



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ARAGON” 243
2ej

**SANCION AL ROBO CONSUMADO
CUANDO EL AUTOR DESCONOCE
EL BENEFICIO OBTENIDO**

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

SERGIO MORALES JUAREZ

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

San Juan de Aragón, Estado de México. Marzo 1990



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.

INDICE

PAG.

PROLOGO

INTRODUCCION

CAPITULO I

"RESEÑA HISTORICA DE LA SANCION EN EL DELITO DE ROBO"

A. EL HURTO EN EL DERECHO ROMANO	4
B. ROBO Y DAÑO CON VIOLENCIA	7
C. EL ROBO EN EL DERECHO PENAL PRECORTESIANO	7
D. LA EPOCA COLONIAL	9
E. EPOCA INDEPENDIENTE	10
F. CODIGO PENAL DE 1871	11
G. CODIGO PENAL DE 1929	13
H. CODIGO PENAL DE 1931	15

CAPITULO II

"EL TIPO DE ROBO"

A. CONCEPTO DEL DELITO DE ROBO	18
1. EL APODERAMIENTO	20
2. DE <i>COSA AJENA MUEBLE</i>	24
3. <i>COSA AJENA</i>	25
a. Bienes abandonados	28
b. Bienes perdidos	29
c. Robo entre copropietarios	30
4. <i>COSA AJENA MUEBLE</i>	31
5. QUE SE EFECTUE SIN DERECHO	33
6. QUE EL APODERAMIENTO SE LLEVE A CABO SIN CONSENTIMIENTO DE LA PERSONA QUE CON ARREGLO PUEDA DISPONER DE ELLA	34
7. ANIMO DE DOMINIO	35
B. GENERALIDADES DEL TIPO DE ROBO	
1. CLASIFICACION DEL ROBO EN ORDEN A LA CONDUCTA	37
2. CLASIFICACION DEL ROBO EN ORDEN AL RESULTADO	38
3. CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO	41
4. BIEN JURIDICO TUTELADO	42
C. ELEMENTOS DEL TIPO DE ROBO:	
POSITIVOS Y NEGATIVOS	44
1. CONDUCTA O HECHO	44
2. AUSENCIA DE CONDUCTA	46

3. TIPICIDAD	48
4. ATIPICIDAD	49
5. ANTIJURIDICIDAD	51
6. CAUSAS DE JUSTIFICACION	52
a. Estado de necesidad	53
b. Cumplimiento de un deber	57
c. Ejercicio de un derecho	58
d. Obediencia jerárquica	59
e. Impedimento legítimo	61
7. LA CULPABILIDAD	61
8. LA INCULPABILIDAD	64
a. El error	65
(1). Error esencial de derecho	66
(2). Error inesencial o accidental	67
(3). El error de derecho	68
b. Las eximientes putativas	69
c. La no exigibilidad de otra conducta	70
d. Temor fundado	70
e. Caso fortuito	71
9. IMPUTABILIDAD	72
10. INIMPUTABILIDAD	73
a. Miedo grave	76
b. Causas supralegales de imputabilidad	77
11. LA PUNIBILIDAD	79
12. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD	86
13 EXCUSA ABSOLUTORIA	87

CAPITULO III

“CLASIFICACION DEL DELITO DE ROBO EN LA LEGISLACION PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y PUNIBILIDADES”

- A. ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS
DE LUGAR
- B. ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS
PERSONALES
- C. ROBO CALIFICADO POR CIRCUNSTANCIAS DE
OCASION
- D. ROBOS CALIFICADOS POR EL MEDIO
DE EJECUCION EMPLEADO
- E. ROBO CON VIOLENCIA
- F. ROBO EQUIPARADO
- G. ROBO NECESARIO
- H. ROBO DE USO

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

PROLOGO

Todo tipo de investigación presupone la existencia de una serie de dificultades para poder llegar a un conocimiento, y aun más, para poder llegar a una conclusión; sin embargo, nunca imaginé que el presente trabajo estuviere plagado de ellas; dado que el delito de robo resulta ser uno de los de mayor incidencia, así lo demuestran las consignaciones que a diario se hacen llegar a los juzgados penales, lo que ha motivado que exista gran preocupación por tratar de entenderlo y aun más por darle una respuesta. Existen en la actualidad gran cantidad de textos especializados que versan exclusivamente sobre él, por lo que ante tan encontrados criterios e interpretaciones, resulta difícil tomar partido o adoptar una postura, toda vez que ellos son atendibles a razones lógicas y fundadas. He ahí la esencia del presente trabajo.

EL AUTOR.

INTRODUCCION

La oportunidad de estar en contacto con la materia, sobre la que versa el presente trabajo, ha sido de gran importancia, ya que me he podido percatar que de los delitos sobre los que existe mayor incidencia, son aquellos que atentan sobre el patrimonio de las personas y muy especial por el delito de robo.

A lo largo de la historia, y aún en el presente, las diversas legislaciones han tenido el grave problema de encontrar un sistema punitivo eficaz para el delito de robo; y aun cuando se han adoptado las más variadas formas para ello, las mismas no han sido del todo satisfactorias, debido a las múltiples causas que pueden motivarlo (desde el deseo de satisfacer necesidades más o menos apremiantes, hasta la exagerada codicia), el bien jurídico protegido por éste, circunstancias que lo rodean, tales como: medios de ejecución empleados, personales del infractor, de modo, lugar, etc. Por lo que considero

necesario se modifique un tanto lo referente a este tema, toda vez que hasta ahora no existe, al menos en la legislación penal para el Distrito Federal, una forma certera para sancionar a aquellos individuos que despliegan tal ilícito, presentándose en la práctica, situaciones que dejan mucho que desear sobre la aplicación de la sanción, así por ejemplo, cuando un individuo comete un robo, en el cual conoce el beneficio que obtendrá por dicha conducta, se le impondrá una pena en proporción al valor o monto de lo sustraído, pero que sucede cuando el sujeto activo del delito, no tiene la menor idea del beneficio que ha de lograr por dicha conducta. Se le deberá de imponer la misma sanción?. A esta interrogante, al igual que a otras, las que se encuentran diseminadas a lo largo del presente trabajo, se pretende dar una respuesta y proponer un criterio a seguir.

CAPITULO I

“RESEÑA HISTORICA DE LA SANCION EN EL DELITO DE ROBO”

A. EL HURTO EN EL DERECHO ROMANO

Los romanos consideraron el delito como una fuente de obligación civil. Hay que hacer notar, a este respecto, una distinción que parece remontarse a los primeros siglos de Roma, entre los *delicta privata* y los *delicta publica*.

Los delitos privados consistían en hechos ilícitos que causaban un daño a la propiedad o a la persona de los particulares, pero sin turbar directamente el orden público.

Los delitos públicos eran los que atacaban directa o indirectamente al orden público, a la organización política, o a la seguridad del Estado.

Las Instituciones de Gayo y las de Justiniano no citan más que cuatro delitos privados: 1. El *furtum* o hurto. 2. El daño causado injustamente y castigado por la Ley de Aquila, *damnum injuria datum*. 3. El robo y el daño acompañado de violencia, *bona vi rapta*. 4. La injuria, *injuria*. Existiendo otros menos importantes, como el delito de corrupción de esclavo, el delito consistente en cortar árboles ajenos etc.

El efecto directo del hurto era crear a cargo del ladrón una obligación nacida del delito, y que tiene por objeto, en el derecho clásico, el pago de una multa más o menos grande. Está sancionado por una acción, la acción *furti*.

La Ley de las XII tablas castigaba rigurosamente al hurto *manifesto*, es decir, cuando el ladrón era cogido en el hecho, pronunciaba una pena capital.* Después de haber sido azotado, el hombre libre era atribuido como esclavo a la víctima del hurto; el esclavo era precipitado en la roca Tarpeya.** En cualquier otro caso, el robo

* Los romanos llamaban capital no sólo a la pena de muerte, sino también a toda pena que llevara consigo la *capitis diminutio* del culpable.

** La Ley de las XII tablas autorizaba también a la víctima a matar al ladrón sorprendido por la noche y aun de día si se trataba de defenderse con armas.

era *non manifeste*, y la acción *furti* no arrastraba contra el ladrón más que una condena pecuniaria del duplo. La pena del hurto *manifesto* era demasiado severa. En fecha incierta, el pretor instituyó una multa del cuádruplo.

Después de esta reforma, el hurto no crea ya a cargo del ladrón más que la obligación de pagar una multa. La acción *furti*, que sancionaba esta obligación, es civil y del duplo, en caso de hurto *no manifesto* y del cuádruplo, cuando el robo es *manifesto*. Por lo demás, se acabó, después de controversia por admitir la opinión de los jurisconsultos, que consideraban el hurto como *manifesto*, no sólo cuando el ladrón era cogido en el hecho, sino también cuando era sorprendido, aún cargando con la cosa robada, antes de llegar al lugar donde quería llevarla. La acción *furti* era siempre perpetua y arrastraba para el culpable la nota de infamia.

Para hacer regresar a su patrimonio la cosa robada o su valor, la víctima del hurto tenía tres acciones: la *rei vindicatio*, la acción *ad exhibendum* y la *condictio furtiva*. Estas acciones no son dadas más que al propietario de la cosa y no puede ejercitar más que una.

La Ley de la XII tablas también calificaba de *furtum* la ocultación, es decir, el hecho de detener en su casa la cosa robada. Los ocultadores son castigados como ladrones *no manifestos*, y la víctima del hurto sólo puede ejercitar contra ellos la acción *furti nec manifesti* al duplo.

B. ROBO Y DAÑO CON VIOLENCIA

Hacia la época de las guerras civiles, los hurtos y los actos de destrucción cometidos por las bandas armadas se habían hecho muy frecuentes, y los culpables, rara vez cogidos en el hecho, no incurrían más que en la acción *furti nec manifesti* al duplo, o la acción de la Ley Aquilia. Para asegurar una represión más enérgica, el pretor peregrino M. Lúculo creó, en 678, la acción *vi bonorum raptorum*, que fue dado en caso de hurto y daño agravados de violencia. Creada primero para los delitos cometidos por bandas con o sin armas, fue extendida al robo y al daño con violencia, aunque proviniera de una sola persona. Este delito, calificado a veces de rapiña, contenía los mismos elementos que el *furtum*, con la circunstancia agravante de la violencia, y la víctima podía contentarse con las acciones nacidas del hurto o de la Ley Aquilia.

La acción *vi bonorum raptorum*, ejercitada durante un año útil a partir del delito, arrastraba contra el culpable una condena al cuádruplo, bien que el culpable hubiera sido o no cogido en el hecho. El valor del cuádruplo era la estimación exacta de la cosa y no el interés del demandante.

C. EL ROBO EN EL DERECHO PENAL PRECORTESIANO

Se ha dicho que, en lo penal, la historia de México comienza con la Conquista, pues todo lo anterior, protohistoria y prehistoria, está por descubrirse todavía.

El maestro Macedo apunta: "La influencia del rudimentario derecho indio en la génesis del pueblo mexicano es de difícil comprobación, los mexicanos, aun el indio de raza pura, estamos totalmente desprendidos de toda idea jurídica propiamente indígena, es decir, que tenga su raíz y origen en los usos y costumbres precortesianos".^[1]

No obstante y con toda reserva, cabe reseñar algunos datos sobre el Derecho Penal precortesiano.

Se da por cierta la existencia de un llamado *Código Penal de Netzahualcóyotl*, para Texcoco, que en lo tocante al delito de robo establece una excusa absolutoria: robar siendo menor de diez años y una excluyente por estado de necesidad: robar espigas de maíz por hambre.

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

De la *Recopilación de Leyes de los Indios de la Nueva España, Anáhuac o México*, por Fr. Andrés de Alcobia, por cuanto hace al delito de robo tomamos la siguiente Ley:

49.- Ahorcaban a los que hurtaban cantidad de mazorcas de maíz o arrancaban algunos maizales, excepto si no era de la primera

[1] Cfr. Raúl Carranca Y Trujillo. *Derecho Penal Mexicano. Parte General*, 16ª. ed. (México, Porrúa, 1988) p. 112.

ringlera, que estaba junto al camino, porque de esta tenían los caminantes licencia de tomar algunas mazorcas para su camino.

También se dice de las leyes de los Tlaxcaltecas, era pena de muerte para el ladrón de joyas de oro. La muerte era por ahorcamiento, lapidación, decapitación o descuartizamiento. Se conocía también la pena de pérdida de libertad.

Thompson apunta, con relación al pueblo maya, que "el robo de cosa que no podía ser devuelta, se castigaba con la esclavitud".^[2]

Contradictorios aparecen entre sí los textos resumidos. Todo lo que puede afirmarse es que los pueblos precortesianos seguramente contaron con un sistema de Leyes para la represión de los delitos, que la pena fue cruel y desigual, y que en las organizaciones más avanzadas es seguro que las clases teocrática y militar aprovecharan la intimidación para consolidar su predominio. El derecho penal precortesiano fue de nula influencia en el colonial y en el vigente.

D. LA EPOCA COLONIAL

La Colonia representó el transplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano. La ley 2. tit. I, Lib. II de las Leyes de Indias dispuso que "en todo lo que no estuviese decidido ni declarado....por las Leyes de esta recopilación o por cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, se guarden

[2] Cfr. Raúl Carranca Y Trujillo, ob. cit., p. 115.

las Leyes de nuestro Reyno de Castilla conforme a las de Toro, así en cuanto a la sustancia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos, como a la forma y orden de sustanciar". Por tanto, fue derecho vigente durante la Colonia el principal y el supletorio; el primero, constituido por el derecho indiano y el segundo, constituido por el derecho de Castilla.

Diversas recopilaciones de leyes especialmente a las Colonias fueron formuladas, siendo la principal la *Recopilación de las leyes de los Reynos de las Indias*, en 1680. También encontramos las *Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su tribunal*, atribuidas a Don Joaquín Velázquez, promulgadas por el Virreinato, contienen disposiciones penales especiales: "Se sanciona en ellas el hurto de metales y se le equipara el hecho de que el barretero extraviase la labor dexando respaldado el metal o lo ocultare de otra manera maliciosamente". Para conocer de esos hurtos o de las cosas pertenecientes a las minas y haciendas de beneficio se concedía jurisdicción al Tribunal y a las diputaciones, siempre que los casos fueren leves, pues de lo contrario, procediendo "la imposición de pena ordinaria, mutilación de miembro u otra que sea *corporis afflictiva*, sólo les correspondía formar el sumario y remitirla en seguida a la Sala del Crimen de la Audiencia".

E. EPOCA INDEPENDIENTE

Al consumarse la Independencia de México (1821), las principales leyes vigentes eran, como derecho principal, la Recopilación

de Indias, complementada con los Autos Acordados, las Ordenanzas de Minería, de Intendentes, de Tierras y Aguas y de Gremios; y como derecho supletorio la Novísima Recopilación, las Partidas y las Ordenanzas de Bilbao.

Natural era que el nuevo Estado nacido con la independencia política se entregara primeramente por legislar sobre su ser y funciones; entre las primeras reglamentaciones encontramos: la relativa a la portación de armas, uso de bebidas alcoholizadas, represión de la vagancia y de la mendicidad y organización policial etc.; se reformó el procedimiento con relación a salteadores de caminos en cuadrilla y ladrones en despoblado o en poblado, disponiéndose juzgarlos militarmente en consejo de guerra (septiembre 2 de 1823). Los ladrones fueron condenados a trabajos en obras públicas, en fortificaciones, servicio de bajeles o de las Californias.

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

F. CODIGO PENAL DE 1871

Fueron los Constituyentes de 1857 con los legisladores de diciembre 4 de 1860 y diciembre 14 de 1864, los que sentaron las bases de nuestro derecho penal, al hacer sentir toda la urgencia de la tarea codificadora.

Pero fue hasta que el Presidente Juárez al ocupar la Capital de la República (1867) en que el Licenciado Don Antonio Martínez de Castro, quien procedió a organizar y presidir la Comisión Redactora al primer Código Penal Federal mexicano de 1871. Dicha comisión logró dar fin al Proyecto de Libro I; pero hubo de suspender sus trabajos a causa de la guerra contra la intervención francesa. Vuelto el país a la normalidad quedó designada una nueva comisión (septiembre 28 de 1868), ésta trabajo por espacio de dos años y medio llegando a formular el Proyecto de Código que fue aprobado y promulgado el 7 de diciembre de 1871, para comenzar a regir el 1o. de abril de 1872.

El Código penal de 1871 tomó como ejemplo próximo al español de 1870, que como es sabido se inspiró a su vez en sus antecesores. Se compone de 1151 artículos de los que uno es transitorio y fue decretado por el Congreso y promulgado por el Presidente Juárez.

Este Código colocó al delito de robo en el Libro tercero (de los delitos en particular), título primero (delitos contra la propiedad), Capítulo I, el cual para proporcionar la pena al daño causado, hizo una escala ascendente de diversas penas, para los robos que no excedan de cinco pesos, de cincuenta, de cien y de quinientos, y para los que pasen de esta cantidad, se estableció que por cada cincuenta pesos de exceso o fracción menor, se aumente un mes más de prisión. Pero como cuando la cantidad robada es muy alta, podría resultar una pena exorbitante, se fijó un límite en los robos ejecutados con ella, con lo cual se consiguió que la pena esté en proporción directa con el daño causado.

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

I. Cuando el valor de lo robado no pase de cincuenta pesos, se impondrá una pena que no baje de dos meses de arresto ni exceda de cinco.

II. Cuando ese valor excediere de cincuenta pesos, pero no de cien, se impondrá la pena de seis meses de arresto a un año de prisión.

III. Si el valor de la cosa robada fuere de cien a quinientos pesos, la pena será de uno a dos años de prisión, y

IV. Si el valor de lo robado excediere de quinientos pesos, por cada cincuenta de exceso o fracción menor, se aumentará un mes de prisión, a los dos años de que trata el inciso anterior, pero sin que la pena pueda exceder de nueve años.

G. CODIGO PENAL DE 1929

En 1912 la Comisión presidida por el Licenciado Don Miguel S. Macedo presentó un proyecto de reformas al Código de 1871.

Los trabajos de la comisión revisora no recibieron la consagración legislativa por su inactualidad y porque las convulsiones internas del país llevaron a los gobiernos a atender a preocupaciones de más notoria urgencia. Por lo que al ir recuperándose paulatinamente la paz

pública, renacieron las inquietudes reformadoras, y en 1925 fueron designadas nuevas comisiones revisoras que en 1929 concluyen sus trabajos, promulgándose el Código penal de esa fecha.

El Presidente Portes Gil, en uso de las facultades que al efecto le concedió el Congreso de la Unión por decreto de febrero 9 de 1929, expidió el Código penal de 30 de septiembre de 1929, para entrar en vigor el día 15 de diciembre del mismo año. Se trata de un Código de 1233 artículos de los que 5 son transitorios.

Ciertamente dicho código representó un progreso, el sistema adoptado para la individualización judicial de las sanciones, mediante los mínimos y máximos señalados para cada delito, los que se conjugaban con la regla siguiente: "Dentro de los límites fijados por la ley los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, considerado éste como un síntoma de temibilidad del delincuente" (Artículo 161). A pesar de ello y por cuanto hace a la sanción al robo simple, resulta que la inspiración positiva que guió a los redactores del Código en comento, no modificó el sistema anterior, de 1871; pues la pena se impone en proporción directa con el daño causado, como a continuación se observa:

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

I. Cuando el valor de lo robado no pase de cincuenta pesos, se impondrá una sanción que no baje

de dos meses de arresto ni exceda de cinco, o multa de quince a treinta días de utilidad;

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

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

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

H. CODIGO PENAL DE 1931

Las dificultades prácticas en la aplicación del código, particularmente en lo tocante a la reparación del daño y a la individualización de la pena pecunaria, hicieron sentir a los órganos del Poder la necesidad de una nueva reforma que diera satisfacción a las inquietudes científicas recogidas por el mismo Código de 1929. De tal suerte que el mérito principal de dicho Código fue proyectar la integral reforma penal mexicana derogando al venerable texto de Martínez de Castro y abriendo cause legal a las corrientes modernas del Derecho Penal en México.

El propio Licenciado Portes Gil, de nueva Comisión Revisora, la que elaboró el hoy vigente Código Penal de 1931 del Distrito Federal en materia de fuero común y de toda la República en materia Federal. Este Código fue promulgado el 13 de agosto de 1931 por el Presidente Pascual Ortiz Rubio, en uso de las facultades concedidas por el Congreso por decreto de 2 de enero de ese mismo año. Se trata de un Código de 404 artículos (hoy día 400 artículos), de los que 3 eran transitorios.

