además de lo dispuesto en los artículos 51 y 52 para la fijación de las penas dentro de los mínimos y máximos anteriormente señalados, se tomará en cuenta quién fué el provocado y quién el provocador, así como la mayor o menor importancia de la provocación.

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

TERCER ELEMENTO ESENCIAL DEL DELITO.

LA ANTIJURICIDAD.

Los autores como Cuello Calón, Edmundo Mezger y Luis Jiménez Asúa, unánimemente consideran que la conducta, la tipicidad y la antijuricidad son elementos esenciales y que deben tener un orden lógico. (Prelación lógica)

Edmundo Mezger recomendó la palabra típicamente, ya -- que toda conducta es típicamente antijurídica.

Antijuricidad. Es la oposición objetiva a la escala de valores estatales. Obra antijurídicamente quien contradice un mandato del poder establecido (Estado). Lo contrario a lo jurídico.

Cuello Calón nos habla de un juicio de carácter objetivo, -- encontrándose una comparación de lo que dice el derecho y lo que -- dice el sujeto. O dicho de otra forma la antijuricidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal. En esto fundamenta la antijuricidad. Muchos autores ubican a la tipicidad y a la antijuricidad en su aspecto positivo que son la misma cosa.

Carrara expresa acerca de la tipicidad y la antijuricidad, su doble aspecto de adecuación a la ley y de contradicción al derecho cuando dice que el delito es una disonancia armónica, pues en la frase se expresa, en el modo más preciso la doble necesidad de adecuación del hecho a la figura que lo describe y de oposición al principio que lo valora.

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. Una conducta es antijurídica -- cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación. Toda conducta típica siempre será antijurídica excepto si concurre una causa de justificación, licitud o juricidad.

La antijuricidad según Carlos Binding. Era muy frecuente oír que quien mata quebranta una ley, que va en contra de la ley que describe un delito, como robo, etc. Carlos Binding descubrió que el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a la ley penal. Quien mata no está quebrantando el código alemán sino adecuándose a él.

ANTI JURICIDAD NORMAL Y MATERIAL.

La antijuricidad tiene un doble sentido nos dice Karl Binding. Hay que separar las nociones de ley creadas por el -

Estado y las de las normas creadas por los intereses colectivos.

La norma jurídica traduce: Quien mata quebranta la norma de cultura "no matarás" y se pone de acuerdo con la ley.

Existen leyes que sólo son creadas por el Estado y a la colectividad no le interesan, éstas solo serán de contenido formal, - la cual será válida por haber sido hecha por el Estado. Pero si esa norma se traduce en interés social será también de contenido material.

Para Villalobos la infracción de las leyes significa una antijuricidad formal y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan constituye la antijuricidad material.

Según Cuello Calón Y Carrara la antijuricidad constituye un concepto unitario, es el resultado de unjuicio substancial. Obrar con antijuricidad quien quebranta una ley del Estado y material --- quien quebranta algo que la sociedad considera valioso.

Una norma bien hecha tiene contenido formal y material. - Una norma imperfecta sólo tiene contenido formal que a la colectividad no le interesa.

Definición de las causas de justificación, de licitud o juricidad.- Son aquellas excluyentes de responsabilidad, que tienen el poder de eliminar la antijuricidad de una conducta típica. En presencia de una causa de justificación licitud y juricidad la conducta típica resulta conforme al derecho. Las causas de justificación son seis:

1. Legítima defensa.
2. El estado de necesidad.
3. Cumplimiento de un deber.
4. Ejercicio de un derecho.
5. Impedimento legítimo.
6. Una sola hipótesis de obediencia jerárquica.

CARACTERISTICAS DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

1. Son externas.
2. Objetivas.
3. Impersonales.
4. Referidas al hecho y no al sujeto.
5. Son erga omnes.
6. Deben constar en la ley.
7. Eliminan la responsabilidad civil y la responsabilidad penal.

FUNDAMENTOS DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

(Existen dos)

1. Ausencia de interés.
2. El interés preponderante.

Ausencia de interés. El lesionado no tiene interés, el propio interesado da su consentimiento, lo justifica.

Interés preponderante. Salvar el bien más valioso en detrimento del valor de menor interés.

Subjetivo. Es todo aquello que no se ve.

Objetivo. Es todo aquello que se ve.

Erga omnes. Oponibles.

PRIMERA CAUSA DE LICITUD, JUSTIFICACION O DE JURICIDAD.

LEGITIMA DEFENSA. Quien mata en legítima defensa automáticamente queda autorizado a matar, el Estado lo justifica, lo considera lícito, la conducta de acción es típica por estar descrita en el artículo 302 del Código Penal pero no es antijurídica.

DEFINICION DE LEGITIMA DEFENSA DOCTRINAL. Es la repulsa a una agresión antijurídica y actual por parte del agredido o de-

tercero en contra del agresor, sin traspasar la medida necesaria -- de protección.

DEFINICION FORMAL DEL CODIGO PENAL ART. 15 FRACC. III DE LEGITIMA DEFENSA.

Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias señaladas.

FUNDAMENTO DE LA LEGITIMA DEFENSA DE LA ESCUELA CLASICA POSITIVA Y CANONICA.

Escuela Clásica. Francisco Carrara se fundamenta en la necesidad de la defensa social. Toda sociedad necesita defenderse pero el Estado no puede ser omnipresente y debido a esa necesidad el Estado delega a los particulares el derecho a defenderse o sea defender al Estado o a la sociedad. La defensa privada es sustitutiva a la defensa pública social.

Escuela Positiva. Existen dos principios:

- a) La justicia social.
- b) La peligrosidad del agresor.

a) La justicia social. Quien se defiende de un ataque -- injusto está realizando un acto de justicia social y quien realiza un acto de justicia social el sujeto que se defiende no es peligroso. -- Quien agrede es el que está cometiendo un acto de injusticia so -- cial.

Método Hegeliano. Para Hegel quien agrede niega el de -- recho, la defnsa legítima es la negación de esa negación y por lo -- tanto, la afirmación del Derecho, siendo su fin la anulación de la -- injusticia.

FUNDAMENTOS DEL DERECHO CANONICO. Todas las leyes, to -- dos los derechos, en todos los tiempos permiten repeler la fuerza -- por la fuerza.

Repulsa. Regresar, rechazar, devolver. Una agresión sig -- nifica impetuosidad, ilícito, no permitido. Cuaquiera puede re -- chazar en el mismo momento. El Estado lo autoriza sin traspasar -- los límites necesarios que la defensa no sea mayor que la agresión.

Art. 15 Código Penal. Explicación de la definición de -- legítima defensa. Obrar el acusado en defensa de su persona. Ata -- que a bienes jurídicos tutelados. Propiedad, honor, reputación, -- se confunde la reputación con el honor.

