

301809



**UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO**

43  
2e

ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**DEROGACION DEL ARTICULO 379 DEL  
CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO  
FEDERAL**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**EDUARDO FLORES RAMIREZ**

PRIMERA REVISION  
LIC. MA. DEL CARMEN ISLAS S.  
SEGUNDA REVISION  
LIC. JORGE ESTUDILLO AMADOR

MEXICO, D. F.

1993

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

1994



## **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.

Agradezco a:

**A MI MADRE: MARIA CRISTINA RAMIREZ TORRES**

Por la oportunidad que siempre me brindó,  
por la confianza que tuvo en mi, por su  
carifio y por su amor, que me hizo llegar  
al final de mi carrera y con lo cual  
cumpló lo que un dia le prometi; por tí y  
para tí mi vida, mi amor mi recuerdo y mi  
carrera. Muchas gracias Mamá.

Agradezco a:

**A ALEJANDRA PICAZO ORTEGA**

Por cariño, apoyo, confianza y por estar siempre cerca de mi en todo momento, a ella también con todo mi cariño, porque el logro de esta meta es también por ti. Gracias.

**Agradezco a:**

**A ALEJANDRA CARRILLO MARES**

Por su apoyo, amistad y ayuda brindada en  
infinidad de veces en forma desinteresada.  
Gracias.

Agradezco a:

**A LIC. ANSELMO PEREZ XOCHIPA**

Por sus conocimientos compartidos en la elaboración de este trabajo, por su dirección y supervisión del mismo, hasta los últimos momentos de su vida, por sus conocimientos compartidos como maestro a infinidad de alumnos, que están agradecidos como yo, y en nombre de una parte de ellos, en especial del grupo 01 de Derecho, Generación 86-90, gracias; y en particular, por su gran ayuda y apoyo para el término de esta tesis. Gracias Maestro.

**Agradezco a:**

**A LIC. GEORGINA ALONSO ALANIS**

Por ser una gran compañera de escuela, desde el primer día de inicio en el estudio de mi carrera, hasta siempre, por su apoyo, por su ayuda y por sus consejos para la realización de mi tesis, con cariño. Gracias por todo Gina.

Agradezco a:

**A LIC. ALBERTO QUIROZ NEGRETE**

Por su apoyo y consejos, así como por el material facilitado para la elaboración y realización de este trabajo en forma incondicional, por ser un estupendo amigo. Gracias.

**Agradezco a:**

**A LIC. JORGE ESTUDILLO AMADOR**

Por su comprensión y ayuda en el término de esta tesis, así como por ser un gran catedrático. Gracias.

**Agradezco a:**

**A LIC. IRENE GARCIA ARAGON. M.P. DE MESA  
DE TRAMITE 1 DE DELITOS VIOLENTOS EN LA  
DELEGACION GUSTAVO A. MADERO.**

**así como a:**

**LIC. LUZ MARIA OLVERA CISNEROS**

**LIC. MARIA A. ROSALES MARTINEZ**

**LIC. PATRICIA GARDUÑO CRUZ**

**LIC. REBECA PADILLA VAZQUEZ**

Agradezco a:

**A LIC. MA. DEL CARMEN ISLAS SIERRA**

En un principio por haberme enseñado como maestra el conocimiento del Derecho, por su amabilidad, ayuda, dirección y revisión de este trabajo: con gran admiración, estimación y respeto. Gracias.

Agradezco a:

A DIOS:

Con amor y admiración por tener vida, así  
como por la oportunidad que me dio para  
poder cumplir con mi promesa.