La Comisión Redactora tuvo en cuenta las orientaciones resumidas por su Presidente el Licenciado Alfonso Teja Zabre: a) ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales; b) disminución del casuismo con los mismos límites; c) individualización de las sanciones (transición de las penas a las medidas de seguridad); d) efectividad de la reparación de daño; e) simplificación del trabajo en las oficinas judiciales.

Además de mantener abolida la pena de muerte, las principales novedades consistieron en: la extensión uniforme del arbitrio judicial por medio de amplios mínimos y máximos con excepción que la que señalan los artículos 370 y 371, relativos a robos de cuantía progresiva:

Artículo 370.- Cuando el valor de lo robado no exceda de cincuenta pesos, se sancionará con la pena de tres días a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos.

Artículo 371.- Cuando el valor de lo robado exceda de cincuenta pesos pero no de quinientos, la pena será de seis meses a dos años de prisión y multa de hasta quinientos pesos.

Cuando excediere de quinientos pesos, por cada cincuenta de exceso, o fracción menor de cincuenta, se aumentará un mes a los dos años de prisión y veinte pesos a la multa sin que el máximo de prisión pueda exceder de diez años ni la multa de diez mil pesos.

CAPITULO II

"EL TIPO DE ROBO"

A. CONCEPTO DEL DELITO DE ROBO

Los juristas latinos llamaban en general al *furtum* a los delitos consistentes en apropiarse las cosas ajenas; distinguiéndose diversas clases: 1.- Hurto en general sobre bienes privados. 2.- Hurto entre cónyuges. 3.- Hurto de bienes pertenecientes a los dioses o al Estado. 4.- Hurto de cosechas. 5.- Hurto cualificados de la época imperial. 6.- Hurto de herencias.

Los elementos del *furtum* eran: a) la cosa; debía ser siempre muebles, incluyéndose bienes desprendibles de los muebles, a los esclavos, ciertos hombres libres por estar sometidos a la potestad

doméstica; b) la *contractio*, consistente en la sustracción de la cosa, de tal manera que de acuerdo con la forma de hacerse suya la cosa recibía diferentes denominaciones; de ahí los conceptos modernos de abuso de confianza y de ciertos fraudes que quedaban comprendidos dentro del *furtum*; c) la defraudación consiste en la apropiación que había de ir encaminada al enriquecimiento ilegítimo del que la llevaba a cabo, y por último d) el perjuicio, sólo era punible cuando hubiere causado algún daño a otro.

Fue hasta el Código Penal de Francia (1810) el que tipificó claramente el delito de robo, diferenciándolo de otra figuras jurídicas, como el abuso de confianza y las estafas, el cual en su artículo 379 lo describía de la siguiente manera: "Cualquiera que sustrae fraudulentamente una cosa que no le pertenece es culpable de robo".

Posteriormente es el Derecho Español el que hace la distinción entre robo y hurto, considerando al primero, como el apoderamiento de las cosas muebles ajenas con violencia o intimidación en las personas y al hurto, aquel que con ánimo también de lucro se apodera de las cosas sin violencia o intimidación en las personas, ni fuerza en las cosas.

El artículo 367 del Código Penal vigente, que al igual a los artículos 368 y 1112 de los Códigos penales de 1871 y 1929 respectivamente, define al delito de robo en los siguientes términos: "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".

De dicha descripción legal podemos observar que sus elementos normativos y materiales son: I.- El apoderamiento. II.- De cosa ajena mueble. III.- Que se efectúe sin derecho y IV.- Que el apoderamiento se lleve a cabo sin consentimiento de la persona que con arreglo a la ley pueda disponer de ella.

1. EL APODERAMIENTO

El apoderamiento es el elemento principal en el delito de robo; ya que tal apoderamiento ilícito y no consentido por el ofendido es la constitutiva del robo, que permite diferenciarlo de otros delitos de carácter patrimonial, pudiéndose apreciar que en el caso del delito de abuso de confianza no existe el apoderamiento, por existir previamente la tenencia en forma lícita, en el delito de fraude tampoco se da el apoderamiento, toda vez, que la infracción se efectúa mediante la entrega voluntaria que el defraudado hace de la cosa al defraudador, como resultado de engaños, maquinaciones, artificios o del simple aprovechamiento del error en que se haya el defraudado; por cuanto hace al delito de despojo, en el cual existe un verdadero apoderamiento, mismo que se puede cometer ya sea por medio de violencia o subrepticamente, pero se refiere a bienes inmuebles.

Mariano Jiménez Huerta expresa, que " el núcleo del tipo de robo radica en el apoderamiento que ha de realizar el sujeto activo. Apoderarse uno de alguna cosa tanto significa, según el Diccionario de la Academia Española, como ponerla bajo su poder. Empero, como para la configuración del delito de robo se precisa que la cosa esté previamente en posesión ajena, esto es, en poder de otra persona,

necesario es determinar cuando, previo quebrantamiento de dicha posesión, la cosa queda en poder del agente...".^[3]

Como ha quedado establecido, la conducta en el robo consiste en el apoderamiento y si aquella por sí misma agota el primer elemento objetivo del delito, la pregunta es (cuándo se consuma éste?. Sobre esta cuestión se elaboraron cuatro teorías a efecto de determinar el momento consumativo en el robo:

a) Teoría de la *contractio* o del tocamiento. Para esta teoría, el robo se consuma apenas el ladrón toca la cosa ajena mueble, es decir, cuando hay aprehensión de ella.

Dentro del Derecho Romano dicha teoría quedó justificada por la inexistencia de la noción de tentativa, hoy en día, resulta ser demasiado formal y fuera de la realidad el anticipar la consumación a un acto que por sí mismo, no perfecciona materialmente el delito. De allí que en la actualidad sólo se le otorgue un valor histórico.

b) Teoría de la *amonatio*. Esta teoría, se hace consistir en la acción material del hurto, esto es, en su remoción del lugar donde se encuentra, requiriendo como resultado consecutivo de la acción del activo que la cosa sea removida de un lugar a otro.

Para Carrara, su principal sostenedor manifiesta: "el acto consumativo no radica ya en llevar la mano sobre la cosa ajena, sino en

^[3] Cfr. Celestino C. Porte Petit, *Robo simple, Tipo Fundamental, Simple o Básico*. 2ª ed. (México, Porrúa, 1989) p.12.

el evento ulterior, en la consecuencia de la acción, la cual constituye el resultado en el delito, esto es, la remoción de la cosa de un lugar a otro, integrante de la violación del derecho de posesión”.[4]

c) Teoría de la *ablatio*. Esta teoría, es considerada como complemento de la anterior, pues ella resultaba ser insuficiente por no determinar el lugar de la remoción. Parte de la consideración de que deben distinguirse dos momentos en la remoción de la cosa: 1o. La aprehensión de ella y 2o. Su traslado de un lugar en que se hallaba a otro diverso, resultando que sólo puede configurarse la *ablatio* o sustracción cuando se satisfacen tales elementos.

La doctrina de la *ablatio* es, dice Fortan Balestra: “Una variante de la teoría de la *amotatio*, en cuanto agrega a la exigencia de la remoción de la cosa, el que ésta implique su traslado fuera del lugar de la aprehensión o de la esfera de custodia de su tenedor, según las diversas opiniones doctrinales”.[5]

d) Teoría de la *illatio*. Por último, esta teoría, estima consumado el delito cuando el agente ha trasladado la cosa al lugar que previamente le tenía designado, poniéndola en seguridad.

Por fortuna el artículo 369, del Código Penal vigente da la pauta para poder determinar el momento consumativo del robo, al

[4] Cfr. Francisco Pavón Vasconcelos. *Comentarios de Derecho Penal, Parte Especial, Robo, Abuso de Confianza y Fraude*. 5ª. ed. (México, Porrúa, 1982) p. 27.

[5] *Ibid.*, p.28.

disponer: "para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapodere de ella".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre el particular ha establecido:

ROBO, CONSUMACION Y AGOTAMIENTO.-

Suele confundirse los dos momentos enumerados, no obstante que el Código Penal del Distrito y Territorios Federales resuelve el problema al estimar "consumado" el robo, desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa (artículo 369), lo que implica, lógicamente que realizó la actividad típica de la figura ó "apoderamiento" (artículo 367), y por consecuencia, si el agente devuelve o es desapoderado de parte del botín, no atempera su responsabilidad, supuesto que el valor de las cosas se toma al momento de la consumación y no al instante de disposición o agotamiento de el delito desde el aspecto personal del agente, situación última que es indiferente para los fines represivos.

Directo 882/1961. Emilio Martínez García. Resuelto el 18 de enero de 1962, por unanimidad de cinco votos. Ponente Sr. Mtro. Mercado Aragón. Srio. Lic. Ruben Montes de Oca.

1a. SALA.- Boletín 1962, pág. 68.

Concluyéndose que el delito de Robo se consuma, cuando el agente de el delito tiene previa desposesión, bajo su radio de acción, el bien a que se refiere la Ley Penal, y por tanto, fuera de la cual el sujeto que pueda disponer de ella con arreglo a la ley.

2. DE COSA AJENA MUEBLE

El concepto de *cosa* resulta ser tan amplio y distinto, como el criterio que se adopte al definirla. Desde el punto de vista filosófico, *cosa* es todo aquello que tiene entidad que puede ser concebible por la mente, que existe aun cuando sea en forma abstracta; físicamente, *cosa* es todo aquello que tiene una naturaleza corpórea, que puede ser aprendida por los sentidos; económicamente, es aquello que sirve, físicamente, para satisfacer una necesidad o permitir su cambio por otro satisfactor; jurídicamente, las cosas son bienes, no cuando son útiles al hombre, sino cuando son apropiables.

De ahí que los más variados juristas han tratado de definir el concepto de *cosa*, Rafael de Pina en su diccionario de Derecho, nos dice, que *cosa*, es: "la realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser materia considerada como bien jurídico".^[6]

Por su parte Manzini, nos dice: *cosa* es: "toda entidad material individualizada y susceptible de detentación, teniendo cualquier valor que lo caracteriza como un bien patrimonial".^[7] Maggiore, nos dice

[6] Cfr. Porte Petit, Celestino Candaupad. ob. cit., p. 29.

[7] Vicenzo Manzini, citado por Celestino C. Porte Petit. ob. cit., p. 30.

que: "en sentido jurídico podemos llamar cosas, todos los valores corporales u otras entidades naturales que tengan valor económico y sean susceptibles de apropiación o utilización".^[8]

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado, que *cosa*, en nuestras Leyes, es considerada como sinónimo de bienes, aunque con mayor connotación. Las *cosas* consideradas en sí mismas se han dividido en corporales e incorporales; siendo corporales, las que pueden tocarse o se hallan en espera de los sentidos, e incorporales, las que no existen sino intelectualmente o no caen en espera de los sentidos, como las obligaciones, las servidumbres y todos los derechos".^[9]

Considerando las características que debe contener el objeto material sobre el que recae el robo, debe estimarse como *cosa*, a cualquier objeto material "susceptible de apropiación", y de ser trasladada de un lugar a otro.

3. COSA AJENA

Elemento esencial del delito de robo, que al igual que el elemento normativo *mueble* ha presentado infinidad de polémicas.

Al respecto Carrara nos dice: "esta palabra de la definición no expresa de modo bastante claro el concepto que quiere indicar, pues

^[8] Giuseppe Maggiore, citado por Celestino C. Porte Petit, ob. cit., p. 30.

^[9] Seminario Judicial de la Federación, XXVIII, p. 811, 5ª. Epoca.

más bien expresa una idea negativa que una idea positiva. No quiere significar que sólo puede quejarse de hurto al que demuestre ser dueño de la cosa robada, sino únicamente que el ladrón no debe ser el poseedor de ella. El primer concepto sería falso, pues vale el principio opuesto de que el ladrón no podrá nunca defenderse impugnando en el querellante el dominio de la cosa robada; para el delito basta que no tenga derecho el que se la lleva".^[10] Por su parte Raúl F. Cárdenas apunta: "aquella que no pertenece al agente activo, concepto que debe aplicarse a todos los delitos patrimoniales definidos en nuestro Código Penal, por lo que salvo los casos de excepción, el propietario no puede ser autor de un delito patrimonial".^[11]

Por mi parte considero que el término *ajeno*, se debe de entender en un sentido amplio, como aquella cosa objeto del delito de robo que no pertenece al sujeto activo, no interesando mucho quien sea su propietario o legítimo poseedor, al respecto es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial:

ROBO, PROPIEDAD DE LA COSA MUEBLE.-

Si bien la creación de la figura castigada como delito de robo es considerada como tuteladora del patrimonio, sin embargo, no precisa el tipo que lo describe que el afectado demuestre la propiedad

[10] Cfr. Celestino C. Porte Petit, ob. cit., p. 54.

[11] Raúl F. Cárdenas. *Derecho Penal Mexicano, del Robo*. 2ª ed. (México, Porrúa, 1982), p. 29.

de la cosa mueble, si no basta que ésta sea ajena al agente, o, en otros términos, que dicha cosa no pertenezca al acusado, por lo que si éste se apodera de ella, consuma la infracción que se menciona.

Directo 1868/1961. Justo Partor Vázquez Gabriel resuelto el 4 de junio de 1962, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Vela. Ponte el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca.

Existen principios de derecho que privan en el delito de robo, como son: nadie puede robarse a sí mismo y nadie puede cometer robo en sus propios bienes; ahora bien, la fracción I del artículo 368 sanciona la disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutados por el dueño, si la cosa se encuentra dada en prenda o como consecuencia de algún depósito obligatorio decretado; pero dicha destrucción o disposición de sus propios bienes, no constituyen propiamente un robo, sino como lo expresa el mismo dispositivo es un delito que "se equipara al robo y se castiga como tal". Sin embargo, es conveniente destacar diversas hipótesis que se presentan con motivo de análisis del concepto normativo *ajena*, en donde y como ha quedado manifiesto existen discrepancia entre los mismos autores.

El artículo 774 del Código Civil Vigente, bajo el común denominador de bienes mostrencos, comprende: 1) Los muebles abandonados. 2) Los bienes perdidos.

a. Bienes abandonados

Cuello Calón muestra que los bienes muebles abandonados, *res nullius*, no son objeto materia del delito, de robo, porque los que tenían la propiedad de ellos la han abandonado, sin transmitir su derecho a persona determinada.

Al igual que dicho jurista la mayor parte de los autores consideran que el apoderamiento de un bien abandonado no puede estimarse como constitutiva del delito de robo por la ausencia del elemento antijuridicidad; pues estos bienes se convierten en bienes de nadie. No son cosas ajenas, su apoderamiento no lesiona derechos patrimoniales de alguna persona. Al respecto es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial:

ROBO DE GANADO MAYOR.- El bien mostrenco y el. Legislación del Estado de Tabasco.- Los bienes mostrencos no pueden ser objeto de apropiación ilícita penal, si quien los aprehende conoce esta circunstancia, como en el caso de un propietario de inmueble que dentro de su heredad encuentra un caballo sin marca visible que laza, ensilla y conduce al pueblo en busca de su dueño, preguntando por él y al no encontrarlo, en lugar de presentarlo a la autoridad administrativa procede a cambiarlo por una bicicleta sin advertir al adquirente la procedencia del animal, por lo que infringe disposiciones civiles por omitir y consuma

otro delito, pero no el específico de abigeato ante la ausencia del elemento subjetivo o moral cuando el apoderamiento.

Directo 3308/1958.- Longino Chable González. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de la Nación del día 11 de agosto de 1958. Boletín 1958. 1a. SALA, pág. 530.

b. Bienes perdidos

Ahora bien, por cuanto hace a los bienes perdidos, en este supuesto existe un titular de los derechos patrimoniales, aun cuando se ignore quién es.

El Código Penal de 1871 en su artículo 378 fracción II, imponía un año de prisión a quien se hallara en un lugar público una cosa que tuviese dueño sin saber quien fuera éste, se apoderara de ella y no la presentara a la autoridad correspondiente dentro del término señalado en el Código Civil vigente (tres días).

El Código Penal de 1929 contiene el mismo supuesto en la fracción II del artículo 1123, y en la fracción III del mismo artículo, sanciona con pena atenuada al que hallare en lugar público una cosa abandonada o sin dueño, que no la presente a la autoridad correspondiente en el término previsto por el Código Civil.

El Código Penal vigente suprimió las disposiciones aludidas. Sin embargo, el artículo 775 del Código Civil dispone la obligación de

entregar dentro de tres días a la autoridad municipal del lugar o a la más cercana, una cosa perdida o abandonada.

De lo que debe concluirse que el Código Civil impone la obligación al autor del hallazgo, de entregar el bien mostrenco a la autoridad correspondiente, y quien no cumpla con este mandato legal, habrá incurrido en un incumplimiento de sus obligaciones civiles, mas no en un ilícito penal.

c. Robo entre copropietarios

Tanto en el Derecho Penal mexicano como en el Derecho comparado, los autores tienen opiniones divididas en relación al discutido problema del robo entre copropietarios.

Así Garraud opina: "al apropiarse de la cosa común, el copropietario comete robo respecto de la porción indivisa de esa cosa que no le pertenece".^[12]

Por su parte y en sentido opuesto Groizard manifiesta: "las cosas poseídas en común de que un socio violentamente se apodera, las que pertenecen a un caudal hereditario y de que un albacea o un coheredero con fuerza en las cosas se posesiona, no tienen el carácter de ajenas para dar al delito de robo".^[13]

[12] R. Garraud, citado por Francisco González de la Vega. *Derecho Penal Mexicano*, 10^a ed. (México, Porrúa, 1970), p. 176.

[13] *Ibid.*, p. 176-177.

Ante tan encontradas opiniones, se ha acudido al derecho civil, porque es el que define los diversos derechos patrimoniales reconocidos y tutelados legalmente.

Don Francisco González de la Vega, con base en lo establecido en el artículo 796 del Código Civil, mismo que dispone: "Cuando varias personas poseen una cosa indivisa podrá cada uno de ellos ejercer actos posesorios sobre la cosa común, con tal de que no excluya los actos posesorios de los otros coposeedores". En consecuencia, el autor aludido sostiene que sobre el particular se presentan diversas hipótesis: 1a. Si uno de los copropietarios tiene de antemano la tenencia de la cosa común, toda posibilidad de robo se desvanece por estar ausente el "apoderamiento"; y si por alguna circunstancia el mismo tenedor le da un mal uso a la cosa poseída, responderá de los actos que en la misma se ejecute. 2a. Si no tiene la posesión material de la cosa indivisa y la toma de quien materialmente la tiene en su poder, evitando intencionalmente actos posesorios por parte de los otros propietarios, cometerá robo, por la parte que no le corresponde. 3a. En el caso de que el participe teniendo derechos posesorios, pero no la tenencia material de la cosa indivisa y la tome, aun sin consentimiento de su tenedor, respetando íntegramente los derechos posesorios de los demás, no cometerá hecho ilícito alguno, pues el artículo referido le concede el derecho de ejercer actos posesorios.

4. COSA AJENA MUEBLE

La palabra *mueble* puede tener diversas significaciones: 1o. Desde un punto de vista gramatical, y 2o. De acuerdo a la clasificación que

el derecho privado hace al respecto.

La primera, es decir, desde el punto de vista material o gramatical, será mueble si la misma puede ser trasladada de un lugar a otro, sin alterar su sustancia.

La segunda, que se refiere a la clasificación que el derecho privado hace, por lo que serán bienes muebles los que tienen esa naturaleza física, es decir, los cuerpos que pueden ser trasladados de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, o por efectos de una fuerza exterior. Asimismo el derecho privado distingue como bienes muebles aquellos que por disposición expresa de la Ley son considerados como tales (Artículos 753 y 754 del Código Civil vigente).

De dicha clasificación se deben exceptuar aquellos bienes que teniendo una naturaleza mobiliaria, son estimados como inmuebles, por el respecto al destino que su propietario le ha dado a la cosa, o por simple disposición de la propia Ley (Artículo 750 Fracciones IV-X y XII del Código Civil vigente).

Al respecto el ilustre jurista Jacinto Pallares manifiesta: “el Código Civil no es un criterio de la legislación penal respecto de la clasificación de las cosas en muebles e inmuebles, pues si lo fuera, resultarían monstruosidades jurídicas, como la que no hay robo de sementeras, de estatuas de los edificios, del ganado que forma pie de cría, o de las que no hay robo de derechos y acciones”.^[14]

[14] Cfr. Francisco González de la Vega, ob. cit., p. 173.