Art. 310 Se impondrán de tres días a tres años de prisión al que, sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a la consumación, mate o lesione a cualquiera de los culpables, o a ambos, salvo el caso de que el matador haya contribuido a la corrupción de su cónyuge. En este último caso se impondrán de cinco a diez años de prisión.

Art. 17 Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las cuotas judiciales.

La agresión debe ser sin derecho. Existen agresiones -- con derecho como el cumplimiento de una orden que da una autoridad.

No habrá legítima defensa si no se prueban estas cuatro características establecidas en el artículo 15 del Código Penal.

1. El agredido provocó la agresión dando causa inmediata y su -- ficiente para ella.
2. Previó la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios -- legales.
3. Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defen -- sa.
4. Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente repara -- ble después por medios legales o era notoriamente de poca importan -- cia, comparado con el que causó la defensa.

Presunción de legítima defensa: Casi está probada si se dan estas dos hipótesis.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima - defensa, respecto de aquel que durante la noche rechazare, en el - momento de estarse verificando, el escalamiento o fractura de los -- cercados, paredes o entradas de su casa o departamento habitado o de sus dependencias, cualquiera que sea el daño causado al agresor.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier da- ño a un intruso que sorprendiera en la habitación u hogar propios de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obli - gación de defender, o en el local donde se encuentren bienes pro - pios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o circunstancias tales que -- revelen la posibilidad de una agresión.

PROBLEMATICA DE LA LEGITIMA DEFENSA.

1. Una conducta ilícita tiene el agresor.
2. La del agredido o defensor su conducta es lícita si se defiende.

Se presentan cinco problemas:

1. Legítima defensa y riña. Art. 314 Por riña se entiende para todos los efectos penales; la contienda de obra y no la de palabra, entre dos o más personas. En la riña no hay legítima defensa por tratarse de dos conductas ilícitas.
2. Legítima defensa contra exceso en la legítima defensa. Art. 16 El que se excede en la defensa legítima, por intervenir la tercera o cuarta circunstancia de las enumeradas en la segunda parte de la -- fracción III del artículo 15, será penado como delincuente por imprudencia.
3. Legítima defensa recíproca. No podrá haber.
4. Legítima defensa del inimputable. No hay legítima defensa, habrá una causa de inimputabilidad incorrecta.
5. Legítima defensa contra inimputable (ataque de un loco) su ataque es antijurídico.

Después de haber analizado las teorías del delito, nos abocaremos al análisis de los tipos fundamentales o básicos, en virtud de que el delito objeto de este estudio depende de un tipo pena fundamental como es el "robo".

A) TIPOS FUNDAMENTALES O BASICOS.

El gran jurista mexicano nos dice que "es procedente referirnos a la clasificación del robo simple en orden al tipo. Se caracteriza por ser tipo fundamental o básico, autónomo o independiente y anormal.

Es un tipo fundamental o básico, porque no contiene ninguna circunstancia que eleve su penalidad, pues, de ser así, tendríamos un robo complementado, circunstanciado o subordinado cualificado. (Este sería el caso que aquí nos ocupa, robo a casa habitación).

Constituye el robo simple al igual que cualquier delito en particular, un delito autónomo o independiente a diferencia de otros que son especiales, cualificados o privilegiados o bien, complementados igualmente cualificados o privilegiados. Su autonomía es evidente, pues el delito tiene vida por sí mismo. Es acumulativamente formado en cuanto a los elementos normativos. El robo es un tipo anormal, porque a diferencia de los normales que contienen únicamente el elemento material por ejemplo el homicidio requiere de elementos normativos, así como de un elemento subjetivo de injusto, al que hemos hecho referencia. En otros términos, es anormal, porque contiene: A) elementos normativos, como son el ser la cosa: a) mueble, b) ajena c) sin derecho. d) sin consentimiento ; B) elemento --

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

subjetivo del injusto, que aunque la ley no hace referencia al mismo la jurisprudencia lo hace consistir en el "ánimo de dominio".

Si el elemento normativo requiere que la cosa sea, mueble, ajena, sin derecho y sin consentimiento, naturalmente que es un tipo acumulativamente formado, en cuanto a los elementos normativos, al exigir concomitantemente la existencia de todos ellos." (1)

Así mismo el Lic. Fernando Castellanos Tena nos describe, porque se le denominan tipos elementales o básicos a través del concepto del eminente jurisconsulto Profesor. Mariano Jiménez Huerta.

"La naturaleza idéntica del bien jurídico tutelado, forja -- una categoría común, capaz de servir de título o rúbrica a cada -- grupo de tipos: "Delitos contra el honor", "delitos contra el patrimonio", etc., constituyendo cada agrupamiento una familia de delitos. Los tipos básicos integran la espina dorsal del sistema de la Parte Especial del Código. Para el aludido juspenalista, dentro del cuadro de los delitos contra la vida, es básico el de homicidio descrito en el artículo 302 de nuestro código. Según Luis Jiménez de Asúa, el tipo es básico cuando tiene plena independencia". (2)

- (1) Celestino Porte Petit. Robo Simple. Ed. Porrúa S.A. Edición -- Primera. México 1984. Pág. 83.
- (2) Fernando Castellanos Tena. Lineamientos de Derecho Penal. -- Ed. Porrúa S.A. Quinta Edición. México 1969. Pág. 163.

Por lo antes expuesto cabe hacer notar que "el robo a casa habitación" es un delito complementado cualificado, en virtud de que depende de un básico como lo es el robo simple que se conoce como - un tipo que intenta proteger el patrimonio y cualificado en virtud de que su pena aumenta, es decir, su sanción, como lo describe el código penal federal de nuestro país. Sobre esto hablaremos más adelante de una manera más específica substituyéndolo como tipos complementados y tipo complementado cualificado a casa habitación.

B) TIPOS ESPECIALES

Al respecto hablamos brevemente en el inciso anterior, dando la definición del maestro CASTELLANOS TENA, opinando que son aquellos que nos dan el tipo fundamental y otros requisitos, haciendo alusión a la descripción de JIMÉNEZ DE ASÚA en la que la existencia del especial excluye la aplicación del fundamental y obliga a subsumir los hechos al tipo especial. Gráficamente lo explicaremos de la manera siguiente:

	REQUISITO
TIPO FUNDAMENTAL O	
BÁSICO.	+ PARENTESCO = PARRICIDIO
HOMICIDIO.	

El erudito abogado Fernando Castellanos Tena nos dice -- que esta clasificación se subdivide en normales y anormales, que al establecer la ley los tipos, se limita a describirlos objetivamente pero a veces incluye en la descripción típica elementos normativos o subjetivos. Si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un tipo normal. Si se hace necesario establecer una valoración, ya sea cultural o jurídica, el tipo será anormal. El homicidio es normal, mientras el estupro es anormal.