**A MIS FAMILIARES**

**A LA UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO**

**A LOS DISTINGUIDOS MIEMBROS DEL JURADO**

**A MIS MAESTROS**

**A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS**

**DEROGACION DEL ARTICULO 379 DEL CODIGO**

**PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

## INDICE

2.6 ELEMENTOS Y PRESUPUESTOS DEL DELITO .....	35
---	----

### CAPITULO III

NATURALEZA JURIDICA DEL ROBO DE FAMELICO .....	44
3.1 ANALISIS DEL ARTICULO 379 DEL CODIGO PENAL VIGENTE .....	51
3.2 CONDUCTA O HECHO EN EL DELITO DE ROBO DE FAMELICO .....	55
3.3 TIPO .....	58
3.4 TIPICIDAD .....	68
3.5 ANTIJURICIDAD .....	72
3.6 ANALISIS DEL ARTICULO 15 DEL CODIGO PENAL MEXI- CANO SOBRE CAUSAS DE EXCLUSION DEL DELITO .....	74
3.7 LA DETENCION DEL SUJETO ACTIVO Y LA PENA .....	88
3.8 PRISION .....	99

### CAPITULO IV

FACTORES QUE INFLUYEN EN LA COMISION DEL DELITO DE ROBO DE FAMELICO .....	102
4.1 SATISFACCION DE NECESIDADES DEL MOMENTO PERSONALES O FAMILIARES .....	103
4.2 LOS FACTORES SOCIALES, EL HABITAT Y LA CULTURA .	108
4.3 PROPUESTA PARA QUE EL DELITO DE ROBO DE FAMELICO SEA CONSIDERADO COMO UNA CON- DUCTA LICITA DEROGANDOSE EL ARTICULO 379	

DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL ..... 112

CONCLUSIONES ..... 114

BIBLIOGRAFIA ..... 118

## INTRODUCCION

## INTRODUCCION

A través de la elaboración del presente trabajo se realizará una investigación, estudio y análisis del Artículo 379 del Código Penal Mexicano, en el cual se regula el Delito de Robo de Famélico.

Empezamos investigando y analizando el concepto del Delito en General a través de las diversas escuelas y sus principales exponentes, como lo son: Escuela Clásica: Francisco Carrará, Jiménez de Asúa, Francisco Castellanos Tena entre otros. Escuela Positiva: creada por César Lombroso; Enrique Ferri, Rafael Garofalo, Ignacio Villalobos, etc. y Principales Corrientes sobre el Estudio del Delito: Laureano Landaburu, Antonio Antosei, Vannini y Porte Petit, los cuales nos dan su punto de vista con relación al concepto de Delito así como sus principales métodos de estudio para el mismo. Posteriormente observaremos la aparición, surgimiento u origen del Delito de Robo de Famélico a través de los diversos pueblos o países como: Grecia, Roma, el Derecho Canónico, las Leyes de Manú, España, Alemania, Rusia, Argentina, Bolivia, Cuba y Ecuador, analizando y mencionando sus ordenamientos jurídicos en donde surgió por primera vez la regulación del mencionado delito de robo de Famélico; para

posteriormente conocer el antecedente histórico de éste en nuestro país, desde su primera reglamentación en el proyecto del Código Penal de Veracruz de 1835, para continuar su estudio, a través de los siguientes códigos hasta llegar al actual vigente, para estudiar con posteridad el Proyecto de Código Penal de Veracruz en su precepto legal en el cual se regula el Robo Necesario o de Famélico siendo este el art. 714, de dicho ordenamiento, en donde se mencionarán y explicarán los elementos de este delito descritos por este Artículo en relación a la comisión del mismo, para continuar describiendo el Artículo 379 del Código Penal Vigente, realizaré una especie de comparación entre uno y otro y los elementos que integran el tipo legal en cada uno de dichos ellos, con un análisis y estudio del precepto legal últimamente precisado en todos y cada uno de sus elementos así como su conducta o hecho en donde se menciona al que se apodere de elementos necesarios, el vestido, la alimentación, los medicamentos, tomando en consideración tal y como se menciona en este trabajo que estos elementos indispensables de subsistencia pueden presentarse en variedad de ocasiones, haciendo resaltar como mención a esta observación, que el precepto nos dice "el que se apodera una sola vez", pudiéndose presentar como ya dijimos, las necesidades verdaderamente indispensables en varias