Por mi parte y al igual que el Lic. Francisco González de la Vega, comparto la idea que el derecho penal debe eliminar sistemáticamente del Código Penal los conceptos ficticios, abstractos y alejados a la realidad jurídica penal, eliminando fórmulas que son usuales en el Derecho privado y atendiendo a la realidad del delincuente, del delito y de las repercusiones sociales. Así el autor aludido nos dice: "la única interpretación posible para la frase cosa mueble empleada en el delito de robo; es la de atender a la real naturaleza del objeto en que recaiga el delito. Todos los bienes corpóreos de naturaleza intrínseca transportable pueden servir de materia a la comisión de un robo".^[15]

5. QUE SE EFECTUE SIN DERECHO

La mayoría de los autores coinciden en manifestar que el carácter subjetivo "sin derecho", el cual en el Código Alemán equivale a "ilegítimamente", resulta innecesario, toda vez que si el agente actúa con derecho o legítimamente, no existe el delito, ya que éste no es un elemento privativo del delito de robo, sino del delito en general. El maestro González de la Vega sobre el particular nos dice: "...el apoderamiento se realice sin derecho es innecesario y, en cierto sentido, tautológico, puesto que la antijuridicidad es una integrante de todos los delitos....".^[16]

[15] Ob. cit., p. 174.

[16] Ibid., p. 179.

**6. QUE EL APODERAMIENTO SE LLEVE
A CABO SIN CONSENTIMIENTO DE
LA PERSONA QUE CON ARREGLO
PUEDA DISPONER DE ELLA**

El apoderamiento de una cosa ajena mueble sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella conforme a la Ley, se puede presentar de tres diversas formas: 1a. Contra la voluntad libre o expresa del pasivo, lo cual se puede obtener por medio de la violencia física o moral. 2a. Cuando el sujeto pasivo sufre el robo sin poderlo impedir, es decir, en aquellos casos en que el agente actúa con una rapidez o habilidad en la maniobra de aprehensión o circunstancias análogas. 3a. En ausencia de la voluntad del sujeto pasivo, sin conocimiento ni intervención de éste, es decir, cuando el robo se comete de forma furtiva o subrepticamente.

También suele acontecer que el apoderamiento de la cosa ajena mueble se lleve a cabo por medio de engaños, maquinaciones, error etc., sin que esto obste para que el robo no llegue a configurarse. Al respecto es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial:

ROBO.- Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley, y si el inculpaado pone en práctica algún ardid, desplazando al sujeto pasivo de la infracción, para consumar su designio, no por ello desnaturaliza el apoderamiento, que también puede realizarse a través de esa maniobra.

Directo 2947/1955.- Antonio Julio Morrat o Morra Allam. Resuelto el 2 de marzo de 1956, por unanimidad de 4 votos Ausente el Sr. Mtro. Olea y Leyva. Ponente el Sr. Mtro. Olea y Leyva. Srio. Lic Raúl Guerra Salinas.

1a. SALA.- Boletín 1956, pág. 226.

7. ANIMO DE DOMINIO

La regulación que del delito de robo, hace la legislación penal mexicana, no contiene expresamente el elemento típico del ánimo del agente.

Así, al no enunciar la Ley penal mexicana, el elemento subjetivo del injusto, es decir, el ánimo del agente al efectuar el apoderamiento de la cosa, los doctrinarios de la materia coinciden en manifestar que no basta el mero apoderamiento de la cosa para la que se configure el delito de robo, sino que es menester que dicho apoderamiento sea, con la intención o ánimo de apropiación.

Al respecto Jiménez Huerta expresa: "no basta para integrar el elemento típico del apoderamiento la simple remoción o desplazamiento de la cosa. Necesario es que dicha remoción o desplazamiento se efectúe con el ánimo de apropiación".^[17] Para Pavón Vasconcelos,

[17] Mariano Jiménez Huerta, ob. cit., p. 34.

estima: "dolo específico consiste en el *animus domine*, de disponer en su provecho la cosa objeto del apoderamiento".^[18] 52.

Es indudable, que el tipo de robo, en la legislación mexicana, solamente contiene un dolo genérico: el de apoderarse faltando hacer referencia al elemento subjetivo del injusto: el ánimo del agente, que los tribunales mexicanos lo hacen consistir en el ánimo de dominio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en forma reiterada ha establecido: "El apoderamiento, con ánimo de apropiación, es lo que caracteriza al delito de robo".^[19] "El apoderamiento, con ánimo de apropiación, constituye el elemento esencial del robo, puesto que satisface una de las características de ese tipo penal".^[20] "Para su existencia es necesario como elemento esencial constitutivo, el ánimo de adueñarse de una cosa ajena".^[21]

[18] Francisco Pavón Vasconcelos. *Comentarios de Derecho Penal, Parte Especial: Robo, Abuso de Confianza y Fraude*. 5ª ed. (México, Porrúa, 1982), p. 52.

[19] *Seminario Judicial de la Federación*, XXXII, p. 95, 5ª época.

[20] *Seminario Judicial de la Federación*, CXXII, p. 1762, 5ª época.

[21] *Seminario Judicial de la Federación*, II, p. 631, 5ª época.

B. GENERALIDADES DEL TIPO DE ROBO

1. CLASIFICACION DEL ROBO EN ORDEN A LA CONDUCTA

Se plantea la cuestión de si el robo es un delito unisubsistente o bien plurisubsistente.

Para Pavón Vasconcelos el robo es un delito unisubsistente; Mariano Jiménez Huerta al igual que Celestino Porte Petit estiman, por diversas razones, que el robo puede ser un delito unisubsistente o plurisubsistente.

El penalista Fernando Castellanos Tena considera que los delitos denominados unisubsistentes se forman por un solo acto mientras que los plurisubsistentes constan de varios actos. Dicho autor cita a Soler, quien apunta: "el delito plurisubsistente, a diferencia del complejo, cada uno de los actos integrantes de una sola figura no constituye, a su vez un delito autónomo, así, para imputar el ejercicio ilegal de la medicina es preciso que la actividad imputada conste de varios hechos homogéneos, pues para la existencia del delito es requerida la habitualidad. El delito plurisubsistente es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura; el complejo, en cambio, es el producto de la fusión de dos hechos en sí mismos delictuosos. El delito plurisubsistente es fusión de actos; el complejo, fusión de figuras delictivas".^[22]

[22] Cfr. Fernando Castellanos Tena. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Parte General. 24^a ed. (México, Porrúa, 1987), p. 142 - 143.

En este orden de ideas, considero que el delito de robo por el número de actos integrantes de la acción típica puede ser unisubsistente o plurisubsistente.

También encontramos que el delito de robo es unisubjetivo, ateniendo a la unidad o pluralidad de sujetos que intervienen para ejecutar el hecho descrito en el tipo, que a diferencia de otros como la asociación delictuosa, en donde se exige típicamente el concurso de tres o más personas.

2. CLASIFICACION DEL ROBO EN ORDEN AL RESULTADO

Por su duración, la mayor parte de los autores, entre ellos Pavón Vasconcelos, Raúl F. Cárdenas, Porte Petit etc.; consideran que el robo es un delito instantáneo.

El delito de robo es un delito instantáneo, en virtud de que una vez integrados los elementos de éste, la consumación se agota. El evento consumativo típico se produce en un solo instante.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado: "el tipo penal de robo es uno de los delitos considerados por el derecho material como instantáneo, esto es, se configura en el momento mismo en que se realiza el apoderamiento".^[23]

[23] *Seminario Judicial de la Federación*, CXXXI, p. 2339, 5ª época.

Por el resultado el delito de robo es material y no formal, porque es indudable la producción de un resultado objetivo, un mutamiento en el mundo exterior.

El robo es un delito de lesión, pues al consumarse causa un daño directo y afectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada, como lo es el patrimonio de las personas.

Sujetos:

Sujeto activo.- En la actualidad es unánime el pensamiento de que sólo las personas físicas pueden delinquir y como bien es sabido, el estudio de los sujetos se lleva a cabo en cuanto a la calidad de quienes lo cometen.

Sujeto activo del delito de robo es cualquier persona (física), abarcando al que tiene la detentación subordinada, tratándose por tanto, de un delito común o indiferente.

En cuanto al número de quienes pueden cometer el ilícito en estudio, y como ha quedado establecido, el robo es un delito unisubjetivo o monosubjetivo, porque el tipo no requiere para su realización la concurrencia de dos o más personas.

Sujeto pasivo.- El tema relativo al sujeto pasivo de delito de robo es discutido. El maestro Mariano Jiménez Huerta al respecto nos dice: "preciso es distinguir entre sujeto pasivo de la conducta y sujeto pasivo del delito. El primero lo es la persona a quien se arrebató la cosa; el segundo, la que tiene sobre ella un poder de disposición".^[24]

Pavón Vasconcelos estima: "no puede, sobre este particular, afirmarse que el pasivo sea precisamente el dueño o poseedor de la

[24] *Derecho Penal Mexicano, V, La Tutela Penal del Patrimonio*, 5ª ed. (México, Porrúa, 1984), p. 59.

cosa robada, pues tal carácter no constituye propiamente una calidad específica requerida en la norma, y aunque es cierto que en la mayoría de los casos quien sufre el desapoderamiento tiene esos atributos, los mismos se infieren de la relación jurídica existente entre el sujeto y el objeto de la protección penalística, mas no de la descripción legal referida del sujeto".^[25] Sosteniendo más adelante, que "en cuanto al sujeto pasivo, puede clasificársele como personal o impersonal, según la lesión jurídica recaiga sobre una persona física o una persona moral o jurídica".^[26]

Cabe recordar que el sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal.

En este orden de ideas, debe resolverse en el sentido de que debe considerarse como sujeto pasivo en el robo, a aquel que es el titular del bien jurídico que protege este tipo penal.

3. CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO:

El delito de robo puede ser básico o fundamental, si no existe circunstancia que agrava su penalidad, o bien, circunstanciado o cualificado, si concurre alguna circunstancia, como es el medio violento con que se realiza, o bien, cuando concurre alguna de las hipótesis previstas en el artículo 381 o 381 bis del Código Penal vigente.

[25] Francisco Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 33.

[26] Idem.

Constituye el robo simple un delito autónomo o independiente, a diferencia de otros, que son especiales o privilegiados, o bien, complementados. Su autonomía resulta ser evidente, pues tiene vida propia, sin depender de otro tipo. De formulación amplia, pues caben todos los modos de ejecución. Es acumulativamente formado pues requiere el concurso de todos los elementos que conforman la descripción penal. 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, objetivo y subjetivo.

4. BIEN JURIDICO TUTELADO

Al título primero del libro tercero del Código Penal de 1871, se le denominó: "Delitos en contra de la propiedad", en el se agrupaban once capítulos y entre los que quedaba comprendido el delito de robo, así como el robo con violencia a las personas; posteriormente el Código Penal de 1929, en el título vigésimo del libro tercero, el cual constaba de diez capítulos, también quedó comprendido en dicho título el delito de robo y el robo con violencia, bajo el mismo rubro: "Delitos en contra de la propiedad". Por cuanto hace el Código Penal vigente, el título que agrupa las distintas tipologías mencionadas en los códigos anteriores, es el vigesimosegundo, del libro tercero y cambia su designación por el de: "Delitos en contra de las personas en su patrimonio", agrupándose en seis capítulos y entre los que se encuentra el delito de robo (capítulo primero).

En el Código Penal vigente, como en sus antecesores, no se define al patrimonio, como tampoco se define a la propiedad.

Es importante advertir que existe diversidad de opiniones, respecto a cual es el bien jurídico que se protege en el delito de robo. Así, algunos autores exponen que el bien jurídico protegido en el delito que nos ocupa, es el que se protege el patrimonio, otros a la propiedad, otros más que la tutela a la posesión, y por último otros que piensan que se protege tanto a la propiedad como a la posesión.

Maggiore opina, que el objeto de la tutela penal en el delito de robo "es el interés público por mantener inviolable la propiedad, entendida ésta en sentido penal -no estrictamente civil-, de modo que comprenda, fuera del derecho de propiedad en sentido estricto, todo derecho real y hasta la posesión de hecho".^[27] Cuello Calón, Jiménez Huerta, Raúl F. Cárdenas, entre otros, opinan que genéricamente el interés protegido en el robo, es el patrimonio, pero específicamente la parte que se afecta del mismo, es la posesión. Rodríguez Devesa al igual que el maestro Celestino Porte Petit, opinan que el bien jurídico en el robo, es tanto la posesión como la propiedad. Por su parte Carrara considera que el hurto consiste en la violación a la posesión ajena, porque no adquiriéndose nunca el dominio de la cosa furtiva, el interés jurídico violado es la posesión.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido: "La creación de la figura castigada como delito de robo es considerada como tuteladora del patrimonio".^[28] Y en otra ejecutoria: "Para

[27] *Boletín de Información Jurídica*, año de 1962, p. 368.

[28] *Seminario Judicial de la Federación*, CXIX, p. 2820, 5ª. época.

la comprobación del cuerpo del delito de robo es necesaria la demostración de la propiedad de objetos robados, porque esta figura delictiva no se configura por un ataque a la posesión, lo que se desprende de lo estatuido en la disposición legal, que da eficacia para comprobar el cuerpo del delito, a la confesión, aun cuando se ignore quien haya sido el dueño de la cosa material del delito".^[29]

C. ELEMENTOS DEL TIPO DE ROBO: POSITIVOS Y NEGATIVOS

Siguiendo la Teoría atomizadora o análitica, la cual consiste en el estudio del delito mediante la descomposición del mismo, y atento a los diversos fallos que han emitido nuestros más altos tribunales, en donde se ha puesto de manifiesto que los elementos positivos del delito son seis: 1. Conducta o hecho, 2. Tipicidad, 3. Antijuricidad, 4. Imputabilidad, 5. Culpabilidad, y 6. Punibilidad. Y que los elementos negativos del mismo también son seis: 1. Ausencia de conducta, 2. Atipicidad, 3. Causas de justificación, 4. Inimputabilidad, 5. Inculpabilidad, y 6. Excusas absolutorias. En ellas me basaré para hacer el estudio dogmático del delito de robo.

1. CONDUCTA O HECHO

Los delitos solo pueden ser imputables a una persona humana. Es la única capaz de voluntad y de conducta, de un hacer, de un

^[29] *Seminario Judicial de la Federación*, CXIX, p. 2820, 5ª. época.

omitir simple o de un omitir para la consecución de un fin determinado, en consecuencia, es la única capaz de querer el delito y emplear los medios idóneos para alterar el mundo exterior o para ponerlo en peligro de alteración.

Se ha dicho que la conducta es el soporte básico del derecho penal, en virtud de que si ésta no se presenta, jamás habrá delito, en consecuencia el delito es ante todo una conducta humana.

La conducta es la forma como el hombre se expresa activa o pasivamente, el maestro Castellanos Tena define la conducta como: "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito".^[30]

Como se puede apreciar la conducta es una manera de asumir una actitud que puede manifestarse como una acción o como una omisión.

La doctrina sostiene que el robo en orden a la conducta, es un delito de acción, que se realiza únicamente por un hacer. Con relación a esto recordemos que el activo se dirige hacia la cosa, apropiándose de ella. Así, el maestro Pavón Vasconcelos es de parecer, que: "si como hemos reseñado, la conducta típica en el robo se expresa con el verbo apoderarse, que determina necesariamente un actuar voluntario, un movimiento corporal identificado con el traer

[30] Fernando Castellanos Tena. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. 24^a ed. (México, Porrúa, 1987), p. 149.

la cosa al poder del agente, este delito es de acción, contrariamente a aquellos que se caracterizan por una inactividad".^[31] Por su parte Jiménez Huerta sostiene: "la conducta ejecutiva del delito de robo se concentra en el plexo de actos materiales que realiza el sujeto activo para lograr el apoderamiento de la cosa. Este comportamiento material, siempre de carácter comisivo, reviste mayor o menor complejidad, según la naturaleza de la cosa, el lugar en que esta se encuentra y las facilidades o dificultades que el agente tenga que vencer para consumar el apoderamiento".^[32]

2. AUSENCIA DE CONDUCTA

La ausencia de conducta resulta ser el aspecto negativo del elemento conducta.

En ocasiones, un sujeto puede realizar una conducta de apariencia delictuosa, pero dicha conducta no puede ser atribuída a la persona como un hecho voluntario, tal sería el caso de una fuerza física exterior e irresistible *bis absoluta*, la fuerza de la naturaleza o de los animales *bis maior* o los movimientos reflejos; pero en todo caso dichas hipótesis quedan comprendidas en las circunstancias excluyente de la responsabilidad, que de una manera general prevee la fracción I del artículo 15 del Código Penal vigente, mismo que dispone: "Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarios". Por lo que puede acontecer que un sujeto impulsado por una

[31] Francisco Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 31.

[32] Mariano Jiménez Huerta, ob. cit., p. 60.

fuerza física exterior e irresistible, bajo la fuerza de la naturaleza e incluso bajo un movimiento reflejo, se apodere de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella conforme a la ley, por lo que dicha conducta quedara perfectamente encuadrada en la descripción que del delito de robo hace el artículo 367 del Código Penal, cumpliéndose con los elementos materiales y normativos que prevee dicha descripción penal, sin embargo y en todo momento estará ausente el elemento subjetivo del injusto, es decir, el ánimo de dominio o voluntad de apoderamiento.

Anteriormente y siguiendo los lineamientos que marcaba la teoría causalista, la cual formaba nuestra tradición legislativa, resultaba suficiente el hecho de que existiera apoderamiento de cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pudiera disponer de ella conforme a la ley, para que el dolo se suprimiera, y así lo llegó a establecer la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "Respecto del delito de robo, una vez comprobado el cuerpo de delito, se presume legalmente la existencia de la intención dolosa, salvo prueba en contrario".^[33] "El delito de robo, es de aquellos en los cuales el dolo se presume, según el artículo 2o. del Código Penal".^[34]

Por lo que antes de la reforma de 30 de diciembre de 1983, al artículo 9o. párrafo primero, privaba la regla general de que la intención delictuosa se presumía salvo prueba en contrario, actualmente el dolo ya no se presume, por lo que quien afirma, está obli-

[33] *Seminario Judicial de la Federación*, CIX, p. 1219, 5ª. época.

[34] *Seminario Judicial de la Federación*, XXVIII, p. 1008, 5ª. época.

gado a probar, así como quien niega también lo está (artículo 248 del Código de Procedimientos Penales).

Claro es, que quien se apodera de una cosa involuntariamente y posteriormente no la devuelve, cometerá el robo, pues éste se consuma cuando voluntariamente decide que las cosas entren en su esfera de poder, pues no se requiere en nuestro derecho que los elementos objetivos y subjetivos del hecho sean simultáneos, sino que pueden sucederse.

3. TIPICIDAD

Elemento positivo del delito, que se hace consistir en la total adecuación de la conducta con la descripción hecha en la ley.

Pavón Vasconcelos estima, que: "si se aplica el concepto que sobre tipicidad ha elaborado la dogmática del delito, habrá tipicidad en el robo, cuando la conducta encuentre perfecto encuadramiento o adecuación al tipo descrito en el artículo 367 del Código Penal".^[35] Por mi parte y al igual que el maestro Celestino Porte Petit, comparto la idea de que la sola adecuación de la conducta (apoderamiento) no constituye la tipicidad, sino la conformidad con todos los elementos del tipo que contiene el artículo 367 del Código Penal, es decir, cuando se acredite que el sujeto activo se apoderó de una cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley, añadiendo a ello, el ánimo de

[35] Francisco Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 33.

dominio del que se ha hecho mención, aún cuando este dolo específico no lo contenga el tipo de robo expresamente.

4. ATIPICIDAD

Se ha aceptado unánimemente que no existe delito sin tipo legal, de lo que se colige que cuando el legislador no describe una conducta dentro de las leyes penales, tal conducta no es delito, es decir, habrá ausencia de tipo cuando no existe descripción legal de una conducta de apariencia delictuosa.

Habrà ausencia de tipicidad (atipicidad) cuando una conducta no se adecúe a la descripción legal, pues existe tipo, pero no encuadramiento total de la conducta al marco legal constituido por el delito.

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

De lo que resulta que numerosas son las causas de atipicidad en el robo y muchas conductas pueden encuadrarse en dicha eximente.