La diferencia entre tipo normal y tipo anormal estriba en que, mientras el primero contiene conceptos puramente objetivos, -- el segundo describe, además, situaciones valoradas y subjetivas.

Si la ley emplea palabras con un significado apreciable -- por los sentidos, tales vocablos son elementos objetivos del tipo -- (cópula en el estupro). Cuando las frases usadas por el legislador tienen un significado tal, que requieran ser valoradas cultural o jurídicamente, constituyen elementos normativos del tipo (cas^{ta} y honesta en el estupro). Puede la descripción legal contener conceptos cuyo significado se resuelve en un estado anímico del -- sujeto y entonces se está en presencia de elementos subjetivos del tipo (engaño en el fraude) (3)

- (3) Fernando Castellanos Tena. Lineamientos de Derecho Penal. Ed. Porrúa S.A. Quinta Edición. México 1969, Pág. 162-163.

El mismo jurista nos da un panorama de la clasificación de los tipos presentándonos un cuadro sinóptico que aquí señalamos:

Por su <u>composi</u> <u>ción.</u>	}	normales	{ Se limitan a hacer una des -- cripción objetiva (homicidio)
		anormales	{ Además de factores objetivos contienen elementos subjeti - vos o normativos (estupro)
Por su ordena - ción metodológica..	}	fundamenta les o básicos.	{ Constituyen la esencia o fun - damento de otros tipos (homi - cidio)
		especiales	{ Se forman agregando otros - requisitos al tipo (fundamen - tal, al cual subsumen (parric - idio)
En función de su autonomía o inde - pendencia.	}	autónomos o independientes.	{ Tienen vida por sí (robo -- simple)
		subordinados	{ Dependen de otro tipo (ho - micidio en riña)

Por su formulación.	casuísticos	Prevé ⁿ varias hipótesis; a ces el tipo se integra con- una de ellas (alternativas) v. gr. adulterio; otras con la conjunción de todas (acu- mulativos) ej. vagancia y - malvivencia.
	amplios	Describen una hipótesis ú <u>n</u> i- ca (robo), que puede ejecu- tarse por cualquier medio - comisivo.
Por el resultado	de daño	Protegen contra la disminu- ción o destrucción del bien- (homicidio, fraude)
	de peligro	Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados - omisión de auxilio).

C) TIPOS COMPLEMENTADOS.

Dentro de esta teoría encontramos el delito de robo a casa - habitación, ya que específicamente este se integra con el robo como -- fundamental o básico y una circunstancia distinta como lo describe el Profesor Castellanos Tena de la siguiente manera:

"Estos tipos se integran con el fundamental y una circuns - tancia o peculiaridad distinta (homicidio calificado por premeditación, - alevosía, etc) Según Jiménez Huerta, se diferencian entre sí los ti - pos especiales y complementados, en que los primeros excluyen la apli - cación del tipo básico y los complementados presuponen su presencia, - a la cual se agrega, como aditamento, la norma donde se contiene la -- suplementaria circunstancia o peculiaridad.

Los especiales y los complementados pueden ser agravados - o privilegiados, según resulte o no un delito de mayor entidad. Así el parricidio constituye un tipo especial agravado por sancionarse más severamente, mientras el infanticidio uno especial privilegiado, por pu - nirse menos enérgicamente que el básico de homicidio. El privar de -

la vida a otro con alguna de las calificativas: premeditación, ventaja, etc., integra un homicidio calificado, cuyo tipo resulta ser complementado agravado. El homicidio en riña o duelo puede clasificarse como complementado privilegiado. (4)

(4) Fernando Castellanos Tena. Lineamientos de Derecho Penal. --
Edi.: Porrúa S.A. Quinta Edición. México 1969 Pág. 163.

D) TIPO COMPLEMENTADO CUALIFICADO DE ROBO A CASA HABITACION.

Como vimos en el inciso anterior, en los tipos complementados encontramos una peculiaridad que en este caso es "robo en casa habitación", encontrado también como agravado, ya que el código penal establece una pena más severa que el robo simple.

Simple = tres días a tres años de prisión.

Complementado = sanción del común + tres días a diez años.

El Lic. Francisco menciona en su libro de Derecho Penal -- Mexicano que los agravados pueden dividirse en aquellos por el lugar en el que se efectúa el delito, especificando que estos son los únicos que abarca nuestra legislación, encontrando en otras, fuentes de agravación, circunstancias del tiempo, ejemplo; Robo a casa habitación por la noche, medios de ejecución empleada tales como fractura, horodación, escalamiento, uso de ganzúas o llaves falsas, el número de ladrones, empleo de armas, etc.

El mismo jurista nos menciona el robo en lugar habitado o destinado para habitación de la forma siguiente:

"La circunstancia calificativa de que el robo se cometa en edificio, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, ha sido interpretada por la jurisprudencia mexicana en el racional sentido de que, para la agravación de la penalidad, no basta que se compruebe la consumación del delito en uno de esos lugares, sino que es menester que el ladrón no tenga libre acceso al mismo, es decir, que viole ilícitamente la seguridad o el resguardo de la habitación, introduciéndose en ella en cualquier circunstancia; en caso contrario, al cometer el delito de robo, el delincuente viola, ás que la respetabilidad del domicilio, la confianza que el ofendido ha depositado en él; en este caso carece de razón de ser la protección que el legislador ha querido darle puesto voluntariamente ha renunciado a dicha protección, quedando a su incumbencia directamente la vigilancia de su hogar. El robo cometido en estas condiciones debe considerarse como simple.

Por edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, debe entenderse toda construcción, de cualquier material que sirva, al cometerse el delito, de albergue, residencia u hogar a las personas, aun en el caso de que en el preciso instante del latrocinio estén alejados sus moradores. Nada interesa que el edificio o la construcción no hayan si

do erigidos propiamente para habitación o que sean más o menos ina
decuados para este uso; hasta la circunstancia de hecho de que --
sirvan de morada a las personas para que merezcan la especial pro
tección legal. Así será robo calificado el cometido en aquellas par
tes de los talleres, escuelas u oficinas en que de hecho habiten --
personas tales como porteros, veladores, etc." (5)

El Lic. Cesar Augusto Osorio y Nieto en su libro de la -
Averiguación Previa se refiere al robo calificado por circunstancias
del lugar y a la letra lo describe así:

- A) Definición legal.
- B) Requisitos de procedibilidad.
Igual que en el robo simple.
- C) Diligencias básicas y consignación.

(5) Francisco González de la Vega. Derecho Penal Mexicano. Edit.
Porrúa S.A. México 1986. Pág 193 y 194.

Todas las señaladas en el punto relativo al delito de robo simple, en lo conducente.