ocasiones como el alimento, para continuar con el tipo legal en si, siendo éste la realización a la descripción de una conducta ilícita, por el legislador y contenido en un cuerpo legal, siendo así la tipicidad la realización o adecuación de la conducta ilegal al precepto jurídico, así mismo se hará una explicación a todos los elementos que integran el Robo de Famélico y que son constitutivos de dicho delito, su antijuricidad en donde se habla de un conflicto de bienes en donde se debe subsistir uno de ellos, se analizará el Artículo 15 del Código Penal Mexicano que nos habla sobre excluyentes de responsabilidad, en todas sus fracciones profundizando un poco más el análisis en la Fracción V la cual nos habla del estado de necesidad; se hablará del tipo del Delito de Robo de Famélico dentro de una sociedad como la nuestra, dentro de una vida social en donde se realizan acciones antisociales, se mencionará dentro de este tema la pena y los tipos de pena así como la detención del delincuente. Estudiaremos los elementos del Robo de Famélico y que son indispensables que se presenten para la consumación del Delito de Robo de Famélico, también se tratará de explicar cómo los factores sociales influyen en la comisión de este ilícito, cómo el habitat, la cultura y los factores sociales comprendiendo dentro de éstos el desempleo, el analfabetismo, la falta de distribución de las riquezas,

asi como la sociedad en que se desenvuelve el sujeto, y por último daré una propuesta para que el Artículo 379 del Código Penal sea derogado considerando la conducta del activo como lícita cuando ésta sea realizada, estando en un verdadero estado de necesidad como lo es el Delito de Robo de Famélico regulado por el Artículo Penal antes mencionado.

## **CAPITULO I**

### **CONCEPTO SOBRE EL DELITO DE ROBO EN GENERAL**

#### **1.1 ANTECEDENTES HISTORICOS EXTRANJEROS**

##### **DEL ROBO DE FAMELICO**

- a) ESCUELA CLASICA Y ESCUELA POSITIVA**
- b) NOTAS COMUNES DEL POSITIVISMO PENAL**
- c) PRINCIPALES CORRIENTES SOBRE EL  
ESTUDIO DEL DERECHO**

**CAPITULO I****CONCEPTO SOBRE EL DELITO DE ROBO EN GENERAL****1.1 Antecedentes Históricos Extranjeros del Robo de  
Famélico**

La impunidad de los actos ejecutados en un estado de necesidad se reconoció desde las más antiguas legislaciones, me voy a referir a algunas de ellas.

a) Derecho griego.- dentro de este derecho aparece el principio legal de que la necesidad en cualquiera de sus conceptos no tienen ley.

b) Derecho romano.- en el derecho romano en la ley Aquilia (Lex Aquilia), se mencionaba que se dejaba sin castigo a la persona que arrojase al mar la mercancía del barco con la mira de evitar un naufrago en este y en muchos otros casos el acto era lícito carecía de dolo, siendo urgente a su vez el mismo principio de que la necesidad no tenía ley, protegiendo así, a los estados de necesidad de indigentes y mujeres embarazadas.

c) Derecho Canónico.- Hablando bíblicamente encontramos en el libro de los "Proverbios", en el capítulo

IV, 30-31, un pasaje en donde se justifica al ladrón que roba para saciar su hambre teniendo que restituir el daño causado con las setentas de su casa.

Dentro de este tipo de robo provoca exorbitantes irrisaciones, y cobra su más completa justificación al que ya no estimase ni siquiera como pecado, siendo considerado por diversos teólogos medievales como Santo Tomás de Aquino y San Alfonso de Ligorio, debido a las terribles hambres que azotaban a los pueblos en estas épocas históricas por las continuas invasiones y movimientos de los barbaros dentro de las principales disposiciones que tratan de estos, se encuentran en los libros penitenciales como el de Teodoro en el siglo VII, compilaciones especialmente de la jurisprudencia eclesiástica y el Corpus Inris Canónica, así mismo fue declarado el robo de famélico como una amplísima justificación a la necesidad, declarada a su vez impune en la ley conocida con el nombre de "la Carolina de 1532." En cuanto al robo de las cosas sagradas, cometidos en lugares santos, la necesidad del hombre sera considerada, conforme el artículo 175 de la ley anteriormente mencionada, en donde igualmente disculpo los robos de alimentos y vestidos como el agente obraba por la necesidad de alimentarse y vestirse.