Así tenemos, cuando la cosa es propia, indudablemente no habrá adecuación al tipo de robo, porque la cosa no es ajena, es decir, la falta del elemento normativo ajeneidad traerá como consecuencia la no lesión del bien jurídico protegido.

A este respecto Rodríguez Mourullo expresa: "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".^[36]

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido: "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 existe duda respecto de la propiedad de la misma, se destruye el tipo penal de robo, ya que nadie puede robarse a sí 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".^[37]

Por otro lado tenemos que si la persona que toma una cosa, lo hace ejercitando un derecho y sin violar los de terceros, no realiza ninguna conducta típica, por lo que interpretando el elemento normativo sin derecho, a contrario sensu, no se comete ningún delito.

También habrá atipicidad, cuando faltase el elemento subjetivo del injusto, es decir, el ánimo de dominio, por lo que no puede

[36] Cfr. Celestino C. Porte Petit, Ob. cit., p. 87.

[37] *Semanario Judicial de la Federación*, CXXI, p. 1946 - 1947, 5ª época.

existir una adecuación al tipo, si aún existiendo la realización de apoderamiento de la cosa, no lo es, con el mismo ánimo de dominio.

Otro elemento esencial del delito de robo es el: "sin consentimiento", de tal suerte que la existencia del consentimiento, trae como consecuencia la atipicidad del hecho; aunque algunos autores consideran que éste constituye el aspecto negativo de la antijuridicidad.

González de la Vega piensa, que "cuando el apoderamiento se realiza con consentimiento libre, tácito o expreso del propietario o legítimo poseedor, desaparece la figura delictiva del robo por faltar el elemento normativo".^[38] Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha 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 debe considerarse como consentimiento, y por lo mismo no se tipifica el delito de robo".^[39]

5. ANTIJURIDICIDAD

Podemos entender a la antijuridicidad, como lo contrario a la

[38] Francisco González de la Vega, ob. cit., p. 180.

[39] *Semanario Judicial de la Federación*, CXXII, p. 1516 - 1517, 5ª época.

norma penal. La conducta antijurídica es aquella que viola una norma penal tuteladora de un bien jurídico.

Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica, no hay en favor del sujeto activo una causa de justificación. Por tanto, en el robo habrá antijuridicidad cuando existiendo adecuación a lo descrito por el artículo 367 del Código Penal vigente, no existe una causa de licitud, es decir, una contranorma.

6. CAUSAS DE JUSTIFICACION

Cuando una conducta realizada, sea cual fuere, violando una norma penal, chocando con el orden jurídico y aún rompiendo el marco normativo de la sociedad, no será sancionada cuando se efectúa al amparo de una causa de justificación.

Así, el aspecto negativo de la antijuridicidad lo constituye las causas de licitud o como otros la denominan: causas de justificación o contranormas.

Conforme a nuestro derecho, el artículo 15 del Código Penal, menciona entre las causa de justificación las siguientes: a) La legítima defensa (fracción III); b) El estado de necesidad (fracción IV); c) El cumplimiento de un deber (fracción V); d) El ejercicio de un derecho (fracción V); e) La obediencia jerárquica (fracción VII), y f) Impedimento legítimo (fracción VIII).

Por lo que hace a la legítima defensa Pavón Vasconcelos es de parecer que esta puede funcionar en el robo, señalando que: "el

apoderamiento del arma del agresor, sin su derecho y sin su consentimiento, como medio necesario para nulificar el peligro de la agresión actual e injusta que amenaza daño a bienes jurídicos, se encuentra plenamente justificada en la fórmula general del artículo 15, fracción III del Código".^[40] Por su parte Raúl F. Cárdenas, quien opina que las causas de justificación aplicables al robo son únicamente el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y la obediencia jerárquica, agregando que la legítima defensa; "no cree que se pueda alegar para justificar un robo, pues como afirma con toda razón Sergio Vela, la declaración de que la conducta típica es conforme a derecho, no puede tener fundamento en causas que son inaplicables al tipo. Quien desarma a quien le agrede, no comete robo, no porque actúe en defensa legítima, sino porque, según vimos, no se apodera del arma".^[41]

Considero que lo manifestado por el maestro Pavón Vasconcelos, no corresponde a la excluyente de responsabilidad: legítima defensa, ya que el apoderamiento no es con ánimo de dominio. Así pues, el elemento subjetivo del delito de robo, no es el ánimo de defensa, sino como ya se dijo es el ánimo de dominio y si éste se encuentra ausente dicha conducta resultará atípica.

a. Estado de necesidad

El estado de necesidad es la situación de peligro real, grave, inminente, inmediato para la persona, su honor, o bienes propios

[40] Francisco Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 52.

[41] Ob. cit., p. 243.

o ajenos, que sólo pueden evitarse mediante la violación de otros bienes, jurídicamente tutelados, pertenecientes a persona distinta.

El artículo 379 del Código Penal vigente concede causa de justificación al que sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer necesidades personales o familiares del momento. A este robo, que lo es, porque se presentan en él todos los elementos genéricos del delito, lo denominan los autores, robo en estado de necesidad, robo famélico, robo de indigente, o bien hurto necesario.

A lo largo de la historia el hombre ha puesto gran atención a la figura del robo por necesidad, y para tratar de comprenderlo ha dado diversos razonamientos. Así por ejemplo, el texto jurídico eclesiástico más antiguo sobre el tema, se recoge en las Decretales de Gregorio IV, que dispone: "Si alguno por hambre extrema o desnudez hubiere hurtado alimentos, vestidos o ganado, haga penitencia durante tres semanas: si lo devolviere no le obliga el ayuno".

Santo Tomás de Aquino expuso: "Respondo que el derecho humano no puede derogar al natural o divino. Según el orden natural instituido por la divina providencia, las cosas inferiores están ordenadas para que con ellas se atienda a la necesidad de los hombres. Por tanto, la división y apropiación que procede del derecho humano, no impide el que deba atender con esas mismas cosas a la necesidad del hombre".^[42]

^[42] Cfr. Raúl F. Cárdenas, ob. cit., p. 244.

Al respecto los clásicos españoles (Lesio, Azpilcueta, Vazquez, Goninck, Lugo, Sarmiento, Spina, etc.) sostienen: "que cuando se apropia de algo en caso de necesidad extrema no roba sino que ejerce un derecho".

En el derecho penal mexicano, aun cuando la figura en estudio no estuvo señalada expresamente en los códigos de 71 y 29, tiene viejos antecedentes.

El Código Penal Veracruzano de 1835, en su artículo 714 dispuso: "Se exime de pena al reo de hurto, siempre que probare haber incurrido copulativamente las circunstancias siguientes:

1o. Haberse hallado en absoluta carencia de lo estrictamente necesario para vivir él y su familia el día en que se verifique el robo.

2o. Haber antes agotado todos los medios de adquirir honestamente con qué cubrir sus necesidades.

3o. Haber limitado el robo a solo lo indispensable para ocurrir la necesidad del día.

4o. No haber inferido lesión alguna a la persona robada. 5o. Ser hombre de buena vida y reputación.

El Código Penal de 1871 no hizo mención alguna al robo por necesidad, pero interpretando la fracción II del artículo 31 del citado ordenamiento, la misma se refiere a las circunstancias que excluyen

la responsabilidad penal, haciendo referencia únicamente al daño en cosa ajena causado para evitar un mal, en dicha fracción podía haber quedado comprendido el robo necesario.

Ahora bien, el Código Penal de 1929 acoge como caso expreso de estado de necesidad, al hurto famélico, al señalar en la fracción VII del artículo 45 que se refiere a las circunstancias que excluyen la responsabilidad penal: "la indigencia no imputable al que sin emplear engaño ni medios violentos, se apodere una sola vez del alimento estrictamente necesario para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento".

El Código Penal de 1931 contiene esta circunstancia justificante en el referido artículo 379, ubicándola en el capítulo dedicado al robo; situación que ha provocado opiniones divididas, pues algunos juristas patrios consideran asertada su inclusión en dicho capítulo, mientras que otros entienden que es innecesario por cuanto a que el mismo queda comprendido en el artículo 15 fracción IV, mismo que prevee al estado de necesidad.

Considero que si el legislador incluyó en el artículo 379 el robo necesario, fue debido a que quiso restringir el alcance que previamente había concedido al estado de necesidad genérico a que se refiere la fracción IV del artículo 15 pues en el caso de que un sujeto cometa un robo necesario, propiamente dicho, y de acuerdo al principio de especialidad, acudiremos a lo dispuesto por el artículo 379, y en caso de no encuadrar su conducta en dicho precepto, nos remitiremos a la causa de justificación prevista en la fracción IV del

citado artículo. La siguiente jurisprudencia viene a confirmar mi aseveración.

ROBO DE INDIGENTE.- El robo de indigente constituye un caso especial del genérico estado de necesidad, esto es, cuando el sujeto se apodera por una sola vez de objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades más apremiantes, o sea que el sujeto confronta una situación tal, que no le queda otro remedio que la violación de intereses ajenos, jurídicamente protegidos, para salvaguardar su existencia.

JURISPRUDENCIA. 1a. SALA.- Sexta Epoca, Volumen CXIV, Segunda Parte, Pág. 50.

b. Cumplimiento de un deber

Por cuanto hace a la excluyente de responsabilidad "cumplimiento de un deber", prevista en la fracción V del artículo 15, la cual se hace consistir en el actuar por obligación, ya sea que esta obligación provenga de la ley o que provenga de un superior jerárquico, resulta incompatible con el dolo específico del delito en estudio y produce el efecto de eliminarlo, excluyendo así la figura del robo en su aspecto subjetivo, pues por ejemplo, quien quita a otro un instrumento peligroso con la finalidad de prevenir un accidente, al igual que el director de una escuela que en un ejercicio a su cargo hace lo mismo con un alumno, o el policía que en ejercicio de su cargo o

cumpliendo una orden legítima, despoja al detenido de las armas que porta o de otros objetos que sirvan para agredirse a sí mismo o a los demás. Ellos cumplen un acto de otro carácter, que, aunque materialmente coincide con el tipo de robo, ideológicamente se diferencia de manera notable, por estar ausente el ánimo de dominio, que constituye el elemento subjetivo del delito de robo. Claro está, que quien se apodera de una cosa ajena mueble, bajo alguna circunstancia similar a las antes anotadas, para posteriormente no entregarla a quien legítimamente este facultado para recibirlas, cometerá robo, pues como ya lo he manifestado, no se requiere en nuestro derecho que los elementos objetivos y subjetivos de el hecho, sean simultáneos, sino que pueden sucederse.

c. Ejercicio de un derecho

Por cuanto hace a la excluyente de responsabilidad penal, prevista por la fracción V del artículo 15 del Código Penal, misma que se hace consistir en el ejercicio de un derecho, resulta indiscutible el hecho de que ésta no puede llegar a presentarse en el delito de robo, pues aun cuando existe opinión en contrario, como la emitida por el maestro González de la Vega, en el sentido que el secuestro legal es un ejemplo típico de la excluyente de la responsabilidad "ejercicio de un derecho", a mi modo de ver, dicho acto no puede reputarse por ningún concepto como robo, pues aunque si bien es cierto, que puede llegar a existir ausencia de consentimiento por parte del pasivo al efectuarse el secuestro legal, también lo es, que el mismo acto previamente se encuentra ajustado a derecho y por consiguiente, el delito de robo no llega a materializarse, pues las excluyentes de res-

ponsabilidad penal, operan y presuponen la existencia del delito, y en el caso que nos ocupa, el mismo no llega a configurarse.

Los tribunales en relación al ejercicio de un derecho han establecido: "El artículo 17 de la Constitución Política de la República, establece, que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar un derecho, y si por virtud de un adeudo el reo tenía alguna acción para deducir en contra del ofendido, debió haber acudido a los tribunales en vez de haberse llevado la mercancía propiedad de dicho ofendido".^[43]

d. Obediencia jerárquica

La obediencia jerárquica es el cumplimiento que un subordinado debe hacer de una orden proveniente de una persona que tiene mando sobre él.

La fracción VII del artículo 15 del Código Penal prevee como excluyente de responsabilidad a la obediencia jerárquica al disponer: "Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico, aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía".

De dicha enunciación legal se desprenden diversos supuestos, que deben de tomarse en consideración para resolver los casos que se pueden presentar en relación al robo.

[43] *Semanario Judicial de la Federación*, XXX, p. 80, 6ª época, segunda parte.

1o. Si el subordinado tiene poder de inspección sobre la orden superior y conoce la ilicitud de ésta, su actuación es delictuosa.

2o. Si está facultado para analizar la orden y a pesar de ello no la analiza, no será responsable porque no puede darse, en el delito de robo, la culpa.

3o. Si se analiza la orden y se considera legítima, sin serlo, se aplican los principios del error y será culpable.

4o. Si el inferior carece de elementos para analizar la orden, y cumple, suponiéndola legítima, estaremos también frente a una causa de inculpabilidad por un error esencial de hecho.

5o. Si el inferior, conociendo la ilicitud del mandato y pudiendo rehusarse a obedecerlo, no lo hace ante la amenaza de sufrir graves consecuencias, se integra una causa de inculpabilidad, en vista de la coacción sobre su voluntad.

e. Impedimento legítimo

También es causa que excluye la incriminación por justificación o ausencia de antijuricidad, en nuestro derecho, contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda por un impedimento legítimo (artículo 15 fracción VIII del Código Penal vigente).

Como se puede advertir, la causa de justificación se refiere sólo a omisiones, nunca a actos. Tales omisiones han de reconocer una causa legítima. De lo que resulta que la misma no opera en el delito de robo, pues como ya ha quedado asentado, el elemento positivo del tipo de robo, en orden a la conducta, resulta ser un delito de acción.

7. LA CULPABILIDAD

La culpabilidad se identifica con la reprochabilidad hacia el sujeto activo, por haberse éste conducido contrariamente a lo establecido por la norma jurídico penal.

Jiménez de Asúa define a la culpabilidad como "el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica".^[44] Por su parte Castellanos Tena define a la

[44] Luis Jiménez de Asúa, citado por Cesar A. Osorio y Nieto. *Síntesis de Derecho Penal, Parte General.*, 2ª ed. (México, Porrúa, 1986), p. 65.

culpabilidad como “el nexu intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto”.^[45]

La culpabilidad se puede presentar en las formas siguientes: dolo o intención, culpa o imprudencia, y preterintención.

El dolo opera cuando en el sujeto activo se ha presentado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de esa conducta, y decide en un acto de voluntad llevar a cabo lo que en su mente se representó.

Pavón Vasconcelos es de opinión, que “el robo es un delito de necesaria comisión dolosa y requiere no sólo del dolo genérico, consistente en representar y querer el apoderamiento, sino además del dolo específico, que consiste en el *animus domine*, de disponer en su provecho la cosa objeto del apoderamiento”.^[46] Por su parte Welzel y en el mismo sentido nos dice, que “la simple sustracción de una cosa ajena, no agota lo injusto específico del hurto, sino que es la sustracción que se realiza con la voluntad de apropiación la que convierte a aquella en acción de hurto”.^[47]

Debiendo concluir que el delito de robo contiene un dolo genérico, consistente en querer apoderarse de la cosa y un dolo específico: con

[45] Fernando Castellanos Tena, ob. cit., p. 232.

[46] Francisco Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 52.

[47] Hans Welzel, citado por Celestino C. Porte Petit, ob. cit., pp. 114 - 115.

ánimo de dominio. El primer dolo va encaminado a el apoderamiento, y el segundo corresponde al ánimo de dominio del que ya he hecho mención.

Por cuanto hace a la culpa o imprudencia, la encontramos cuando el activo no desea realizar una conducta que lleve un resultado delictivo, pero por un actuar imprudente, negligente, carente de atención, cuidados y reflexión verifica una conducta que produce un resultado delictuoso.

Requiriendo el robo la concurrencia del dolo genérico y del dolo específico, es indudable que la culpa, no puede existir, es decir, no puede darse un robo culposo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ejecutorias ha sostenido que el delito de robo jamás puede ser cometido por culpa o imprudencia: "Se desprende que el robo nunca puede ser un delito de culpa, cuya característica está constituida, en cuanto al elemento subjetivo, por simple negligencia, impericia o imprudencia, y decir que se cometió un robo por simple descuido o por accidente ocasionado por circunstancias ajenas a la voluntad del agente, resulta una expresión sin sentido, por lo que para que pueda tenerse por consumado el delito de robo, es preciso que haya en el inculpado, el ánimo de lucrar o el de apoderarse de la cosa".^[48]

[48] *Semanario Judicial de la Federación*, XLIV, p. 178, 5ª época.

La preterintención consiste en la suma del dolo y la culpa, una conducta que tiene un inicio doloso o intencional y una culminación culposa o imprudencial.

De lo que resulta que puede presentarse en el robo la preterintencionalidad, pues así por ejemplo, queriéndose el activo apoderarse de un objeto determinado, se apodera de uno de mayor valor.

8. LA INCULPABILIDAD

El aspecto negativo de la culpabilidad en la inculpabilidad, o sea, la ausencia del elemento culpabilidad. Y según la expresión de Jiménez de Asúa, la inculpabilidad consiste en "la absolución del sujeto del juicio de reproche".^[49]

La inculpabilidad se presenta cuando una persona actúa en forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad que se refiere a la ausencia de conocimiento o voluntad en la realización de la conducta.

Así, solamente puede obrar en favor de la conducta de un sujeto una causa de inculpabilidad, cuando previamente no medió en lo externo una causa de justificación, ni en lo interno una de inimputabilidad.

[49] Luis Jiménez de Asúa, citado por Cesar A. Osorio y Nieto, ob. cit., p. 68.

Para que un sujeto sea culpable, se precisa en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad; por lo tanto, la inculpabilidad deberá de referirse a esos dos elementos: intelectual y volitivo.

El maestro Fernando Castellanos Tena considera que muchos especialistas, siguiendo el normativismo, llenan el campo de las inculpabilidades, el error y la no exigibilidad de otra conducta, agregando que en estricto rigor, las causas de inculpabilidad serían: el error esencial de hecho y la coacción sobre la voluntad.

Considero que dentro de las causas de inculpabilidad podemos encontrar además a las eximiente putativas, la no exigibilidad de otra conducta, el temor fundado, y por último el caso fortuito.

a. El error

El autor aludido considera al error como "un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en la realidad".^[50] Agregando más adelante que "el error es un falso conocimiento de la verdad, un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce equivocadamente".^[51]

El error se divide en error de hecho y de derecho. El de hecho se clasifica en esencial y accidental; el accidental abarca: el *aberratio*

[50] Fernando Castellanos Tena, ob. cit., p. 259.

[51] Idem.

ictus, error *in objeto* o error *in corpore* y el error en la persona, o sea, el error por confusión.

(1) Error esencial de derecho

El error esencial de hecho, para tener efectos eximientos debe de ser invencible; de lo contrario subsiste la culpa, pero como quiera que sea y como ya quedo asentado, la naturaleza del robo es dolosa, en este sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido: "Como en el delito de robo no se admite la forma culposa, el error *facti* debidamente probado excluirá la conducta antijurídica, y por ello la responsabilidad, pero es preciso que se demuestren los extremos concretos que motivaron en el sujeto inculpatado el nacimiento de error".^[52]

El error esencial de hecho encuentra su fundamento en la fracción XI del artículo 15 del Código Penal, que dispone: "Realizar la acción y omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta". Y el párrafo siguiente enuncia: "No se excluye la responsabilidad si es notorio".

En el robo puede presentarse la inculpatibilidad por un error esencial de hecho e invencible, sirviendo de ejemplo, el caso de quien toma una cosa ajena creyendo, fundamentalmente, por las circunstancias, que es propio cuando en realidad no le pertenece. Aquí, aun cuando el sujeto ha realizado el apoderamiento de la cosa ajena mueble, sin

[52] *Semanario Judicial de la Federación*, CV, p. 939, 5ª época.

derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella conforme a la ley, no puede reprochársele el acto en virtud de no haber existido conciencia sobre el hecho mismo. Al respecto nuestro más alto tribunal ha determinado: "Si el apoderamiento de una cosa ajena es inspirado por una equivocación fácilmente explicable por la similitud con otra igual, y al percatarse de su error, lo comunicó a la autoridad, demostrando con ello su falta de intencionalidad, resulta incluso que no puede tener existencia el delito de robo".^[53]

(2) Error inesencial o accidental

El error será inesencial o accidental si no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino secundarias.