Tiene especial importancia la inspección ministerial para efecto de precisar que se trata de un lugar cerrado, edificio, vivienda, aposento o cuarto habitados o destinados para habitación, fijos en tierra o móviles, o determinar que el lugar donde fué robado un vehículo es vía pública. En el evento correspondiente a la inspección ministerial debe referirse no solo al inmueble en sí, sino también a los muebles que dentro de él se encuentran, con el fin de establecer si se trata de lugar habitado o destinado a habitación.

La ponencia de consignación en el caso de estudio, seguirá los lineamientos expresados en el delito de robo simple, con los cambios, con los cambios correspondientes en cuanto a fundamentación que serán los artículos 381 fracción I y 381 bis del Código Penal, según el caso. Respecto al cuerpo del delito y presunta responsabilidad, es aplicable lo expresado en relación al robo simple, teniendo singular importancia la inspección ministerial y fe del lugar de los hechos." (6)

- (6) Cesar Augusto Osorio y Nieto. La Averiguación Previa. Edit. Porrúa S.A. México 1985. Pág. 336

E) CAUSAS DE ATIPICIDAD.F) AUSENCIA DE TIPO.

Estos dos incisos los analizaremos en forma conjunta para asentar la diferencia, ya que en ocasiones se confunde la atipicidad y la ausencia de tipo.

Podríamos decir que la atipicidad es un elemento negativo de la teoría del delito, donde la conducta del sujeto activo no se adecúa al precepto legal y la ausencia de tipo, es cuando la conducta realizada por un sujeto se presume delictiva pero no existe tipo penal que describa la conducta que se presume. De esta manera damos a conocer la opinión al respecto del Dr. Rafael Marquez Piñeiro.

"En este punto, cabe distinguir entre ausencia de tipo legal y ausencia de tipicidad. En cuanto a la ausencia de tipo, ésta se produce cuando el legislador, por defecto técnico o deliberadamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debía haber sido definida y fijada en los preceptos penales, dejando sin protección punitiva a los intereses violados. La ausencia del tipo debe ser tratada, en cada caso, examinando cuidadosamente el articulado de la parte especial de los códigos o las leyes especiales y las complementarias para comprobar si el hecho está o no ti-

tipificado. Como no hay delito sin ley que lo defina (consecuencia del principio *nullum crimen nulla poena sine lege*), no puede sancionarse criminalmente un acto que no haya sido definido como delito en la ley.

Por lo que hace a la ausencia de tipicidad, ésta puede darse en dos supuestos: a) cuando no concurren en un hecho -- concreto todos los elementos del tipo, son distintas también las hipótesis que pueden concebirse (atipicidad propiamente dicha); -- b) cuando la ley penal no ha descrito la conducta, que en realidad se nos presenta con característica antijurídica (ausencia de tipicidad en sentido estricto) o, lo que viene a ser lo mismo, carencia -- de tipo legal.

Con gran claridad Fernando Castellanos Tena señala que hay ausencia de tipo (ausencia de tipicidad en sentido estricto para Jiménez Asúa) cuando el legislador no describe la conducta, y hay ausencia de tipicidad (atipicidad propiamente dicha) cuando -- hay tipo legal pero la conducta no se amolda a él. Además --añade el penalista mexicano-- en realidad en toda atipicidad hay falta de tipo, pues si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo. La atipicidad considerada específicamente, puede provenir de la falta de -- exigida referencia a las condiciones siguientes:

I. Ausencia de adecuación por falta de calidad en el sujeto activo. Cuando el código, para la existencia de delitos, exige la concurrencia de determinada cualidad en el sujeto activo; por ejemplo: en el ejercicio abusivo de funciones que mencionan el artículo 220 del código penal exigencia del carácter de servidor público.

II. Ausencia de adecuación por falta de calidad en el sujeto pasivo. Igualmente se exige en el tipo determinada cualidad en el sujeto pasivo; por ejemplo estupro del artículo 262, exigencia de mujer casta y honesta..

III. Ausencia de adecuación en cuanto al objeto. Cuando se exige en el mismo determinada condición (a veces valorativa), expresamente recogida en el tipo; por ejemplo, cosa mueble ajena en el robo, en el caso del artículo 367 del código penal.

IV. Ausencia de adecuación en cuanto al tiempo. A veces, el tipo expresa referencia a circunstancias temporales, por ejemplo; traición a la patria, declarada la guerra o rotas las hostilidades, en el caso del artículo 123 fracción XV.

V. Ausencia de adecuación en cuanto al lugar. En otras ocasiones, hay referencias en el tipo en relación con las circunstancias tópicas (es decir de lugar); por ejemplo, en despoblado o paraje solitario, en el caso del artículo 286.

VI. Ausencia de adecuación en cuanto a los medios de comisión; lo mismo ocurre con respecto a la exigencia de un medio comisivo especialmente previsto; por ejemplo, violencia física o moral, en el caso del artículo 265.

VII. Ausencia de adecuación referente a los elementos subjetivos del injusto. Se trata de referencias a la voluntad del agente (a su ánimo) o al fin perseguido; por ejemplo, animus iniurandi en el caso del artículo 348.

VIII. Ausencia de adecuación referente a los elementos normativos, o antijuricidad especial. Esta se da en los tipos que delimitan especiales condiciones perfectamente reseñadas en la descripción; por ejemplo, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos permitidos por la ley en el caso de allanamiento de morada, regulado por el artículo 285." (7)

El maestro Porte Petit nos describe en forma concreta la atipicidad en el delito de robo de la siguiente forma:

"La atipicidad en el robo se dará, cuando no haya adecuación, conformidad a lo descrito por el artículo 367, del Código Penal. O estipulado en otra forma, cuando haya ausencia de cualquiera de sus elementos típicos: bien jurídico, objeto material, elemento normativo o elemento subjetivo del injusto.

(7) Rafael Márquez Piñeiro. Derecho Penal Parte General. Edit. Trillas. 1a. Edición México 1986. Págs. 226 y 227.

A) CUANDO LA COSA ES PROPIA.

De ahí que, si la cosa es propia, res nullius o abandonada, indudablemente que no habrá adecuación o conformidad al tipo, porque la cosa no es ajena, es decir que, falta el elemento normativo ajenidad, y por tanto, no hay lesión al bien jurídico -- protegido.