El error en el golpe *aberratio ictus* se da cuando el resultado no es precisamente el querido, pero a él equivale. En el delito de robo puede presentarse este tipo de error, así por ejemplo, un individuo que quiere apoderarse de una cosa, por desviación se apodera de otra, subsistiendo por su error accidental la culpabilidad.

Por cuanto hace al error *in objeto* o error *in corpore*, Novoa Monreal nos dice: "es el que se produce cuando el ratero introduce la mano en el bolsillo ajeno para sustraer de él una billetera y saca una cigarrera".^[54] Por lo que resulta evidente que su error no incide en

^[53] *Semanario Judicial de la Federación*, CXXXII, p. 17, 5ª época.

^[54] Cfr. Celestino C. Porte Petit, ob. cit., p. 122.

los elementos constitutivos del tipo, y por tanto, su responsabilidad penal se mantiene.

El error en la persona o error por confusión, al igual que en las anteriores formas de error, puede llegar a presentarse, pues es posible que un individuo, pretendiendo robar a una persona determinada, resulte que sea otra la persona robada.

Concluyéndose que el error inesencial o accidental, no destruye la culpabilidad en el robo, cualesquiera que sea su especie.

(3) El error de derecho

El error de derecho no produce efectos eximientes, porque el equivocado concepto sobre la significación de la ley, no justifica ni autoriza su violación. La ignorancia de las leyes a nadie aprovecha. En estas condiciones cabe apuntar, que no es posible que tanto la ignorancia o el error de derecho tengan aplicación en el robo, pues éste se funda en una norma de carácter universal. Sin embargo, nuestra ley penal concede importante papel al error de derecho, al que también se le conoce como error de prohibición: así el artículo 59 bis del citado ordenamiento dispone: "Cuando el hecho se realice por error o ignorancia invencible sobre la existencia de la Ley Penal o del alcance de ésta, en virtud del extremo atraso cultural y el aislamiento del sujeto, se le podrá imponer hasta la cuarta parte de la pena correspondiente al delito de que se trate o tartamiento en libertad, según la naturaleza del caso".

b. Las eximientes putativas

Por eximientes putativas se entienden las situaciones en la cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundamentalmente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica sin serlo. Hay quienes consideran que dichas eximientes debiesen incluirse como formas de error. Al respecto Raúl F. Cárdenas, estima, que "las eximientes putativas, que tienen amplio campo de aplicación en los delitos contra la vida y la integridad física, no tienen cabida en el robo, sobre todo si consideramos que los casos que pudieramos presentar tienen aplicación en otros institutos, en especial en el error o en el estado de necesidad".^[55]

Por mi parte considero que las únicas formas de exención de la sanción penal dentro de las eximientes putativas, y por cuanto hace al delito de robo, encontramos: al estado de necesidad putativo, pues puede acontecer que el agente suponga erróneamente que se encuentra en peligro inminente de sufrir un daño en su persona o en su familia, y a consecuencia de dicho estado imaginario y motivado por ello, ejecute un robo por necesidad imaginaria. Así mismo, resulta factible el hecho de la presencia de una obediencia jerárquica putativa en el delito en cuestión, con las mismas hipótesis reseñadas en la causa de justificación: obediencia jerárquica.

^[55] Ob. cit., p. 265.

c. La no exigibilidad de otra conducta

La no exigibilidad de otra conducta se refiere a la realización de una conducta que se amolda a un tipo legal, pero debido a excepcionales y especialísimas circunstancias que rodean a tal conducta, se reputa excusable esa forma de conducirse.

Toda vez que aún no se ha logrado determinar con precisión la naturaleza jurídica de la no exigibilidad de otra conducta, por no haberse determinado con exactitud, cual de los dos elementos de la culpabilidad (conocimiento y voluntad) quede anulado en presencia de ella, por lo que sin entrar a la discusión del tema, que escapa de mi propósito, me resta advertir, que difícilmente a la misma podría identificársele en el delito en robo, en virtud de caracer de una naturaleza definida.

d. Temor fundado

La fracción VI del artículo 15 del Código Penal, también comprende entre las causas de inculpabilidad, al temor fundado, al disponer: "Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente".

Puede considerarse esta eximiente legal como una causa de inculpabilidad por coacción de la voluntad, siempre y cuando no se

anule en el sujeto sus facultades de juicio de tal forma que pueda determinarse en presencia de una seria amenaza. Para la mayor parte de los especialistas, el fundado temor es uno de los casos típicos de la no exigibilidad de otra conducta, a la que hice referencia con antelación, en virtud de que el Estado, según se afirma, no puede exigir un obrar diverso.

Resulta factible que mediante el amago o amenaza, se obligue a una persona a apoderarse de una cosa ajena mueble, por lo que estaremos en presencia de una causa de inculpabilidad, toda vez que su acción ha sido movida por una voluntad viciada o no libre que suprime uno de los elementos del dolo (la voluntad).

Me resta advertir que para que esta causa de inculpabilidad opere, se requiere que se reúnan las condiciones a que se refiere la citada fracción IV del artículo aludido, y que se concretan a la naturaleza, irresistible y grave del mal con que se amenaza.

e. Caso fortuito

La fracción X del artículo 15 del Código Penal, regula lo relacionado al caso fortuito, al señalarlo como excluyente de responsabilidad: "Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas".

Como se desprende de la lectura del precepto enunciado, la conducta y el resultado que se verifican, no son atribuibles al sujeto, ni

a título de dolo, ni a título de culpa, habida cuenta de que el agente no se propone realizar una conducta típica ni actuar en forma negligente o imprudente, en consecuencia, el evento viene a ser un mero accidente, de un hecho extraño a la voluntad y al cuidado del sujeto de la conducta.

Toda vez, que el delito de robo presupone la existencia de un dolo genérico, consistente en el apoderarse de la cosa y un dolo específico, con el ánimo de dominio, resulta obvio que el sujeto que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella conforme a la ley, no podrá alegar la causa de inculpabilidad a la que estoy refiriendo, ya que ésta se integra (caso fortuito) por la ausencia de intención o imprudencia, incompatibles con el robo.

9. IMPUTABILIDAD

El aspecto positivo del delito denominado imputabilidad no es privativo del delito de robo, sino del delito en general. Así, debemos entender por imputabilidad, la capacidad de entender y querer considerada dentro del ámbito del derecho penal. Esta capacidad tiene dos elementos: uno intelectual, referido a la comprensión del alcance de los actos que uno realiza, y otro de índole volitiva, es decir, desear un resultado.

Podemos considerar que la imputabilidad es la capacidad de obrar en el ámbito penal, condicionada por razones de edad y salud mental.

Ahora bien, si la imputabilidad es capacidad de obrar con discernimiento y voluntad, y capacidad por tanto de ajustarse a las normas jurídicas o apartarse de ellas, su corolario inmediato sera la responsabilidad como obligación de sufrir las consecuencias jurídicas de los propios actos.

El maestro Castellanos Tena define la responsabilidad como "el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado".^[56]

Concluyendo que será imputable todo sujeto que posea un mínimo de condiciones psicofísicas; y responsable aquel que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado en la ley como delito y contrayendo la obligación de responder por él.

10. INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, o sea, es la incapacidad para entender y querer en materia penal.

De acuerdo con nuestro sistema penal, son irresponsables de los delitos cometidos, los menores de 18 años de edad, los que padezcan transtorno mental y los que tengan un desarrollo intelectual retardado.

[56] Fernando Castellanos Tena, ob. cit., p. 219.

En el Distrito Federal los menores de 18 años de edad son imputables, cuando un menor de 18 años, realiza una conducta tipificada en las leyes penales como delito, se le sujeta a un estatuto propio de los menores que llevan a cabo este tipo de conductas. Dicho estatuto es la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores. El Consejo tutelar para menores, previo estudio de la personalidad del infractor y del hecho cometido, determina las medidas tutelares a que debe someterse a los menores.

La Ley que creó el Consejo Tutelar para menores infractores del Distrito Federal de 26 de diciembre de 1973, tiende a rehabilitar al menor para incorporarlo positivamente a la sociedad y a prevenir futuras conductas infractoras.

El artículo 15 fracción II del Código Penal vigente establece como circunstancia excluyente de responsabilidad: "Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado...".

Por trastorno mental debe entenderse según el maestro Raúl Carranca y Trujillo: "toda perturbación pasajera de las facultades psíquicas, innatas o adquiridas, cualquiera que sea su origen".^[57]

Es de estimarse que quién ingiere bebidas o usa tóxicos o enervantes, accidental o involuntariamente y se apodera de una cosa ajena mueble, estaremos en presencia de la causa de inimputabilidad que

[57] Ob. cit., p. 257.

estamos analizando, sin embargo y si una vez desaparecido el estado que motivo el trastorno no devuelve la cosa, sino que se queda con ella, cometerá robo.

Ahora bien, si el agente se ha colocado voluntariamente en estado de inconciencia y comete el robo, será responsable del delito ejecutado. En este sentido el mismo Carranca y Trujillo opina: "la embriaguez fortuita no es imputable; en el caso de embriaguez voluntaria o culposa no es posible, en cambio la inimputabilidad; los delitos cometidos en este estado son punibles, pues la imputabilidad se transporta al momento en que la embriaguez se originó *actio liberae in causa*, ya que el individuo debió prever que el vino bebido con exceso podría situarle en un estado peligroso para los demás..."^[58]

La misma fracción II del multicitado ordenamiento, establece como excluyente de responsabilidad: "Padecer el inculpado, al cometer la infracción.....desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho...".

Como puede verse, se trata de una causa de inimputabilidad, la incapacidad para comprender o para actuar con plena comprensión, o sea, incapacidad para entender y querer.

Se entiende por desarrollo intelectual retardado, la disminución de las facultades de entender, de captar cabalmente, los fenómenos de conducirse con un mínimo de inteligencia, esto es, se considera una

[58] Raúl Carranca y Trujillo, ob. cit., p. 512.

disminución -no trastorno mental- de la inteligencia, disminución que anula las facultades de querer y entender.

En el desarrollo intelectual retardado, quedan comprendidos los estados permanentes de afectación mental, tales como la locura, la idiotez, la imbecilidad, etc., a los que anteriormente se les ubicaba genéricamente como enfermedad mental.

Resulta ocioso hacer notar, que bajo este estado de inconciencia, un individuo puede no sólo cometer el delito de robo, sino en general cualquier otro ilícito penal, pero en todo caso dicha conducta no podrá estar sujeto a juicio de reproche, por existir una causa de inimputabilidad, lo cual no significa que se dejen de tomar medidas preventivas, a efecto de evitar que se produzcan hechos antisociales, las cuales se encuentran previstas en el capítulo V del título III del Código Penal.

a. Miedo grave

La fracción VI del artículo 15 del Código Penal, establece como excluyente la responsabilidad: "Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro miedo practicable y menos perjudicial al alcance del agente".

En la fracción transcrita se habla de miedo grave y de temor fundado, que técnicamente no pueden identificarse. El miedo grave constituye una causa de inimputabilidad, y el temor fundado puede

originar una causa de inculpabilidad; así mismo cabe apuntar que el miedo grave va de adentro hacia afuera, que a diferencia del temor fundado, éste va de afuera hacia adentro.

Osorio y Nieto al respecto opinan: "el miedo grave es un fenómeno psicológico subjetivo capaz de producir inconciencia, reacciones imprevistas y pérdida del control de la conducta, que engendra un estado de inimputabilidad fundamentada en la alteración de las funciones psicológicas".^[59]

De lo manifestado, resulta inverosímil y no creíble el hecho de que un sujeto, alegue en su favor el haberse apoderado de alguna cosa ajena mueble, como consecuencia de un estado de miedo grave, por lo que en tal supuesto el activo no queda exento del juicio de reproche.

b. Causas supralegales de imputabilidad

Se reconoce generalmente la existencia de tres estados fisiológicos en la forma de actuar del sujeto no responde a una conciencia y una voluntad normales, y por tanto significan una excluyente de imputabilidad: el sueño, el sonambulismo y el hipnotismo; mismas que son consideradas como causas supralegales de inimputabilidad.

Algunos autores consideran a dichas causas, como el aspecto negativo de la conducta, y no como causas de inimputabilidad. Pero

[59] Cesar A. Osorio y Nieto, ob. cit., p. 65.

como quiera que sea, resulta innecesario tomar partido, pues difícil es configurar delitos de acción durante el sueño, máxime que el delito de robo presupone una conducta activa.

Por cuanto hace al sonambulismo *in simno ambulares*, caracterizado por el automatismo de la acción como consecuencia del estado de inconciencia, resulta indudable que bajo esta condición, el sonámbulo llegue a apoderarse de algún objeto, aun sin consentimiento y sin derecho de su legítimo tenedor, pero en todo caso estará ausente el elemento subjetivo del robo, que no es otro que el ánimo de dominio; sin embargo, puede acontecer que una vez que haya salido de su estado de inconciencia y ratifique su acto, es decir, no devuelva el objeto que él mismo sustrajo, se configurará el delito de robo.

La hipnosis, entendida como: "la serie de ilusiones y alucinaciones de los sentidos, proveniente de una especial sugestión transmitida durante el sueño, que pone al sujeto bajo una especie de concentración de la conciencia y de la voluntad sobre las representaciones y las tendencias engendradas por el sugestionador, la inimputabilidad se debe a ese estado en que se dice que hay una obediencia automática".^[60]

Bajo el supuesto, estado de inconciencia "hipnosis", en el delito de robo se pueden presentar diversas hipótesis:

[60] Ignacio Villalobos, *Derecho Penal Mexicano*, 3ª ed. (México, Porrúa, 1975), p. 424.

a) Que el hipnotizado tome la cosa a sugerencia del hipnotizador y posteriormente se la entregue a éste último, aquí el hipnotizado no tendrá responsabilidad, por cuanto actúa como mero instrumento.

b) Si el hipnotizado al despertar se encuentra con un objeto tomado por él mismo, y lo devuelve, no cometerá delito alguno, por estar ausente al ánimo de dominio.

c) Si durante su estado hipnótico toma la cosa, y ya sin la influencia del hipnotizador la hace entrar en su esfera de poder, cometerá robo.

d) Si se sometió dolosamente a dicho estado de inconsciencia, para facilitar la comisión del delito, será responsable.

11. LA PUNIBILIDAD

La punibilidad no es sino la amenaza de la pena que se asocia al mandato o precepto contenido en la norma penal.

La punibilidad como elemento del delito ha sido sumamente discutido. Hay quienes afirman que efectivamente es un elemento del delito y otros que manifiestan que es sólo una consecuencia del mismo. Conforme al artículo 7o. del Código Penal podría resolverse que la punibilidad sí es elemento del delito, sin embargo, los argumentos en contrario son atendibles y sólo puedo decir que la discusión acerca de la punibilidad, como elemento del delito, subsiste. Lo importante es conocer cuál ha sido el tratamiento que le ha dado nuestra legislación en el delito de robo.

Actualmente, las diversas legislaciones y aun la mexicana, ante el complejo polifasismo del delito de robo, sancionan al autor del

mismo de acuerdo al valor o importe de lo robado, agravándose por la concurrencia de calificativas derivadas de circunstancias de lugar, modo de ejecución, personales del infractor, etc.

Pavón Vasconcelos, al respecto nos dice: "las razones que pretendan fundar tal criterio, estrictamente material, son variadas: se atiende a la naturaleza de la acción atentatoria del bien jurídico del patrimonio, para punir con más severidad el apoderamiento que lesiona o puede lesionar mas gravemente; o bien, se estima más peligrosa la personalidad de quien realiza la acción en objeto de mayor valor que aquel que se apodera de cosas de escaso valor de cambio".^[61]

El artículo 370 del Código Penal vigente, de la base para medir la penalidad en el robo simple, mismo que prescribe una escala ascendente en la pena según el valor de lo robado:

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

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

[61] Francisco Pavón Vasconcelos, ob. cit., pp. 57 - 58.

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

No cabe duda y la práctica lo ha demostrado, que el sistema adoptado adolece del defecto de atender, exclusivamente, al valor de cambio de la cosa.

En el delito de fraude y en el de abuso de confianza, v.gr.: el defraudador o el abusario, generalmente, saben lo que quieren y frecuentemente, cuanto quieren, en tanto que en el robo interviene normalmente el azar.

González de la Vega, al abordar esta cuestión expresa: "no parece del todo equitativo el anterior pensamiento (se refiere a la exposición de Groizard), porque en la mayor parte de los robos el ladrón, al realizar el apoderamiento ilícito, ignora el verdadero valor de las cosas de que se apropia; acontece a menudo que proponiéndose el agente apoderarse de cosas que supone de gran valor, resulta defraudada su codicia ante la verdadera calidad inferior de los objetos; también puede suceder que habiéndose propuesto un apoderamiento de objetos de mínimo valor, éstos resulten precisos. Macedo cita el ejemplo de dos carteristas que roban en idénticas circunstancias, sin que haya mas diferencia que la de que en un caso la cartera vacía no contenga sino papeles sin valor y en el otro una cantidad considerable de billetes de Banco; los ladrones hablarán de buena o mala suerte según el resultado final de acto. Para la Ley (podrá dejar al acaso

la pena ?, (Será admisible que de hecho a uno de esos carteristas se le imponga sólo arresto de meses en tanto que al otro se impongan años ?. En rigor la culpabilidad de uno y otro son iguales, sobre todo desde el punto de vista de la perversidad y de la temibilidad, y por lo mismo la pena debiera ser la misma o por lo menos semejante".^[62]

Por su parte Quintana Ripollés y al igual que otros numerosos penalistas coincide en la crítica al sistema legal de graduar la punibilidad en base al valor de lo robado, mismo que expone: "la sistemática de graduar la responsabilidad criminal del hurto en atención a la cuantía del valor de las cosas sobre que versare, es de viejo abolengo".^[63] Agregando más adelante: "tal proceder, por mucho que responda a coincidentes tradiciones romanas y germánicas, apenas si merece los honores de una cerrada crítica, ya hecha hace mucho tiempo, pero todavía necesaria, desgraciadamente, en nuestro derecho vigente. Salta a la vista lo inadecuado del sistema, no sólo por su artificiosidad y casuismo sino por estar en pugna flagrante con los más elementales principios que informan del Derecho Penal moderno....".^[64]

Tales argumentos me parecen convincentes, pues aunque cierto es que el juzgador puede moverse dentro de los límites mínimo y máximo establecidos en cada caso, tomando en cuenta además las

[62] Francisco González de la Vega, ob. cit., p. 188.

[63] Antonio Quintana Ripollés, citado por Celestino C. Porte Petit, ob. cit., p. 127.

[64] Idem.

circunstancias personales del reo, en uso del arbitrio que se le concede, por cuanto a la aplicación de las sanciones los artículos 51 y 52 del Código Penal, el hecho real es que la graduación de las penas se hace tomando en cuenta el valor de lo robado.

Debiéndose concluir que el sistema de penalidad cuantitativa, que es el seguido, por nuestro Código Penal, debe ser totalmente abandonado, porque en esta forma se está atento al daño causado y no a la personalidad del delincuente.

Ya en nuestro país se observa una corriente diversa, consistente en señalar una pena al delito de robo que no atienda al valor de la cosa o de otros bienes sustraídos. Así, el Código del Estado de Sonora, en su artículo 297, sanciona el robo con prisión de dos meses a nueve años, lo que permite al juzgador moverse libremente, apoyado en un razonado arbitrio judicial, entre el mínimo y el máximo señalado, sin quedar constreñido a un ámbito estrecho determinado por la graduación de la pena basada en el valor de la cosa.

Así también por ejemplo, la legislación francesa menciona una sola penalidad con amplio margen entre su máximo y mínimo para el castigo de los robos simples, sin atender al dato objetivo del precio de los objetos. Garraud al respecto señala: "dentro de este sistema (legislación francesa) el juez puede, usando racionalmente de su arbitrio, atemperar o incrementar el rigor de la ley, pudiendo así establecer una verdadera individualización de la pena, especialmente necesaria en un delito como el robo, cuya gravedad depende de tan-

tas condiciones diversas. Dicha individualización debe ser labor del juez y no de la ley".^[65]

En la segunda parte del artículo 371, reformado por decreto de 29 de diciembre de 1958 y publicado en el Diario Oficial el 15 de enero de 1951, el cual vino a llenar el vacío que existía en la ley penal, respecto a aquellos casos en que cometido el ilícito en cometo, no fuese posible estimar el valor de lo robado, al disponer lo siguiente: Artículo 371.- Para estimar la cuantía del robo se atenderá únicamente el valor intrínseco del objeto de apoderamiento, pero si por alguna circunstancia no fuere estimable en dinero o si por su naturaleza no fuere posible fijar su valor, se aplicará prisión de tres días hasta cinco años". Con ello se logra evitar la indecisión en la aplicación de la pena bajo tal supuesto. Asimismo el citado precepto en su primera parte, nos hace notar que para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco del objeto apoderado, esto significa que no se deberá tomar en cuenta otro tipo de valor, como pudiera ser el afectivo, que el ofendido resiente por la sustracción de la cosa.

El Código Penal vigente establece a su vez, una penalidad especial para aquellos casos en que el robo no llegase a consumarse, es decir, el robo en grado de tentativa, así el artículo citado en su párrafo segundo establece: "En los casos de tentativa de robo, cuando no fuere posible determinar su monto, se aplicarán de tres días a dos

[65] R. Garraud, citado por, Francisco González de la Vega, ob. cit., pp. 188 - 189.

años de prisión". Señalándose así, una pena especial a la regla general de punibilidad de la tentativa, contenida en el artículo 63 del Código Penal.

Por lo que atañe a la multa cabe subrayar que la reforma de 1981 sustituyó el módulo monetario que imperaba hasta entonces (multas de dos mil pesos, ocho mil pesos y cuarenta mil pesos, respectivamente, según la pena privativa de la libertad), por un módulo laboral que desconoce el principio de fijación de las penas, introduciendo un sistema oscilantemente temporal, dado a los vaivenes de carácter económico.

12. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Las condiciones objetivas de punibilidad las define el Lic. Castellanos Tena, como "aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación".^[66]

No cabe duda que en relación a las condiciones objetivas de punibilidad existe una gran confusión; para algunos autores éstas no existen, en tanto que otros las afirman, otros las relacionan con alguno de los elementos del delito y otros más, las consideran elemento del mismo, lo que si resulta cierto, es el hecho de que muy raros delitos tienen penalidad condicionada.

Cabe advertir que muy a menudo suele confundirse los requisitos de precedibilidad con las condiciones objetivas de punibilidad, debiéndose tener en cuenta que los primeros suspenden el ejercicio de la acción penal, y las segundas, suspenden la aplicación de la punibilidad.

Concluyendo que el delito de robo, no concurren las condiciones objetivas de punibilidad, por lo que si el artículo 399 bis del Código Penal establece, que: "Los delitos previstos en este título se perseguirán por querrela de la parte ofendida cuando sean sometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, concubina o concubinario, adoptante o adoptado y parientes por afinidad asimismo hasta el segundo

[66] Fernando Castellanos Tena, ob. cit., p. 271.

grado. Igualmente se requerirá querrela para la persecución de terceros que hubiesen incurrido en la ejecución del delito con los sujetos a que se refiere el párrafo anterior. Si se cometiere algún otro hecho que por sí sólo constituya un delito, se aplicará la sanción que para éste señala la ley". Dicho precepto legal prevee un requisito de procedibilidad, más no una condición objetiva de punibilidad.

13. EXCUSA ABSOLUTORIA

En casos excepcionales, señalados expresamente por la ley, y posiblemente en atención a razones de política criminal, se considera conveniente no aplicar, en el caso concreto, pena alguna al sujeto activo del delito. Estas situaciones excepcionales constituyen las excusas absolutorias que, según Castellanos Tena, son "aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena".^[67]

Cabe recordar que el artículo 377 del Código Penal de 1931, antes de ser reformado, consagraba una excusa absolutoria cuando disponía, que "el robo cometido por un ascendiente contra un descendiente suyo, o por éste contra aquél, no produce responsabilidad penal contar dichas personas", pero la misma no beneficiará, por disposición expresa del citado artículo, a cualquier otra persona que tuviere intervención en el robo.

Otra excusa absolutoria es la que actualmente se encuentra consagrada en el artículo 375 del Código Penal, misma que establece:

^[67] Fernando Castellanos Tena, ob. cit., p. 271.

Artículo 375.- Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la Autoridad tome conocimiento del delito no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.

Ahora bien, para que la excusa absolutoria opere, la ley requiere:

- a) Que el valor de lo robado no supere diez días de salario;
- b) Que se restituido espontáneamente y el ladrón pague los daños y perjuicios;
- c) Que tal restitución se verifique antes de que la autoridad tome conocimiento del hecho, y
- d) Que el robo no se haya ejecutado con violencia.

La razón de esta excusa absolutoria, bien podría estar fundada en la restitución espontánea, que es muestra objetiva de arrepentimiento y de la mínima temibilidad del agente.

CAPITULO III

“CLASIFICACION DEL DELITO DE ROBO EN LA LEGISLACION PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y PUNIBILIDADES”

En nuestra legislación actual, como se ha venido viendo, existe una sanción específica al robo simple, en la cual se toma como base para la aplicación de la pena, el monto o valor de lo robado, con las salvedades a que también se ha hecho referencia, es decir, el robo en grado de tentativa o cuando por la naturaleza de lo hurtado no fuese posible estimar su valor; pero también la penalidad en el robo simple se ve agravada, aplicando además al delincuente hasta cinco años de prisión conforme al artículo 381, de seis meses a cinco años de prisión conforme al artículo 372 y de tres días a diez años de prisión conforme al artículo 381 bis (según reformas recientes que

entraron en vigor el día primero de febrero de 1989, ya que antes de la misma, la penalidad era de tres días a tres años de prisión en el primer caso, y de seis meses a tres años en el segundo caso) cuando el flicto en estudio se comete bajo determinadas circunstancias.

Es conveniente aclarar que debido a dicha reforma, con la cual no sólo se vino a ampliar las punibilidades, sino también las circunstancias por las cuales la conducta delictiva del agente en el delito de robo se ve agravada, aumentándose con ello las modalidades por las cuales se ve incrementada la pena y no limitándose únicamente a tomar como formas de agravación de la sanción, circunstancias personales del infractor o circunstancias derivadas del lugar en que se comete el robo. Es por ello, que considero necesario el hecho de que si el presente trabajo de investigación, tiene por objeto el estudio de la sanción en el citado ilícito, debo de tomarlas en cuenta para una mayor comprensión del mismo.

Dichas circunstancias calificadoras las podemos clasificar de la siguiente manera: I. Agravación derivada del lugar en que se efectúa (fracciones I, VII, X, XI, XII, XIII, XIV del artículo 381, así como el artículo 381 bis), II. Agravación derivada de las culidades personales de quien lo comete (fracciones II-VI del artículo 318), III. Agravación derivada de las circunstancias de ocasión en que se comete el robo (fracción VIII del artículo 381), IV. Agravación derivada del medio de ejecución empleado (fracción IX y XV del artículo 381).

Hay que hacer notar, que dentro de los supuestos previstos en algunas de las quince fracciones de que consta el artículo 381 del

Código Penal, existen circunstancias que no sólo toman como base para la agravación un tipo de circunstancia, sino por el contrario y al igual que el artículo 381 bis del mismo ordenamiento, contemplan circunstancias que aunadas a otras vienen a formar un tipo penal circunstanciado. Así por ejemplo, la fracción III del artículo 381, requiere una referencia de carácter personal (sujeto activo: huésped, comensal o alguno de su familia o de los criados que lo acompañen) y una referencia de lugar (en la casa en que reciban hospitalidad, obsequio o agasajo). Por lo que una vez hecha aclaración anterior, entremos al estudio de ellas.

A. ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS DE LUGAR

El derecho penal siempre ha dado gran importancia al lugar en que se comete el robo. Así encontramos que el derecho romano consideraba como hurto especial a aquel que se cometía en los templos o en los bienes de los dioses y como hurto cualificado o extraordinario el cometido en lugares públicos. Nuestra legislación siguió un sistema sancionador muy semejante al del Código francés de 1810, pues éste se cualifica en razón del lugar para los cometidos en centros de acceso prohibido.

1. Robo en lugar cerrado

Los Códigos de 1871 y 1929, en atención al lugar en donde se cometía el robo, establecían reglas especiales para la agravación de la sanción, bajo tres circunstancias: edificios habitados, edificios o

piezas no habitados ni destinados para habitarse y lugar cerrado. La penalidad en el primer caso era hasta de cinco años de prisión y en los dos últimos casos con prisión de hasta dos años. Dichos ordenamientos definían al lugar cerrado en los siguientes términos: todo terreno que no tiene comunicación con un edificio ni está dentro del recinto de éste, y que, para impedir la entrada, se halla rodeado de fosos, de enrejados, tapias o cercas, aunque éstas sean de piedra suelta, de madera, arbustos, magueyes, órganos, espinos, ramas secas o de cualquiera otra materia. (artículos 386 y 1132 respectivamente). El Código Penal de 1931 omitió dar un concepto de lo que se debe de entender por lugar cerrado. En posterior reforma se trató de precisar el concepto de lugar cerrado, en virtud de las constantes contadiciones en que los jueces estaban incurriendo al emitir sus resoluciones. Así, se estableció que lugar cerrado era todo sitio que materialmente lo esté y los terrenos a que se refería la legislación anterior.

Algunos de nuestros tribunales ante la ausencia de una definición legal de lugar cerrado, han afirmado que dentro del concepto no pueden comprenderse las edificaciones sino sólo los terrenos circundados en cualquier forma, afirmando que cuando se trata de definir conceptos no precisados en el Código vigente, debe acudir el juzgador a los Códigos anteriores, a fin de determinar cuál era en ellos la definición del punto en cuestión y que, en consecuencia debe entenderse por esos lugares exactamente lo que prescribía la segunda parte del artículo 386 del Código Penal de 1929. Al respecto y así lo estableció la jurisprudencia 958, compilación de falos de 1917 y 1954 (apéndice al tomo CXVIII), p. 1767.

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, aun cuando sean de piedra suelta, plantas espinosas, ramas secas o cualquiera otra materia.

Por lo que atento a la jurisprudencia citada y al no contenerse en el Código Penal vigente una definición jurídica de "lugar cerrado", debe de establecerse conforme a su significado gramatical. Lugar, de locus, sitio y cerrado lo que se encuentra interceptado en su entrada o salida, son las palabras que componen la frase usada por nuestro texto legal, en consecuencia lugar cerrado será: cualquier sitio o localidad cuya entrada o salida se encuentra interceptada.

Sin embargo, no puede considerarse como lugar cerrado, si al mismo tiene acceso el público, por lo que aparte del elemento objetivo (sitio en que se comete el robo), supone un elemento de antijuricidad, es decir, que el ladrón se haya introducido ilícitamente, allanando o violando el lugar previsto por la ley.

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

La fracción VII del Código Penal vigente dispone: "Cuando se

cometa estando la víctima en un vehículo particular o de transporte público”.

Dicha fracción no se encontraba prevista en los Códigos de 1871 y 1929, la misma quedó incluida por primera vez en el Proyecto de Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal de 1983, elaborado por la Procuraduría General de la República, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, en los términos siguientes:

Artículo 161.- Se aumentará hasta en una mitad las penas previstas en el artículo anterior, si el robo, se realiza:

III. Estando la víctima en un vehículo particular o de transporte público;

Fue hasta que por decreto de 30 de diciembre de 1983, en que la misma se adiciona al Código Penal vigente, la cual guarda relación con otras fracciones de que se compone el artículo 381 y de las que más adelante se hará mención.

Del reglamento de tránsito del Distrito Federal, recientemente publicado, en su artículo 22, y del cual podemos tomar la clasificación que por su uso los vehículos se dividen en:

I. Particulares: Aquellos de pasajeros que están destinados al uso privado de sus propietarios o legales poseedores. III. Públicos:

Aquellos de pasajeros o de carga que operen mediante el cobro de tarifas autorizadas, por medio de una concesión o permiso, y aquellos que pertenezcan al Departamento u otras dependencias y entidades Gubernamentales que estén destinadas a la prestación de un servicio público.

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

La presente fracción no se encontró prevista en los códigos de 71 y 29. Fue el Proyecto de reforma de 1983, elaborado conjuntamente por la Procuraduría General de la República, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, el que por primera vez hizo mención de ella en su artículo 161 que dispuso:

Artículo 161.- Se aumentarán hasta en una mitad las penas previstas en el artículo anterior, si el robo, se realiza:

VI. En contra de una oficina bancaria, recaudatoria u otra en que se conserven caudales, o en contra de las personas que las custodien, manejen o transporten, o en el local abierto al público;

Es hasta que por decreto de fecha 29 de diciembre de 1988, que la misma quedó incluida en la fracción X del artículo 381 del multicitado ordenamiento, en los términos anotados.

4. cuando se trate de partes de vehículos estacionados en la vía pública o en otro lugar destinado a su guarda o reparación.

Los antecedentes de esta fracción los podemos encontrar en los siguientes ordenamientos:

Anteproyecto de Chico Goerne de Código Penal Federal de 1958.

Artículo 145.- A las penas autorizadas en los artículos anteriores se agregarán de uno a cinco años de prisión en los casos siguientes:

IV. Si el robo recae sobre vehículos estacionados en la vía pública, sobre parte de ellos o sobre objetos guardados en su interior.

Anteproyecto de Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal de 1958.

Artículo 277.- Se considera calificado el delito de robo cuando:

VII. Recaiga sobre vehículos estacionados en la vía pública, sobre parte de ellos u objetos guardados en su interior.

Además de las sanciones señaladas por los artículos 274 y 275, se impondrán de tres días a cinco años de prisión cuando el robo sea calificado.

Proyecto de Código Penal tipo para la República Mexicana de 1963.

Artículo 336.- Se considera calificado el delito de robo cuando:

IV. Recaiga sobre vehículos estacionados en la vía pública, sobre parte de ellos u objetos guardados en su interior, y

En los casos de robo calificado, las sanciones correspondientes al robo simple se aumentará con prisión hasta de cinco años y multa de tres mil pesos.

Actualmente la misma calificativa se encuentra inserta en la fracción XI del artículo 381 del Código Penal vigente recientemente adicionado.

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

XI. Cuando se trate de partes de vehículos estacionados en la vía pública o en otro lugar destinado a su guarda o reparación;

La presente calificativa ha sido recibida por nuestra sociedad con gran beneplácito, pues aunque el artículo 381 bis del Código

Penal, sanciona al robo de vehículos estacionados en la vía pública o en lugar destinado para su guarda o reparación, ésta resultaba limitativa, pues es del conocimiento general que en la actualidad existe un gran número de robos de partes de vehículo. Por lo que un hecho de esta magnitud merece una protección penal especial.

5. Cuando se realicen sobre embarcaciones o cosas que se encuentren en ellas.

La fracción XII de tan reciente creación, contenida en el artículo 381 dispone: "Cuando se realicen sobre embarcaciones o cosas que se encuentren en ellas". Dicha agravante no había sido contemplada en diverso código; la cual toma en cuenta para punir la conducta, el sitio o lugar en que se efectúa el robo, guardando íntima relación con la fracción VII del mismo precepto legal. Considero que la misma resulta un tanto innecesaria, toda vez que si tomamos en cuenta que "vehículo" es un medio de transporte humano, acaso a una embarcación no se le puede considerar como tal.

6. Cuando se cometa sobre equipaje ó valores de viajero en el transcurso del viaje o su comisión se realice en hoteles, aeropuertos, muelles, terminales de transporte terrestres u otros lugares.

Dicha calificativa, al igual que la anterior no se encontraba prevista en ningún otro texto legal, la cual también fue adicionada recientemente, misma que toma como circunstancia agravadora el objeto sobre el cual recae el apoderamiento (equipaje o valores de

viajero), y el sitio en que se efectúa el mismo (hoteles, aeropuertos, muelles, etc.).

7. Cuando se trate de expedientes o documentos de protocolo oficina o archivos públicos, de documentos que contengan abligación, liberación o transmisión de deberes que obren en expediente judicial, con afectación de alguna función pública. Si el delito lo comete el servidor público de la oficina en que se encuentre el expediente o documento se le impondrá además destitución e inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos, de seis meses a tres años.

Los antecedentes de la fracción XIV del artículo 381, los podemos encontrar en los Códigos Penales de 1871 y 1929, que respectivamente disponían:

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

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

Artículo 1130.- El robo de unos autos civiles o de algún documento de protocolo, oficina o archivo públicos, o que contenga obligación, liberación o transmisión de derechos, se sancionará de dos a

seis años, según el perjuicio causado o que pueda causarse a terceros y las circunstancias del caso.

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

Como podemos observar, la fracción en comento no aporta nada nuevo, pues la misma ya se encontraba contemplada en sus antecedentes legislativos, únicamente crea una sanción accesoria para el caso de quien lo cometa sea un servidor público (inhabilitación del cargo o comisión de seis meses a tres años).

8. Robo cometido en edificio, vivienda o cuando estén habitados o destinados para habitación.

En las reformas que por Decreto de 31 de diciembre de 1954, publicado en el "Diario Oficial" de 5 de enero de 1955, y posteriormente adicionado por decreto de 16 de noviembre de 1966, publicado en el "Diario Oficial" el día 20 de enero de 1967, se consideraron otras calificativas, por lo que si bien el robo en casa habitada o destinada para habitación, ya se encontraba contenida en el artículo 381, con dicha reforma se creó y adicionó el artículo 381 bis, ubicándosele en el mismo, aumentando su penalidad (de tres días a diez años de prisión), equiparable a otros supuestos contenidos en el mismo artículo. Y quedar como a continuación se cita: "**Artículo 381 bis.**- Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos

370 y 371 deben imponerse, se aplicarán de tres días a diez años de prisión al que robe en edificios, viviendas, aposento o cuarto que estén habitados o 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 contruidos....”.

Dichas reformas suprimieron el concepto dado con anterioridad, respecto a las “dependencias de un edificio”, en que se consideraban: los patios, garages, corrales, caballerizas, azoteas, cuabras y jardines que tengan comunicación con la finca, aunque no estén dentro de los muros exteriores de ésta y cualesquiera obra que esté dentro de ella, aún cuando tenga su recinto particular. Situación que dio lugar a dispares interpretaciones, respecto a aquellos casos en que se cometía el delito de robo en algunos de éstos lugares. Así, el maestro Jiménez Huerta sostiene que si tal sanción se aplicara a aquellos que cometan el robo en los lugares referidos, se estaría aplicando por analogía o mayoría de razón la ley punitiva y se vulneraría la prohibición establecida en el artículo 14 Constitucional. Por su parte González de la Vega sostiene, que “no obstante el silencio de la ley cuando estas dependencias forman parte del edificio o cosa por estar encerrados en el mismo recinto, debe estimarse existente la calificativa, por formar un todo con el edificio habitado o destinado para habitación”.^[68] Por mi parte considero que la ley debe señalar expresamente si las dependencias de un edificio, quedan comprendidas en dicha calificativa y en tanto no se haga tal señalamiento, opino que si el apoderamiento

[68] Francisco González de la Vega, ob. cit., p. 194.

se efectúa dentro de esos lugares, mínimamente se debe sancionar como lugar cerrado si materialmente lo está.

La circunstancia calificadora a que he hecho referencia, ha sido interpretada por la Jurisprudencia, en el sentido de que, para la agravación de la penalidad, no basta que se compruebe la consumación del delito en uno de los lugares señalados, sino que es necesario 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 forma, subrepticia, engañosa o violenta, sin autorización de sus moradores.

Concluyéndose que el robo en casa habitada o destinada para habitación, es una de las calificativas de mayor relevancia tanto en la legislación mexicana como en otras, pues se desprende su importancia en la finalidad de proteger de una manera amplia la inviolabilidad del domicilio, independientemente de la protección que se brinda al patrimonio. Al respecto es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial:

ROBO EN CASA HABITADA, BIEN JURIDICO PROTEGIDO.- En la calificante del robo en casa habitada, lo que ésta sanciona es la inviolabilidad del domicilio, inexistente si por el nexo laboral entre los protagonistas, se autorizaba al quejoso a penetrar lícitamente al hogar del ofendido.

Amparo directo 3294/61. Juan Vázquez San Germán.- Noviembre 14 de 1961. Unanimidad 4

votos. Ponente: Mtro. Alberto R. Vela.

1a. SALA.- Sexta Epoca, Volumen LIII, Segunda Parte, Pág. 60.