A este respecto, anota Rodríguez Mourullo, que "se puso de relieve (M. E. Mayer) que numerosos tipos contienen elementos normativos. Por ejemplo, el tipo de hurto del artículo 514, requiere que la cosa sustraída sea ajena, de tal modo, que si es propia no sólo acontece que la acción no es antijurídica, sino que ya antes de eso deja de ser típica. Tomar cosas muebles de la propiedad de uno, es conducta atípica en referencia con el delito de hurto".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho: -- "Cuando está demostrado en el proceso penal, que el objeto materia del tipo jurídico penal de robo por el que fue sancionado el quejoso es de su propiedad, tal circunstancia hace atípica la conducta del agente, ya que no puede cometer delito de robo el que se apodera de bienes de su propiedad y, por lo tanto el fallo que declara la culpabilidad penal del imputado, es violatorio de garantías constitucionales y determina la concesión del amparo". "El apoderamiento del objeto material de la acción con ánimo de apropiación por parte del agente, constituye la esencia del ilícito de robo y, si la cosa -- que es objeto de ataque del acto ilícito pertenece al acusado o exis

te duda respecto de la propiedad de la misma, se destruye el tipo penal de robo, ya que nadie puede robarse así mismo; y por otra parte, el objeto de protección del tipo de robo, no el objeto de ataque, es la propiedad, y en tal caso no se causa lesión a persona distinta del acusado." Comete este delito, el que -- se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella, con arreglo a la ley; y si aparece que el acusado en unión del propietario de la cosa, se apoderaron de ella por la fuerza, no se surten los requisitos que tipifican el delito de robo. Esto no quiere decir, que el acto no constituya una infracción a la ley y que no pueda ser sancionado, pero lo que importa es que no está comprendido dentro de las modalidades del robo.

B) CUANDO NO EXISTA LA COSA.

Puede acontecer que el objeto típico material está ausente, es decir, que no exista la cosa, originándose una atipicidad. Nadie puede cometer el apoderamiento de una cosa inexistente.

La Suprema Corte ha determinado a este respecto: "El artículo 60. del Código penal del Estado de Durango, cuyo contenido es idéntico al artículo 12 del Código Penal Federal, no contempla los actos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un no delito, sino de un hecho típico definido por la ley como deli-

to; luego entonces respecto de la conducta positiva de los acusados que amenazaron a la víctima con privarla de la vida si no entregaba una suma de dinero en hora y lugar prefijados y el sujeto pasivo sólo llevó a ese sitio un sobre cerrado sin dinero ni valores, se debe afirmar que el apoderamiento del sobre por parte de los quejosos, constituyó una tentativa imposible de robo, porque no se puede robar lo que no existe y no se puede empezar a robar lo que no existe. Por lo mismo la conducta es atípica, por falta de objeto material sobre el que pudiera recaer la intención criminalosa.

C) CUANDO NO HAY ANIMO DE DOMINIO.

Hemos afirmado, que el robo requiere como elemento subjetivo del injusto, el ánimo de dominio, tal como lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo cual quiere decir, que no puede existir una adecuación al tipo si aún existiendo la realización de apoderamiento de la cosa, no lo es, con el ánimo de dominio.

Con relación a esta hipótesis de atipicidad, expresa Rodríguez Mourullo, que existen en efecto, elementos subjetivos que aparecen incorporados al tipo del injusto y cuya ausencia, por tan

to provoca mucho antes que la exclusión de la culpabilidad, la atipicidad de la conducta. Por ejemplo, el tipo de hurto del artículo 514 requiere que las cosas muebles ajenas se tomen (con ánimo de lucrarse). Quien sustrae cosas muebles ajenas sin ánimo de lucro, no realiza una acción típica en relación con el delito de hurto.

Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho: "No comete este delito, quien acude a prestar auxilio a las personas que sufrieron un accidente, y encontrando a una de aquéllas sin conocimiento y en estado de ebriedad, el propio acusado toma alguno de los objetos que se encontraban en el lugar, para hacer entrega de ellos, posteriormente, a su dueño, supuesto que no tuvo la intención de aprovecharse para sí, de los objetos asegurados y el auto de formal prisión dictado en tales condiciones, es violatorio de garantías". Puede materialmente integrarse el tipo de robo y no existir el delito, cuando el ánimo de apropiación falta pero existe la presunción de que toda conducta se presume dolosa si es típica y toca al acusado demostrar que no lo fue. El hecho no puede considerarse como un robo, si la sustracción no tuvo por objeto apoderarse de un bien ajeno. Si está en presencia de una confesión calificada, que debe tomarse íntegramente por no estar contradicha si el acusado admite el hecho del apoderamiento, pero de ninguna manera el ánimo de apropiarse de los objetos.

D) CUANDO HAY CONSENTIMIENTO.

Otro de los elementos típicos del robo, es sin el consentimiento. De tal manera que la existencia del consentimiento -- produce una atipicidad y no el aspecto negativo de la antijuricidad como lo sostienen algunos estudiosos en la doctrina.

El sin consentimiento está incluido en el artículo 367, como elemento normativo de carácter jurídico, constituyendo, el consentimiento la cara opuesta de aquél; consentimiento que cobra eficacia, por recaer en un bien jurídico disponible; punto de vista -- que aprueba la doctrina.

Pavón Vasconcelos es de opinión que "el consentimiento del interesado, de ordinario causa justificación cuyo fundamento -- encuéntrase en la ausencia de interés, origina una causa de atipicidad a virtud de la peculiar estructura del delito de robo". El -- mismo autor expresa, que el consentimiento, resulta innecesario y -- no todas las legislaciones aluden a él en su texto.

Rodríguez Devesa sostiene: "El consentimiento es la falta de contraste entre la voluntad del sujeto activo y la manifestada -- por el sujeto pasivo, expresa o tácitamente, en virtud de la cual -- se excluye la antijuricidad de la acción, siempre que se de en el -- momento de cometerse el delito y que el sujeto que lo otorga tenga

capacidad para percatarse del alcance patrimonial del acto que realiza, siendo en todo caso decisiva la voluntad real del que consiente. En otro lugar expresa, que respecto al consentimiento como causa de exclusión de la tipicidad (del injusto) ha de considerarse como eficaz solamente aquélla falta de oposición entre la voluntad -- del sujeto activo y la del pasivo, manifestada por éste expresa o tá citamente, siempre que concurra en el momento de verificarse la acción y que el sujeto que lo otorga tenga capacidad para percatarse del alcance patrimonial del acto que realiza, siendo en todo caso decisiva la voluntad real del que consiente.

Antonio de P. Moreno, piensa que consentimiento del poseedor de la cosa, otorgado al activo por su poseedor originario; o por el poseedor derivado o precario, con autorización de aquél, se convierte en una verdadera delegación o sustitución del derecho -- posesorio, que forma parte del derecho patrimonial, protegido específicamente por el delito de robo. En consecuencia: quien se apodera de la cosa mueble obra con derecho; su conducta no es antijurídica y no comete delito. González de la Vega es de parecer, -- que cuando el apoderamiento se realiza con el consentimiento libre, -- tácito o expreso del propietario o legítimo poseedor, desaparece -- la figura delictiva del robo por faltarle el elemento normativo.

Carrancá y Trujillo es de opinión, que no es ilegítimo el apoderamiento si se hace mediando el consentimiento del propietario

o quien legítimamente puede otorgarlo. Cárdenas Raúl, piensa -- que si el agente se apodera de la cosa [con consentimiento, actúa con derecho y por lo tanto su conducta no es antijurídica].

Si la persona que tiene derecho a disponer de la cosa, da su consentimiento para que otro se apodere de la misma hay una -- atipicidad y por lo tanto, no hay delito, pues falta un elemento de tipo: sin consentimiento. De aquí como expresa Jiménez de Asúa, sería cómicamente ridículo que cuando permitió que otro tome una -- cosa mía como regalo, se diga que hay hurto justificada por el consentimiento. El permiso del propietario ha hecho surgir una figura jurídica bien distinta al delito contra el patrimonio; en ese caso nos hayamos en presencia de una donación.

Mariano Jiménez Huerta nos dice: Quien consiente en -- que otro se apodere de un objeto de su patrimonio, efectúa un acto jurídico que el Derecho denomina donación; quien se apodera de un objeto sin el expresado consentimiento, realiza un hecho antijurídico que la ley penal cataloga como robo. La voluntad del individuo en la conservación de su patrimonio, condiciona, pues, el interés que el orden jurídico tutela. Por su parte Carrara considera, que como la propiedad es un derecho alienable, está claro que el consentimiento del propietario para la contractación que otro haga de una cosa suya, con tal que sea dado libre y espontáneamen

te, elimina el título de hurto....Este consentimiento sirve para excluir el delito, tanto si es expreso como si es tácito.

Los Tribunales han sostenido: "Si bien el delito de robo se persigue de oficio, aunque el agraviado no tenga interés en el castigo del delincuente, para que exista dicho delito, se necesita - que el ladrón se apodere del objeto robado sin el consentimiento - de la persona que puede disponer de él y si el dueño de los bienes manifestó claramente su conformidad con lo que hizo, esta conformidad debe considerarse como consentimiento y por lo mismo no se tipifica el delito de robo. En cierta clase de hechos delictivos el consentimiento de la víctima; consentimiento que en todo caso -- para ser eficaz debe ser concomitante con la actuación del agente - del delito, puede producir dos efectos jurídicos distintos: extinción de la acción penal o ausencia de tipo. El primero se produce en determinados hechos delictuosos que se persiguen por querrela necesaria (artículos 93, 344 y 348 del Código Penal) el segundo tiene lugar cuando la voluntad es elemento típico objetivo que interviene en la composición de la figura antijurídica, como en el caso del artículo 367 del mismo Código. El allanamiento de morada es una infracción mixta alternativamente formada, puesto que su existencia como figura delictiva requiere la ausencia de consentimiento del -- ofendido. (Anales de Jurisprudencia Tomo LIV p. 119) Siendo el robo delito de contenido patrimonial, tutela el derecho de propiedad así como la posesión de bienes muebles y derechos personales relativos a la cosa, por lo que si el juzgador, desentendiéndose de las -

probanzas del sumario, condena por robo sin tomar en cuenta que el acusado tomó la cosa mueble con el consentimiento del poseedor legítimo, o sea una de las personas que con arreglo a la ley puede disponer de ella, vulneró garantías. (Boletín de 1963 pág.369)

En cuanto a la eficacia del consentimiento, debe buscarse la solución a la interrogante de cual es el momento en que debe darse tal consentimiento, es decir, previo concomitante a la -- realización del robo, o bien, en cualquiera de estos momentos, ha bida cuenta que un consentimiento posterior no produciría como - en los casos anteriormente mencionados, una atipicidad.

Sobre el particular no es de dudarse, que el consentimiento es eficaz, tanto si se otorga antes como simultáneamente a la realización del delito, presentándose el aspecto negativo de la tipicidad y no de la antijuricidad como suele ser estimado.

Dentro de la eficacia del consentimiento debe incluirse, la temática de un consentimiento desconocido por el sujeto. La respuesta debe ser afirmativa, al faltar de modo indudable, un elemento típico del robo. Si se diera un consentimiento que no conociera el sujeto estaríamos ante una atipicidad. Sería entre otros, el caso citado por Quitano A. Ripollés, del propietario ca-

ritativo que deja frutas o productos a la puerta de su casa, para que los tomen los menesterosos y que alguno de ellos no sabiendo semejante rasgo de caridad, los toma creyendo hurtarlos.

Es indudable, que cuando la cosa a que se refiere el artículo 367, del Código Penal en relación con lo prescrito en el 371, del mismo ordenamiento, no tenga un valor económico ni afectivo, habrá una atipicidad de robo.⁸

(8) Celestino Porte Petit Candaudap. Robo Simple. Edit. Porrúa S.A. Primera Edición. México 1984. Págs. 85-89.

CAPITULO CUARTO.

I. FUNDAMENTOS LEGALES.

A.) DIFERENCIA ENTRE ROBO, FRAUDE Y ABUSO DE CON -
FIANZA.

Para la elaboración de este trabajo cremos necesario diferenciar estos tres delitos, ya que generalmente se confunden y poder de esta manera precisar el robo como parte esencial de nuestro tema.

Definición legal de abuso de confianza. "El artículo 382 del Código Penal nos dice que: Al que con perjuicio de alguien, - disponga para sí o para otro, de cualquier cosa ajena mueble, de la que se haya transmitido la tenencia y no el dominio se le sancionará con prisión hasta de un año y multa de 100 veces el salario cuando el monto del abuso no exceda de 200 veces el salario."

Elementos del tipo:

- I. Disposición para sí o para otro.
- II. Perjuicio.
- III. Cosa ajena mueble.
- IV. Que se haya transmitido tenencia no dominio.

Núcleo del tipo:

Disponer ilícitamente de una cosa ajena mueble.

Definición legal de fraude. Artículo 386. Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del -- error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

Elementos del tipo:

- I. Engaño.
- II. Aprovechamiento de error.
- III. Obtener de una prestación ilícita.

Núcleo del tipo:

Obtención ilícita de una prestación mediante engaño o -- aprovechamiento de error.

Definición legal de robo. Artículo 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.

Elementos del tipo:

- I. Apoderamiento.
- II. De cosa ajena.
- III. Mueble.
- IV. Sin derecho.
- V. Sin consentimiento de la persona que legalmente dispone de ella.

Núcleo del tipo:

Apoderamiento ilícito de cosa ajena mueble.

Al desprender los elementos de cada uno de los tipos - aquí descritos nos damos cuenta de las diferencias que encontramos entre sí de estos tres supuestos penales, así como el elemento esencial que el autor lo describe como núcleo del tipo son completamente diferentes.

B.) DERECHO COMPARADO.

TIPOS FUNDAMENTALES (ROBO) EN DISTINTOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Art. 367. Distrito Federal.- Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley.

Art. 302. Michoacan.- Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena, mueble, sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ella.

En los Códigos Penales de Guanajuato y Nuevo León, se encuentran descritos de igual manera que el Código del Distrito Federal, por lo cual es innecesario transcribirlos, sólo el de Michoacán se diferencia por no mencionar dentro del precepto lo siguiente: Sin derecho, de la persona, con arreglo a la ley.