9. Robo de vehículo estacionado en la vía pública o en lugar destinado a su guarda o reparación.

El artículo 381 bis menciona otra circunstancia que no pudieron tomar en cuenta los legisladores de los anteriores códigos penales e incluso los del Código Penal de 1931, es decir, el segundo supuesto del citado artículo que dispone: "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 los mismos términos se sancionará al que se apodere de cualquier vehículo estacionado en la vía pública o en lugar destinado a su guarda o reparación;.....".

Tal precepto quedó en tales términos, pues antes de ser reformado en fecha 30 de diciembre de 1983, publicada en el "Diario Oficial" de 13 de enero de 1984, disponía: "Se aplicará de tres días a diez años de prisión al robo de vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por alguna persona". Con dicha reforma quedó suprimida la hipótesis: "y no ocupada por ninguna persona", ampliándose los sitios en los cuales se puede encontrar el vehículo al momento del apoderamiento (para su guarda o reparación).

Los elementos de la presente calificativa son: a) el apoderamiento, b) de un vehículo, y c) estacionado en la vía pública o en lugar destinado para su guarda o reparación.

Por cuanto hace al elemento objetivo *apoderamiento* (verbo rec- tor en el delito de robo), como ha quedado establecido, presupone la movilidad de la cosa y el propósito de ejercer un poder de hecho sobre la cosa.

El segundo elemento se refiere al objeto material sobre el cual recae tal, *apoderamiento*, es aquí en donde estriba el problema de determinar que se debe de entender por "vehículo". Al respecto el Diccionario de la Academia Española nos dice: que *vehículo* es: "el artefacto para transportar personas o cosas de una parte a otra". El maestro Raúl F. Cárdenas nos dice que dentro de éste concepto; "se comprenden las bicicletas, motocicletas, automóviles, camiones de transporte de personas o mercancías, carros de caballos, carretas, tractores, trilladoras, etc.; es decir, de todo mecanismo que permita transportar personas o cosas".^[69] El mismo autor nos remite al artículo 5o. del anterior Reglamento de Tránsito, mismo que según él, enumera los vehículos protegidos por el derecho. Considero que de ser así, quedaban excluidos gran cantidad de medios de transporte, como lo serían bicicletas de rodada menor a los 0.65 metros de diámetro, carretas, carruajes etc.; de lo que se desprende que sigue latente el problema de determinar que se debe entender por *vehículo*. Por su parte Don Mariano Jiménez Huerta, en lo referente opina: "la palabra vehículo en el sentido que se utilizado en este precepto de la ley, hace referencia a todo artefacto de madera, hierro o lámina de zinc montado sobre ruedas que sirve para transportar privadamente personas o cosas de una parte a otra, como por ejem-

[69] Ob. cit., p. 200.

plo, las viejas calesas, berlinas, landós, tilbury o cabriolet usados en otras épocas para transitar por el interior de ciudades; y especial y principalmente, a los automóviles.....".^[70] Por "fortuna" la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el particular ha establecido:

ROBO DE VEHICULOS ESTACIONADOS EN LA VIA PUBLICA. CALIFICATIVA DE. (Legislación del Distrito y Territorios Federales).-

Cuando el objeto material del robo consiste en una bicicleta que se encontraba en la banqueta de una vía pública, opera la calificativa establecida en la parte final del artículo 381 bis del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, puesto que se trata de un medio usual de transporte humano, es decir, de un vehículo.

Amparo directo 2678/62.- Anastacio Martínez González.-Resuelto el día 29 de agosto de 1962, por unanimidad de cinco votos. Ponente el Sr. Mtro. Manuel Rivera Silva.-Srio. Lic. José de la Peña.

1a. SALA.-Informe 1962, pág. 65.

Me parece que se ha venido interpretando inexactamente el precepto en comento, pues en la actualidad son los vehículos de motor los que generalmente se usan en el transporte urbano y forzosamente ha

[70] Ob. cit.,p. 80.

de proyectarse sobre ellos un precepto legal de tan reciente creación; y dado que la Ley no hace una distinción sobre los tipos de *vehículo* en que debe de recaer el apoderamiento para la aplicación de la calificativa, me parece que no fue la intención del legislador, incluir en el concepto normativo *vehículo*, a todo tipo de transporte humano, pues de ser así y en una situación práctica, resultaría inequitativo el hecho de la no obtención de una libertad provisional bajo caución de quien se apodera de un automovil, que quien se apodera de una simple bicicleta.

Por último, el apoderamiento del vehículo ha de verificarse en el momento u ocasión de que éste se encuentre en la vía pública o en lugar destinado a su guarda o reparación.

El Reglamento de Tránsito, recientemente abrogado, en su artículo 2o. fracción IV, señala que por vía pública debe entenderse como: "Todo espacio terrestre de uso común que se encuentre destinado al tránsito de peatones, ciclistas y vehículos en el Distrito Federal".

Debiéndose concluir que un vehículo se encuentra estacionado en la vía pública: cuando permanece situado en una calle, plaza, camino y otro lugar por donde transita o circula el público.

10. Robo de ganado (Abigeato en campo abierto o paraje solitario).

Por decreto de 16 de noviembre de 1966, publicado en el "Diario Oficial" el 20 de enero de 1967, fue adicionado el artículo 381 bis del

Código Penal vigente con el texto siguiente: "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.....; 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 realiza 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".

El abigeato que se encontraba tipificado en los Códigos de 1871 y en el de 1929 y en casi todos los Códigos de los distintos Estados de nuestro país, fue suprimido en el Código de 1931 y en la reforma de 1954, se consideró como una calificativa al delito de robo y no como un delito autónomo.

Dicha calificativa se hace constar de dos elementos: cosa y lugar. Por cuanto hace al primero (cosa), el ganado puede ser bravo o domesticado, de cerda, de pata, de pezuña entera o hendida, en vena (no castrado) etc. La acción debe de recaer en una o más cabezas de ganado mayor, éste es el que se compone de reses mayores, tales como bueyes, toros, vacas, mulas, caballos o yeguas etc., y sus crías o en cabezas de ganado menor y éste es el compuesto de reses o cabezas menores, tales como ovejas, cabras, etc. sin incluirse a sus crías, también conocidos como ganado menudo.

Por lo que hace al lugar, es indispensable para que la misma calificativa se aplique, que el apoderamiento se lleve a cabo en campo abierto, entendiéndose por éste un terreno extenso, fuera del poblado;

o que se ejecute en paraje solitario, el cual consiste, en el lugar, sitio o estancia, también fuera de poblado, donde reina la soledad por no encontrarse transitado por persona alguna, al ocurrir los hechos.

La penalidad aplicable al caso concreto, va de tres días a diez años de prisión, o hasta las dos terceras partes conforme a la última parte del precepto citado, con independencia a lo preceptuado en los artículos 370 y 371 del Código Penal.

B. ROBOS CALIFICADOS POR CIRCUNSTANCIAS PERSONALES

Las calificativas que toman en cuenta la calidad del sujeto activo, independientemente de agravar la pena, lo convierte en un delito circunstanciado, es decir, en un ilícito agravado por haber sido cometido por quien tenga la calidad exigida en la ley (doméstico, dependiente, obrero, patrón, etc.). En este sentido, la calidad personal del activo en el robo, aumenta su calidad política y lo agrava, aumentando con ello la pena.

Así, el artículo 381 del Código Penal vigente recientemente adicionado y reformado por decreto publicado en el "Diario Oficial" el 3 de enero de 1989, dispone: Además de la pena que le corresponde, conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente hasta cinco años de prisión, en los casos siguientes: (fracciones I-XV).

Existe un común denominador contenido en las fracciones II, III, IV, V y VI del artículo 381, que se hace consistir en el supuesto de

que el activo, aparte del atentado contra el patrimonio, ha faltado a la confianza, quebrantando la fe y seguridad existente, que en virtud de sus vínculos personales se le ha dispensado.

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

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

Los elementos de la calificativa, tal y como lo define el Código son:

En primero término, el robo debe cometerlo un dependiente o doméstico, entendiéndose por éste último lo que señala el párrafo segundo de la fracción II del artículo 381, quedando ausente una definición de "dependiente". De ahí que nuestros juristas se han empeñado en darnos un concepto de lo que se debe de entender por éste.

Así el maestro González de la Vega, hace una distinción que no hace la ley, entre dependiente y doméstico, para lo cual aplica disposiciones de derecho privado; debiéndose entender por dependiente: aquellos que desempeñan constantemente alguna o algunas gestiones propias de tráfico, en nombre y por cuenta del propietario de éste.

(párrafo segundo del artículo 309 del Código de Comercio). Mismo criterio que ha sido aceptado por nuestros tribunales.

ROBO DE DEPENDIENTE, CONCEPTO DE ROBO CALIFICADO.-

El carácter de dependiente debe definirse con el criterio que lo hace el Código de Comercio, distinguiéndose con precisión de los obreros, artesanos aprendices, o discípulos, que son objeto de otra calificativa diferente, tanto en el artículo 381 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales como en los otros Códigos que contienen preceptos semejantes.

JURISPRUDENCIA. 1a. SALA.-Sexta Epoca, Volumen CXIV, Segunda parte, Pág. 51.

Por su parte el maestro Jiménez Huerta, sostiene que dicha interpretación estrictamente mercantilista no debe aceptarse, pues de ser así, quedarían excentos de dicha calificativa los robos que en contra del patrón pudieran perpetrar sus escribientes, mecanógrafos, contadores, etc.

Dicha fracción en su párrafo segundo nos describe lo que se debe de entender por doméstico, involucrado y prestando dicha calidad, no sólo a aquellos trabajadores dedicados a los menesteres de la familia que reciben cierta retribución, sino admite la posibilidad de que ésta sea exigua e ilegal por violatoria de las normas de derecho de trabajo.

Que el robo se cometa en contra del patrón o de sus familiares; de tal forma que si el robo es cometido en contra de una persona distinta al patrón o a sus familiares, como sería el caso de un invitado, la calificativa no se integraría.

Por cuanto hace al concepto "familiar" existe discrepancia entre los autores, en cuanto a determinar quienes tienen tal carácter. El maestro Raúl F. Cárdenas nos dice: "debemos entender a todos los que reconoce como tales el Código Civil, sean consanguíneos o no, ascendientes o descendientes, cónyuge e inclusive concubina".^[71] Por su parte Gozález de la Vega, expone: "no debe confundirse al familiar con el simple pariente, pues éste, por cercano que sea, puede ser ajeno al hogar; de las anteriores reglas se infiere que no podrá calificarse el robo cuando el doméstico se apodere, aun en el domicilio o lugar en que presta sus servicios, de cosas pertenecientes a extraños a la agrupación familiar".^[72] Opino que si el robo se cometiese en contra de una persona diversa del patrón o de sus familiares, como lo sería por ejemplo, en contra de los bienes de un invitado, dicha calificativa debería de imponerse al autor del delito; pues se falta a la confianza, quebrantando la fe y seguridad que el patrón le ha conferido al dependiente o doméstico, dado que se puede esperar en un momento determinado el patrón o sus familiares de aquéllos con este tipo de actos.

Aunque estoy convencido, que en una situación práctica y ajus-

[71] Ob. cit., p. 193.

[72] Francisco González de la Vega, ob. cit., p. 199.

tándose al sentido gramatical de la palabra "familiares", en donde se acredite fehacientemente tal parentesco, entre éstos y el patrón, habra lugar a sancionar al sujeto activo bajo esta calificativa.

Por último, la gravación de la penalidad se aplicará cuando el activo lo lleve a cabo en contra de su patrón o de sus familiares, en cualquier parte que se cometa, siempre y cuando esten reunidos los requisitos anteriores, es decir, prestación de servicios domésticos y robo en contra del patrón o de sus familiares.

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

Se entiende por huésped: "la persona alojada en casa ajena, como el mesonero o amo de posada o como la persona que se hospeda en casa de uno"; pero en su acepción castiza, huésped es: "la persona que da o recibe alojamiento, sea en forma onerosa, por un contrato de hospedaje, o sea en forma gratuita, por virtud de generoso don de hospitalidad". Por comensal, "la persona que vive a la mesa o expensas de otra, ya sea en forma onerosa o a título gratuito". Pero como la calificativa se limita al robo cometido por el huésped o comensal o sus allegados en la casa en que reciben hospitalidad, obsequio o agasajo, implicando estas tres últimas palabras la donación desinteresada del servicio.

La ratio de la calificativa puede explicarse, más que en función de la confianza, en el quebrantamiento de la hospitalidad que trae

aparejado, el cumplimiento de ciertas reglas, que si bien no se encuentran escritas, si están íntimamente sentidas en nuestra sociedad, de cortesía, reconocimiento, lealtad al que nos son brindadas.

En el acto ejecutado existe una especie de traición, de villanía, de cobarde actitud, al responder el activo a la generosidad de su víctima. Por lo que dicha calificativa resulta de la necesidad de responder a una mas enérgica represión a los ladrones que en su acción delictiva demuestran perversa actitud contra sus benefactores, aun cuando la misma es limitativa, pues para que ésta se imponga, es necesario que el robo se verifique en la casa de quien le otorgue hospitalidad, obsequio o agasajo; considerando que la misma se debe de imponer, cuando el robo se cometa en cualquier parte que el pasivo se encuentre.

3. Cuando lo cometa el dueño o alguno de su familia en la casa del primero, contra sus dependientes o domésticos o contra cualquier otra persona.

Aquí la palabra dueño se emplea como sinónimo de patrón, contratador de los servicios del dependiente o doméstico; llamando la atención el hecho de que aparte de los dependientes o domésticos (mismos vocablos que hace referencia la fracción II) no se menciona entre posibles víctimas del robo a otra clase de trabajadores, como lo son: obreros, artesanos, aprendices, etc., quienes merecen idéntica protección legal; por fortuna la omisión se subsana con la amplitud de la frase final del precepto: "o de cualquier otra persona".

La fracción IV, que tiene una justa reciprocidad con la fracción II, presenta una limitación que no tiene explicación, pues en tanto la fracción II dispone que la conducta del activo (dependiente o doméstico) se califica en cualquier lugar en que el robo se cometa en contra del patrón o de su familia; en la fracción IV se limita al robo cometido por el dueño o alguno de su familia, en la casa del primero; por lo que considero que en igualdad de circunstancias debería de aplicarse la calificativa, pues incluso resulta especialmente censurable el robo cometido por el patrón o sus familiares en contra de sus dependientes o domésticos, porque lo efectúa una persona que disfruta de una situación patrimonial privilegiada en contra de sus servidores víctimas de la inferioridad económica.

4. Cuando lo cometan los dueños, dependientes, encargados o criados de empresas o establecimientos comerciales, en los lugares en que presten sus servicios al público, y en los bienes de los huéspedes o clientes.

En la reforma de 1946 que se hizo de la fracción III se disponía que el robo se calificaba cuando lo cometía el dueño, patrono o alguno de su familia, en la casa del primero, taller o fábrica, contra sus dependientes, obreros, artesanos, domésticos, aprendices o discípulos o contra cualquier otra persona.

Dicha fracción guarda íntima relación con la fracción en estudio, ésta vino a limitar y a su vez a ampliar las condiciones bajo las cuales la conducta delictiva del agente se ve mayormente sancionada, pues en el texto actual se excluyen como posibles sujetos activos para

la agravación de la sanción a los familiares del patrón, asimismo se aumentaron el número de sujetos que se pueden ser acreedores a la presente calificativa, ya que anteriormente el sujeto activo del delito lo era el patrón o alguno de su familia, actualmente puede serlo los dueños, dependientes, encargados o criados.

Además de lo antes anotado, es indispensable que el robo se cometa dentro de las empresas o establecimientos comerciales o en los lugares en que presten sus servicios al público y en los bienes de los huéspedes o clientes. Entre las empresas o establecimientos comerciales incluidos en la calificativa, se pueden mencionar desde luego a los destinados al hospedaje o al albergue de las personas, como mesones, casa de asistencia y hosterías.

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

Gran parte de los autores, entre ellos González de la Vega, Demetrio Sodi, Antonio De P. Moreno, etc., censuran el hecho de que para que la presente calificativa opere, es indispensable de que sea habitual el trabajo o el aprendizaje de los operarios, artesanos o discípulos. El advorio habitualmente, de que hace uso la ley, quiere decir "por hábito", esto es, por costumbre, por repetición, y bien puede suceder que robe en el taller un operario al que sólo se le ocupa por breves momentos, o un artesano al que se llama para que se encargue, por una sola vez, de un trabajo insignificante. Para que

el trabajo sea habitual, se requiere que sea cotidiano, o repetitivo sin largos intervalos de tiempo.

A diferencia del robo de domésticos o dependientes, en que la calificativa se aplica en función de las personas que sufre y comete el robo, la presente también es en función del lugar en que se lleva a cabo: casa, taller, escuela, habitación, oficina, bodega u otros lugares a los que tenga libre entrada por el carácter de obrero, artesano o aprendiz; de tal suerte que los robos cometidos entre compañeros de trabajo, en contra de sus patrones o cualquier otra persona, en los lugares en que presten su trabajo integrarán la calificativa.

C. ROBO CALIFICADO POR CIRCUNSTANCIAS DE OCASION

La fracción VIII del artículo 381, adicionada por el artículo primero del decreto de 30 de diciembre de 1983, toma como referencia para la agravación de la sanción, la circunstancia de ocasión de verificarse el robo en condiciones de confusión que se produzcan por catástrofe o de desorden público:

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

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871, en su artículo 390 apuntaba: La pena será de seis años de prisión:

cuando el robo se cometa aprovechándose de la consternación que una desgracia privada causa al ofendido o a su familia; o cuando se cometa durante un incendio, naufragio, terremoto u otra calamidad pública, aprovechándose del desorden o confusión que aquélla produce.

También el Código Penal de 1929 en su artículo 1136 previó dicha circunstancia calificadora:

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

D. ROBOS CALIFICADOS POR EL MEDIO DE EJECUCION EMPLEADO

Las fracciones IX y XV del artículo 381 del multicitado ordenamiento, toman como referencia para la agravación de la sanción el medio o forma de que el ladrón se vale para apoderarse de la cosa ajena mueble.

La primera (fracción IX) encuentra sus antecedentes en el Código Penal para el Estado de Veracruz-Llave de 1869, que en su artículo

709 apuntaba: Los reos de robo serán castigados con pena de seis a diez años de trabajos forzados:

3o. Cuando los ladrones o algunos de ellos se presenten armados al lugar del delito.

Posteriormente el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871 en su artículo 395 dispuso: En todos los casos comprendidos en los artículos 381 a 394, en que no se imponga la pena de muerte, se aumentará un año de prisión a la pena que ellos señalan, si sólo mediare algunas de las circunstancias siguientes:

III. Llevando armas.

Pero si mediare más de una de estas circunstancias, por cada una de las otras, se aumentarán cuatro meses de prisión al año mencionado.

Actualmente el Código Penal vigente en su artículo 381 aplica al delincuente hasta cinco años de prisión:

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

La segunda (fracción XV) halla su antecedente en el Código Penal para el Estado de Veracruz-Llave de 1869 que enunciaba:

Artículo 709.- Los reos de robo serán castigados con pena de seis a diez años de trabajos forzados:

6o. Cuando se entre en el lugar del robo a favor de nombres supuestos, o simulando autoridad o comisión de servicio público.

Posteriormente el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871 dispuso:

Artículo 395.- En todos los casos comprendidos en los artículos 381 1 394, en que no se imponga la pena de muerte, se aumentará un año de prisión a la pena que ellos señalan, si sólo mediare algunas de las circunstancias siguientes:

VI. Fingiéndose el ladrón funcionario público, o suponiendo una orden de alguna autoridad.

Pero si mediare más de una de estas circunstancias, por cada una de las otras, se aumentarán cuatro meses de prisión al año mencionado.

Actualmente y al igual que las demás fracciones que se han venido comentando, el artículo 381 del Código Penal aumenta hasta cinco años de prisión cuando:

XV. Cuando el agente se valga de identificaciones falsas o supuestas órdenes de alguna autoridad.

E. ROBO CON VIOLENCIA.

En nuestros Códigos anteriores, como en casi todos los Códigos extranjeros, la violencia transfería el tipo de robo simple o hurto, a otro tipo autónomo, que se le denomina de diferentes formas: robo, robo con violencia, rapiña, latrocinio, bandidaje, etc., según las costumbres de cada país, pero que tienen el mismo común denominador: apoderamiento violento de la cosa. Así por ejemplo, en el Derecho Español se denominó originalmente al robo con violencia "rapiña", posteriormente le ha llamado hurto cuando es simple y robo cuando es violento. No obstante en nuestro Código vigente, la violencia no convierte al robo simple en un tipo autónomo, sino que lo califica, aumentando la sanción en los términos del artículo 372 del Código Penal, recientemente reformado por decreto de 30 de diciembre de 1988, publicado en el "Diario Oficial" el día 3 de enero de 1989.