Transcribimos de los cuatro códigos comparados, el delito de robo a casa habitación para dar posteriormente nuestras conclusiones y únicamente desglosar aquí las diferencias de mayor importancia.

Artículo 381 bis. Distrito Federal.- 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, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que estén fijos en la tierra, sino también los muebles, 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 lugar destinado a su guarda o reparación; 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.

Artículo 373. Nuevo León.- Además de la pena que le corresponde, conforme a los artículos 361 y 362, se aplicará al delincuente de tres meses a seis años de prisión, en los casos siguientes:

I. Cuando el robo se cometa en un edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, -- comprendiéndose en esta denominación no sólo los que estén fijos en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la materia de que estén contruídos:

II. Cuando se cometa en un parque u otro lugar cerrado, o en un edificio, o pieza que no estén habitados ni destinados para habitarse.

Se entiende por lugar cerrado, todo terreno que no -- tenga comunicación con un edificio ni esté dentro de éste, y que para impedir la entrada, se halla rodeado de fosos, enrejados, tapias, o cercas. aunque estas sean de piedra suelta, de madera, - arbustos, magueyes órganos, espinos, ramas secas o de cualquier otra materia.

Artículo 306 fracción IV. Michoacán.- Se cometa en - paraje solitario, en lugar cerrado o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, com -- prendiéndose en esta denominación no sólo los que estén fijos en - la tierra, sino tambien los movibles sea cual fuere la materia de -- que estén contruídos.

Artículo 320 fracción I. Guanajuato.- Cuando se cometa el delito en sitio o lugar fijo o movable, cuya entrada o salida se encuentren interceptadas en cualquier forma, o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén destinados para habitación, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que estén fijados en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la materia de que estén contruídos.

C) JURISPRUDENCIA.

Queremos mencionar que el criterio generalmente utilizado para la pena del robo calificado, lo equiparan con lugar cerrado y con el de robo a casa habitación.

Mi forma de pensar difiere de lo antes descrito, toda vez que lugar habitado se considera donde una persona se encuentra o puede encontrarse físicamente en cualquier momento, siendo diferente a lugar cerrado, donde la pena debería ser mayor en casa habitación por el riesgo que corre la integridad física del que habita ahí.

ROBO: LA CALIFICATIVA DE "LUGAR CERRADO" EN EL DELITO DE.- Una correcta interpretación histórica dentro de nuestro derecho, del concepto "lugar cerrado", conduce a afirmar que sitios de libre acceso al público, aún cuando estén accidentalmente o por determinadas circunstancias cerrados al propio público, no pueden reputarse como lugares cerrados para el efecto de estimarse como calificado el robo cometido en su interior, pues de nuestros antecedentes legislativos, el Código Penal de 1871, en su artículo 386-

ofrecía la siguiente definición: "Llábase parque o lugar cerrado todo terreno que no tiene comunicación con un edificio ni está -- dentro del recinto de éste, y que para impedir la entrada se halla rodeado de fosas, de enrejados, tapias o cercas, aunque estas sean de piedra suelta, de madera, arbustos, magueyes, órganos espinas, ramas secas, o de cualquiera otra materia. La misma definición consignaba el artículo 1132 del Código de 1929. Una -- interpretación del vocablo "lugar cerrado" en función de sus ante cedentes históricos, también hace concluir que no todo lugar -- cerrado lo es para los efectos de la calificación del delito de robo en los términos del primer apartado del artículo 381 del Código -- Penal, sino que únicamente revisten tales características, sitios -- como aquellos comprendidos en las definiciones anteriormente citadas de las codificaciones precedentes a la vigente. Séptima -- Sala_ T XLVII 371.

ROBO. LUGAR CERRADO. PUEDEN CONSIDERARSE COMO LUGARES CERRADOS LOS QUE SEAN FIJOS Y LOS MOVIBLES. Es -- indiscutible que el Código Penal de 1931 no dió una definición de lo que debe entenderse por lugar cerrado, tal como lo hicieron -- las legislaciones de 1871 y 1929; pero ello se debe a que se quisieron evitar definiciones susceptibles de confusión así como el -- casuismo, pues la Exposición de Motivos del Código vigente admite una interpretación humana, ya que la misma dice: "Un código -- no es ni debe ser un tratado científico; el Juez que debe aplicarlo no necesita explicaciones teóricas que ha estudiado en la Facultad de Derecho, sino la aplicación práctica de ellas a los casos --

concretos. El código penal de 1931 siguió un sistema que aconsejaban los más modernos tratadistas de la materia, como lo demuestran las citas que se hacen en la exposición de motivos aludida: Ya Beccaria dijo que las leyes penales debían ser sencillas y que toda la fuerza de la Nación debía emplearse en hacerlas cumplir. Y Ferri; los Códigos del futuro serán unas cuantas reglas generales confiadas a los juzgadores. Sighele añade: Llámenos simplistas, si quieren nuestros adversarios; pero nosotros queremos simplificar las abstractas e inútiles calificaciones clásicas. Ahora bien, si efectivamente el legislador ha confiado al Juez la interpretación de la ley de acuerdo con la práctica de sus conocimientos es necesario tomar en consideración el espíritu de ella y la intención del legislador. Cuando la fracción I del artículo 361 del código penal dice: "lugar cerrado", deja al juzgador definir qué debe entenderse por lugar cerrado, en su sentido gramatical e ideológico gramaticalmente, es todo sitio al que no se puede entrar sin abrir las puertas o comunicaciones, considerando también este calificativo como lugares cerrados los fijos y móviles y sea cual fuere la materia de que estén construídos. Para robustecer este criterio, debe hacerse notar que el Código de 1929, en su artículo 1132, estableció: Se sancionará con segregación de uno a dos años el robo cometido en un parque u otro lugar cerrado, en un edificio o cuarto que no esté habitado ni destinado para habitarse o en un coche, carro, barca o vehículo cerrado, de donde se infiere que el legislador tuvo la intención de considerar también co

mo lugares cerrados hasta los automóviles cuyas portezuelas estuvieran cerradas, siendo indiferentes que estas estuvieran o no -- aseguradas para impedir su apertura. Séptima Sala.- T. XXXIX.

Jurisprudencia definida. Semanario Judicial de la Federación. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Apéndice al Tomo XCVII. Lic. A. Osorio.

ROBO EN LUGAR CERRADO. Si la ley penal respectiva no define lo que es lugar cerrado, debe recurrirse al significado gramatical del vocablo o a los precedentes legislativos que definen esa agravante, y la Corte ha estimado que sólo debe entenderse por lugar cerrado el que no tenga comunicación con un edificio, ni esté dentro del recinto de éste y que para impedir la entrada, haya sido rodeado por enrejados fosos o cercas, aún cuando sean de -- piedra suelta, plantas espinosas, ramas secas o cualquiera otra materia.