El robo con empleo de violencia reviste un carácter tan grave por el peligro que acarrea a la víctima, que la mayor parte de las legislaciones hacen de él una especial incriminación.

Ya Carrara advertía que "si el delincuente que aspira a enriquecerse con las cosas ajenas, hace violencia sobre la persona del propietario para alcanzar su perverso fin, realiza un flicito que, aun cuando no cause daño efectivo a la persona ofendida, presenta caracteres destacados de gravedad, porque existe la ofensa a tres derechos: 1. Ataca el patrimonio, 2. Ofende, a lo menos como medio, al derecho

a la libertad individual, y algunas veces, hasta el derecho a la integridad personal, y 3. Ataca a la potencia de la defensa privada.”^[73] Por su parte González de la Vega, opina: “la especial complejidad del robo violento, en que se reúnen diversos tipos de graves atentados jurídicos, nos lleva a considerarlo más que como un delito calificado, como un tipo especialmente destacado con lineamientos propios que se yuxtaponen, para integrar la nueva figura, diversas infracciones formales”.^[74]

Congruentemente con estos fundamentos, los artículos 372, 373 y 374 del Código Penal vigente establecen:

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

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

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

^[73] Francisco Carrara, citado por Mariano Jiménez Huerta, ob. cit., p. 64.

^[74] Francisco González de la Vega, ob. cit., p. 206.

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

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

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

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

Dentro del concepto gramatical "robos con violencia" pueden comprenderse, tanto los ejecutados con intimidación amenazante o fuerza física en las personas, o bien, los cometidos empleando fuerza en las cosas. Como ejemplos de fuerza en las cosas podemos citar la horadación, excavamiento, empleo de llaves falsas, etc.

Se han emitido diversas opiniones respecto al alcance del concepto "violencia". Para algunos la violencia comprende además de la vertida en las personas, la fuerza que el ladrón ejerce en las cosas, para otros, únicamente la violencia es la que se ejerce en las personas. Cabe apuntar que los Códigos de 1871 y 1929 en sus artículos 398 y 1139 respectivamente, solamente consideraban constitutiva del robo con violencia la fuerza física o la coacción moral ejercitada en las personas; y no la fuerza en las cosas, por lo que la fuerza física en las cosas era objeto de reglas especiales distintas a las de la violencia y

constitúan calificativas pero derivadas de la gravedad de los medios de ejecución. El Código Penal vigente, en su afán de disminuir el casuismo, suprimió esta especie de calificativa, dejándolos al arbitrio del juzgador para la aplicación de la pena.

El párrafo segundo del artículo 373 nos dice que se entiende por violencia física en el robo: la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Esta forma implica tal ímpetu en la acción del delincuente que obliga a la víctima, contra su voluntad, a dejarse robar por medios que no puede evadir. El comentarista español Groizard, citando la legislación mexicana, manifiesta que "la violencia en su sentido jurídico es la fuerza en virtud de la cual se priva al hombre del libre ejercicio de su voluntad, compeliéndolo materialmente a hacer o dejar de hacer lo que según su naturaleza tiene derecho a ejecutar o dejar de ejecutar. La violencia es pues, el aniquilamiento de la libertad de la persona contra quien se emplea".^[75]

El párrafo tercero del mismo precepto dispone: se entiende por violencia moral: cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidarlo. Nuevamente Groizard comenta: "También la intimidación aniquila la libertad; su esencia consiste en causar o poner miedo en el ánimo de la persona o en llevar en ella una perturbación angustiosa por un riesgo o mal que realmente amenaza o se finge en la imaginación. Así como la violencia física domina al cuerpo del hombre y le priva del

[75] Cfr. Francisco González de la Vega, ob. cit., pp. 207 - 208.

libre ejercicio de sus miembros o movimientos, la intimidación destruye, suspende o impide el libre ejercicio de su voluntad y produce análogos efectos que la fuerza física...".^[76]

Jiménez Huerta considera que la violencia moral sólo califica al robo cuando en el mal con que se amaga o amenaza concurren las siguientes circunstancias: a) que sea grave; b) presente o inmediato; c) capaz de intimidar a la persona amenazada.

Tres son los momentos en que se puede emplear la violencia, ya sea física o moral: a) antes del apoderamiento, como medio preparatorio facilitador del robo; b) en el preciso momento del robo; y c) con posterioridad a la desposesión, cuando el ladrón ejercita la violencia después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado, ésta última hipótesis se encuentra prevista del artículo 374 del tantas veces citado ordenamiento.

F. ROBO EQUIPARADO

La fracción I del artículo 368 del Código Penal vigente equipara al robo: "La disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutada intencionalmente por el dueño, si la cosa se halla en poder de otro a título de prenda o de depósito decretado por una autoridad o hecho con su intervención, o mediante contrato público o privado".

La conducta descrita en la citada fracción ha sido objeto de distintas soluciones en la legislación comparada; algunos autores como

[76] Ibid., pp. 207 - 208.

González de la Vega, le atribuye su origen en el *furtum* romano, pues en éste se reputaba como apropiación de una cosa, no sólo cuando se apoderaba alguno de las que hallaban en posesión legítima de otro, sino también cuando se extralimitaba delictuosamente en el derecho que de usarlas le correspondiera.

La Ley equipara a la disposición o destrucción al robo, para castigar la injusta disminución de los elementos activos del patrimonio de aquellos que poseen la cosa a consecuencia del acto o de los contratos jurídicos que describe el tipo.

Los elementos de la fracción citada son: a) La acción de disponer o destruir una cosa mueble; b) que cualquiera de estas acciones sea ejecutada intencionalmente por el dueño; y c) que la cosa se halle en poder de otro en virtud de cualquiera de las siguientes relaciones jurídicas: a título de prenda, a título de depósito decretado por autoridad, o hecho con su intervención; y mediante contrato público o privado.

a) Por disposición de la cosa se debe entender como cualquiera operación realizada por el dueño y cuya consecuencia sea hacer salir ilícitamente la cosa del poder de quien la tiene. La destrucción de la cosa implica su inutilización por maniobras que perjudican total o parcialmente la cosa, haciéndola desaparecer o disminuir su valor.

b) Las acciones de disposición o destrucción de la cosa mueble, para ser considerada delictiva, debe de efectuarse intencionalmente por el dueño, pues cuando éste obra por simple error, negligencia o

descuido e incluso de ignorancia de la relación jurídica preestablecida que disminuye los derechos del propietario, no se configura el delito.

c) Por último es indispensable que el dueño de la cosa tenga limitados sus derechos de dominio en forma tal que el bien se encuentre jurídicamente en poder de otro, en las formas señaladas por el mismo precepto.

La segunda forma de equiparación al delito de robo, es la contenida en la fracción II del artículo 368 del multicitado ordenamiento que dispone: " El apoderamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de él ".

Cabe recordar que el delito en estudio tiene como elemento para su integración que el apoderamiento recaiga sobre una *cosa*, de ahí que existen encontradas opiniones sobre si la electricidad o cualquier otro fluido pueden ser considerados como tales. Al respecto Carranca y Trujillo opina: "Por no constituir el fluido eléctrico una *cosa* estricto sensu, ya que carece de corporeidad y sólo existe como propiedad de la materia o estado transmisible de la misma, no puede, en rigor, ser objeto material del delito de robo. Pero su aprovechamiento o consumo al igual que el de cualquier otro fluido aprovechable como satisfactor de necesidades, y cuya producción representa la incorporación de un costo económico, está equiparado al robo por la ley penal, a los efectos de la tutela patrimonial correspondiente".^[77]

[77] Carranca Y Trujillo, Raúl, y Carranca Y Rivas, Raúl, *Código Penal Anotado*, 9^a. ed. (México, Porrúa, 1981), p. 695.

Según el diccionario de la lengua la "electricidad" es un agente natural muy poderoso, que se manifiesta por atracciones y repulsiones, por chispas y penachos luminosos. De lo que resulta que si la "electricidad" es un "agente". que debemos de entender por éste?. Se entiende por agente: persona o cosa que obra y tiene facultad o poder para producir o causar algún efecto. No pudiendo ser lo primero (persona) porque no se trata de un individuo de la especie humana, tiene que ser lo segundo, esto es, todo lo que es entidad, ya sea corporal, natural o artificial. Concluyendo que la "electricidad", es una "cosa".

Los elementos constitutivos de la fracción II del artículo 368 son:

a) Aprovechamiento, b) de energía eléctrica o cualquier otro fluido, y c) sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de él.

a) La acción delictiva es el aprovechamiento, es decir, cualquier acto de utilización, sustracción o consumos ilícitos.

b) Energía eléctrica o cualquier otro fluido. En la enunciación que de este elemento se hace, queda comprendido no sólo la energía eléctrica, sino cualquier otro "fluido"; es claro el pensamiento del legislador en el sentido de comprender en dicha fracción cualquier clase de energía generada y que se distribuye por medios no corporales.

c) Sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de él. No basta para integrar la conducta típica del delito de robo que el sujeto activo se aproveche de cosa ajena mueble, pues

es necesario que exista quebrantamiento en la voluntad del pasivo. Empero, la frase "sin derecho y sin consentimiento, de la persona que pueda disponer de él" es notoriamente redundante, pues actuar sin el consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa con arreglo a la Ley, es uno de los casos en que se actúa "sin derecho" o antijurídicamente. De lo que se colige que la expresión "sin derecho" es innecesaria, pues la fracción V del artículo 15 del Código Penal establece como circunstancia impeditiva del nacimiento de la antijuridicidad proyectable a todos los delitos.

Por último cabe hacer notar que resulta casi imposible determinar el monto de lo "aprovechado", por lo que ante tal supuesto, habrá que acudir a lo estatuido en el párrafo primero del artículo 371 del Código Penal.

G. ROBO NECESARIO

El artículo 379 del Código Penal vigente concede causa de licitud al señalar: "No se castigará al que, sin emplear engaño ni medios violentos, se apodere una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento".

El primer elemento del precepto citado consiste en que la cualidad del robo sea sin emplear engaño ni medios violentos, es decir, que el hurto sea ordinario y no violento; segundo, que sea por una sola vez, aunque es indudable que el estado de hambre o el de necesidad, manifestaciones del instinto de conservación, no se remedian en

muchos casos con el singular apoderamiento; tercero, "de objetos", al respecto se hace notar que en el Código anterior figuraba como excluyente la indigencia para el que, sin emplear engaños ni medios violentos, se apoderaba una sola vez del *alimento* estrictamente indispensable para satisfacer sus necesidades personales o familiares de alimentación del momento; así pues el Código vigente desvirtúa por completo el concepto jurídico del robo famélico, pues traspasa el límite aceptado y esencial de la alimentación al referirse a objetos; cuarto, de objetos estrictamente indispensables. El apoderamiento sólo es legítimo si recae sobre cosas de tenue valor, pues aunque el artículo 379 no hace directa mención del monto, indirecta, pero claramente, así lo evidencia; en este sentido, nuestros mas altos tribunales han establecido:

ROBO DE INDIGENTE.-La excluyente de responsabilidad de que se trata, se refiere al apoderamiento de bienes estrictamente indispensables que sirvan para satisfacer las necesidades personales o familiares del momento, pero si el robo cometido sirvió no sólo para satisfacer las necesidades del momento, sino las de varios días, no es éste el caso de la excluyente de que se trata.

Amparo directo 5652/60. Eliseo Ramírez Lopez. Noviembre 10 de 1960. Unanimidad 4 votos.
Ponente: Mtro. Angel González de la Vega.

1a. SALA.-Sexta Epoca, Volumen XLI, Segunda Parte, Pág. 61.

y quinto, necesidades personales o familiares urgentes; son aquellas que, de no satisfacerse, afectan la vida o la salud de la persona que realiza el apoderamiento o a las de sus familiares.

No obstante las restricciones y limitaciones impuestas en el artículo 379 para el robo que tiene por fin satisfacer necesidades personales o familiares, será aplicable la fracción IV del artículo 15 del Código Penal.

Corresponde al juez, en uso de su prudente arbitrio, la valoración jurídica de las lacerantes situaciones que el artículo comentado configura.

H. ROBO DE USO.

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

El artículo transcrito no se encontraba tipificado en el Código de 1871, así pues el robo de uso se reputaba robo, lisa y llanamente, fue el Código de 1929 el que en su artículo 1138 hace mención de él, en los términos siguientes:

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

Se llama robo de uso, porque si bien en el caso concurren todos los elementos del robo genérico, no existe en su comisión el fin de apropiársela, sino con el de servirse de ella y restituirla después, pues como el desplazamiento de la cosa se efectúa por el activo "con carácter temporal y no para apropiársela o venderla", no es identificable, desde el punto de vista finalístico, con el "apoderamiento" y sólo tiene la significación del verbo "tomar". Empero, como un desplazamiento temporal de una cosa carece de sentido al Derecho Penal, se hace evidente una finalidad específica, es decir, la de usar la cosa en beneficio propio y sin el consentimiento de quien pueda disponer de ella. La presente aseveración se encuentra apoyada en la siguiente jurisprudencia:

ROBO DE USO.-El robo de uso requiere la prueba de que el objeto fue tomado con carácter temporal y no para apropiárselo o venderlo.

**JURIPRUDENCIA.1a. SALA.-Sexta Epoca,
Volumen CVIII, Segunda Parte, Pág. 44.**

Son dos los elementos básicos que integran el robo de uso y lo distinguen del robo genérico: uno de naturaleza subjetiva y el otro objetivo.

El elemento subjetivo se integra con una doble intención; la de hacer uso momentáneo de la cosa y el de restituirla una vez que ha sido usada y gozada; y otro objetivo, consistente en la restitución inmediata después del uso, restitución que debe de ser voluntaria. En consecuencia podemos decir que los elementos que integran el robo de uso son: a) tomar una cosa ajena, b) sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor, c) que acredite haberla tomado con carácter temporal, d) que no haya sido con la finalidad de apropiársela o venderla, y e) que el activo justifique no haberse negado a devolverla si se le requirió para ello.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dará por consumado el delito de robo, cuando el agente del delito previa desposesión del pasivo, pone bajo su radio de acción la cosa ajena mueble a que se refiere la Ley penal, y por tanto, fuera de quien pueda disponer de ella con arreglo a la Ley.

SEGUNDA.- El concepto normativo *mueble* debe de ser interpretado en el sentido de atender única y exclusivamente a la real naturaleza del objeto en que recaiga el apoderamiento; por lo que todos los bienes corpóreos de naturaleza intrínseca transportable quedarán comprendidos en dicho concepto.

TERCERO.- El apoderamiento que recae sobre bienes mostrenco no puede estimarse como constitutivo del delito de robo, ya que entre otras causas, el Derecho Privado impone la obligación al autor del hallazgo de entregarlo a la autoridad correspondiente, y quien no cumpla con el mandato legal habrá incurrido en

el incumplimiento de una obligación civil, más no en un ilícito penal.

CUARTA.- El derecho penal debe eliminar sistemáticamente del Código Penal los conceptos ficticios, abstractos y alejados de la realidad jurídica penal, eliminando fórmulas que son utilizadas en el Derecho Privado, debiéndose atender a la realidad del delincuente, del delito y de las repercusiones sociales.

QUINTA.- El artículo 15 fracción IV del Código Penal recoge al estado de necesidad como excluyente de responsabilidad, y aunque cierto es que el artículo 379 del propio ordenamiento limita la amplia fórmula de aquél, lo cual hace suponer un concurso aparente de normas, problema que debe resolverse mediante el principio de especialidad, por lo cual debe de aplicarse éste último precepto.

SEXTA.- Los diversos ordenamientos que en materia penal han tenido aplicabilidad en el Distrito Federal en materia del fuero común y en toda la República en materia del fuero Federal, han tomado como base para la graduación de la pena en el delito de robo, el valor o importe de lo robado, prescribiendo una escala ascendente para tales efectos.

SEPTIMA.- El sistema riguroso y extremado de nuestros ordenamientos, de graduar la pena en proporción al valor de lo sustraído, resulta inadecuado en muchas veces, pues importan el desconocimiento del elemento psíquico o moral del agente para

la apreciación de su culpabilidad, desatendiendo al dato de que para esa apreciación se debe de tomar en cuenta y de modo especial la intención del agente no sólo acerca de su acto mismo, sino también respecto de sus consecuencias.

OCTAVA.- Las anteriores consideraciones determinan a proponer que cuando el ladrón no se proponga robar cosa determinada, o se haya apoderado de una cosa sin conocer su valor, sea castigado con una pena que en sí misma sea independiente de la cuantía del robo, con límites bastantes distantes para que los jueces puedan graduarla en cada caso concreto; provocando con ello más justas las decisiones judiciales, proporcionando la penalidad con la culpabilidad estimada no sólo por el elemento material del daño causado, sino en consideración también a las condiciones psíquicas y morales del agente, que es lo que debe de tomarse en cuenta como medida principal del interés social.

NOVENA.- El Código Penal vigente en su artículo 371 párrafo segundo, contiene una pena especial específicamente derogatoria de la regla general de punibilidad de la tentativa a que se refiere el artículo 63 del mismo ordenamiento, para aquellos casos en que no fuese posible determinar el monto de lo que el agente pretenda apoderarse.

DECIMA.- Para que opere la excusa absolutoria a que se refiere el artículo 375 del Código Penal, se requiere entre otras causas, que la autoridad no haya tomado conocimiento del hecho delictivo, lo cual implica cierta contradicción, pues en que

afecta el hecho de que la misma ya hubiese tenido conocimiento de ello?.

BIBLIOGRAFIA

Acosta Romero, Miguel, y Gongora Pimentel, Genaro David. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Porrúa, 1983.

Cárdenas, Raúl F. *Derecho Penal Mexicano del Robo*. 2ª ed., México, Porrúa, 1989.

Carranca Y Trujillo, Raúl. *Derecho Penal Mexicano*. 16ª ed., México, Porrúa, 1988.

Carranca Y Trujillo, Raúl, y Carranca Y Rivas, Raúl. *Código Penal Anotado*. 9ª ed., México, Porrúa, 1981.

Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General*. 24ª ed., México, Porrúa, 1987.

De P. Moreno, Antonio. *Derecho Penal Mexicano. Curso de Derecho Penal Mexicano. Parte Especial: De los Delitos en Particular*. 1ª ed., 1944, México, Porrúa, 1968, Tomo I.

García Ramírez, Sergio, y Adato de Ibarra, Victoria. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. 4ª ed., México, Porrúa, 1985.

González De la Vega, Francisco. *Derecho Penal Mexicano*. 10^a ed., México, Porrúa, 1970.

González De la Vega, Francisco. *El Código Penal Comentado Precedido de las Leyes Penales en México*. 7^a ed., México, Porrúa, 1985.

Jiménez Huerta, Mariano. *Derecho Penal Mexicano. La Tutela Penal del Patrimonio*. 5^a ed., México, Porrúa, 1984, Tomo IV.

Osorio Y Nieto, César Augusto. *Síntesis de Derecho Penal. Parte General*. 2^a ed., México, Porrúa, 1986.

Pavón Vasconcelos, Francisco. *Comentarios de Derecho Penal. Parte Especial: Robo, Abuso de Confianza y Fraude*. 5^a ed., México, Porrúa, 1982.

Petit, Eugéne. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. 3^a ed., México, Porrúa, 1986.

Porte Petit Candaudap, Celestino. *Robo Simple. Tipo fundamental: Simple o Básico*. 2^a ed., México, Porrúa, 1989.

Villalobos, Ignacio. *Derecho Penal Mexicano*. 3^a ed., México, Porrúa, 1975.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1917.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California sobre delitos del fuero común, y para toda la República sobre delitos contra la Federación. (México), 1871. Edición oficial

Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1929. (México). Edición oficial.

La Ley Penal Mexicana, por José Angel Ceniceros y Luis Garrido, Miembros de la comisión redactora del Código de 1931. (México). Ediciones Botas. 1934.

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal. (actualizado). 1989.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (México), 1931.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia Federal. (México) 1932.

Código de Comercio y Leyes Complementarias. (México), 1990.

Reglamentos sobre Policía y Tránsito. (México), 1984.

Reglamento de Tránsito del Distrito Federal. (México), 1989.