Tomo LXXIV.	Parra Salvador.....	Pág. 9
Tomo LXXVII.	Martínez González Eduardo....	4388
	Treviño Garza J. Jesús.....	6953
Tomo LXXX.	Soto Casa Javier.....	2189
Tomo XCI.	León Arrieta Gonzalo.....	406

La forma de interpretación que nos dan aquí es de forma genérica y todos los vocablos utilizados pueden usarse o no a casa habitación, ya que para impedir la entrada haya sido rodeado por enrejados, fosas o cercas. Estos pueden utilizarse en una casa habitación o en un campo de siembra. Piedra suelta de la misma manera que la anterior. Ramas secas, plantas espinosas, etc. , puede utilizarse en cualquier tipo de propiedad sea habitada o no, considerando como lo especificamos en la tesis anterior no se presenta la misma situación en un lugar habitado que un lugar que no se utiliza como tal.

ROBO: CALIFICATIVAS DEL DELITO DE.

La calificativa de robo contenida en la fracción I del artículo 381 del Código Penal (robo en lugar cerrado), no pugna con las diversas calificativas que contiene dicho numeral en otras fracciones, porque cada una es diversa y destaca la mayor entidad del bien jurídico, lesionado por diversas circunstancias que concurren en la sustracción calificándose con mayor penalidad el robo.

Para la integración de la calificativa prevista en la fracción VI del artículo 381 del Código Penal basta que se acrediten los elementos del artículo 367 del mismo ordenamiento, más la circunstancia especial en razón de la situación personal del sujeto activo, siendo inexacto que dicha calificativa atienda a la situación especial de personalidad física o moral del ofendido.

Vemos que en esta Jurisprudencia se menciona que las calificativas del robo son diversas, es decir, diferentes, criterios que confirman mis comentarios anteriores, debiendo la ley sancionar con mayor rigor el robo a casa habitación para que de alguna manera los sujetos activos de este delito conozcan que la pena es mayor, tratándo de difundir en el delincuente el respeto a las casas habitación o cualquier bien inmueble destinado para tal -- efecto.

CONCLUSIONES.

- 1.- A través de la historia en todas las civilizaciones de la antigüedad, siempre ha sido contemplado dicho delito.
- 2.- El tipo penal de robo debería ser suprimido en la parte don de menciona "sin derecho", ya que cuando alguien toma una cosa con derecho, lógicamente no encuadra en la hipótesis.
- 3.- Desde mi punto de vista el robo es el término más adecuado ya que describe perfectamente el contenido del tipo.
- 4.- El tipo de robo a casa habitación es un tipo complementado-cualificado, ya que está compuesto por un tipo fundamental o básico, más una circunstancia.
- 5.- El tipo de robo a casa habitación debe ser suprimido o diferenciarlo con precisión del robo en lugar cerrado, ya que hasta la misma Corte no ha podido precisar la diferencia y mucha gente ha quedado absuelta en base al principio de la concurrencia de normas incompatibles entre sí.

6.- El delito de robo se diferencia del abuso de confianza y -- fraude, ya que en éste último se obtiene la cosa mediante el engaño y en el abuso de confianza se tiene la tenencia y se dispone para sí o para tercero.

BIBLIOGRAFIA.

Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Edit. Ediciones Andrade, S.A.- Quinta Edición. México 1977.

Código Penal y de Procedimientos Penales para el E. L. y S. de Guanajuato.- Editorial Cajica, S.A. Primera Edición. México, -- Puebla, 1975.

Código penal y de Procedimientos para el E. L. y S. de Nuevo León.- Editorial Cajica, S.A. Edición 69. Puebla, Pue. México - 1960.

Código Penal y Procesal Penal para el E.L. y S. de Michoacán. - Editorial Cajica, S.A. Puebla Pue. México 1968.

Diccionario de la Lengua Española. Editorial Espasa Calpe, S.A.- Decimonovena Edición. Madrid 1970. Tomo V.

Diccionario Enciclopédico UTEHA. Editorial Hispano Americana. -- México 1953. Tomo VIII.

Gran Diccionario de Sinónimos. Fernando Corripio. Editorial -- Bruguera. Tercera Edición. Barcelona España 1979.

- Porte Petit Candaudap Celestino. Apuntamientos de la Parte -- General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. Décima Edición. México 1985.
- Porte Petit Candaudap Celestino. Robo Simple. Editorial Porrúa, S.A. Primera Edición. México 1984.
- Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Cuarta Edición. México 1983.
- Enciclopedia OMEBA. Editorial bibliográfica. Argentina Buenos-Aires 1968.
- Semanario Judicial de la Federación. Tomo XLIV. Quinta Edición.
- Anales de Jurisprudencia. Director: Lic. José Castillo Larrañaga. México D.F. 1974.
- Jurisprudencia definida. Apéndice al tomo XCVII.
- Jurisprudencia. Segunda Parte. Primera Sala. Impresión y Edición Mayo Ediciones, S. de R.L. México 1975.

- Cárdenas Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Segunda Edición. México 1982.
- Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa, S.A. Decimocuarta Edición. México 1982.
- Carrancá y Trujillo Raúl Y Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado. Decimodoceava Edición. Editorial Porrúa. México 1986.
- Castellanos Tena Fernando. Lineamientos de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. Quinta Edición. México 1969.
- Cesar Augusto Osorio y Nieto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A. Primera Edición. México 1985.
- Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Editorial Bosch. Barcelona España. 1953.
- Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal. Tomo II. Editorial Bosch. Barcelona, España. 1961.
- De Alva Ixtlixóchitl. Obra Histórica. Editorial UNAM. México 1977.

- De la Cerna Jacinto. Ponce de Fera Pedro. Tratado de las -- idolatrías, suspersticiones, dioses, ritos, hechicerías y otras - costumbres gentilicias de las razas aborígenes de México. Editorial Navarro. Ediciones Fuente Cultural. México 1953.
- Floris Margadant S. Guillermo. Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge, S.A. Quinta Edición. México 1974.
- Garibay K. Angel María. Teología e Historia de los mexicanos.- Editorial Porrúa, S.A. México 1864.
- González de la Vega Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Vigésimoprimera Edición. México 1986.
- Giuseppe Maggiore. Derecho Penal. Parte Especial. Editorial Temis. Cuarta Edición. Bogotá 1956.
- Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Quinta Edición. Tomo IV. México 1981.
- León Carbajal Francisco. Discurso sobre la legislación de los antiguos mexicanos, Tipografía de Juan Abadiano. México 1864.
- Márquez Piñero Rafael. Derecho Penal. Parte General. Editorial Trillas. Primera Edición. México 1986.
- Osorio y Nieto Cesar Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A. Tercera Edición. México 1985.