d) Leyes de Manú.- en cuanto estas Leyes en la India escritas en el siglo XI A.C. se justificaron dos situaciones: el crimen cometido para nutrirse con el cadáver de la víctima conforme a la lex X, 105, y el delito de Robo de Famélico conforme a la lex X, 108 y lex XI, 16, al considerar singularmente la indole del motivo que impulsa para delinquir.

e) España.- en el derecho histórico español, no se halla un precepto sobre el robo por hambre, ni tan siquiera una disposición que refiera a él de un modo indirecto para el gran español Covarrubias que floreció en el siglo XVI, consagra nobles pasajes al Robo de Famélico, Thomas Cerdán de Tallada precursor del penitenciarismo entre los españoles, relevando que los jueces del siglo XVI, tanto en España como en los demás países de toda Europa, perdonaban los robos necesarios, así mismo escribe "aunque el hurtar sea el abominable delito y tan infame, todavía si una persona estuviera en tanta necesidad que no tuviese que comer y hurtase pan u otra cosa conmensurable su necesidad, y si estuviese desnuda y y por la misma necesidad hurtase cosas para cubrir sus carnes sería excusada así en el juicio exterior, como interior del alma. Y yo lo he visto en práctica, que uno en un año que había mucha falta de pan y tenían muchos

hijos, salió a un panadero que volvía el pan del horno y fue preso y la justicia le saco libre".(1)

f) Alemania.- en el artículo 192 de la Constitutio Criminalis Bambergensis construida por Schwarzenberg en 1947 en donde se justificaba este caso, y que fue producido por el 194 de la Brander burgensis en 1576 y que a su vez fue copiado y contemplado por el código Alemán de la "Carolina" de 1532, ordenanza criminal de Carlos V la cual quedo en la siguiente forma de su artículo 166 al decir: " robo en caso de hambre verdadera.- si un robo de alimentos ha sido verdaderamente necesario por el hambre que sufre el autor del mismo, su mujer o sus hijos y el robo fuese considerable y manifiesto los jueces deliberan de nuevo como se ha dicho. Aunque el ladrón sea declarado impune no tendria alguna acción contra el demandante, por la acusación presentada".

g) El derecho germánico inspirado en ideas de solidaridad social, permitió que los pobres pudieran satisfacer su hambre aún por medio del Robo, por ser digno de favor especial, así como siendo considerables, otor-

---

(1) ALIMENA, Bernardo. Principios de Derecho Penal, Vol. I, Editorial Reus, Madrid, España, 1915, pág. 201.

gando a los viajeros autorizándolos a tomar tanto como para sí como para su cabalgadura los alimentos necesarios con la condición de tener un pie en el borde del camino a autorizar el corte de ramas y árboles para reparación de sus vehículos de transporte, permitiéndoles atentar contra la propiedad ajena para conservar su vida se otorgaba al hambriento sin trabajo concesión para tomar alimentos para él o los suyos, aún secretamente hasta por dos veces para las mujeres en cinta se permitió el robo de determinados frutos y vegetales dado el deseo vehemente de su estado de gravidez.

h) En cuanto al código penal Ruso de 1926 en su artículo 162 habla así: "la sustracción clandestina de bienes ajenos será sancionada: a) cuando se ejecutara sin el empleo de cualquier clase de medios técnicos por primera vez y sin previo acuerdo con otras personas, con privación de la libertad o trabajos correccionales hasta tres meses; si ocurriesen las mismas circunstancias pero si ocurriese por miseria o falta de trabajo y exclusivamente por satisfacer las más apremiantes necesidades propias o familiares, con trabajos correccionales hasta tres meses. b) en caso de repetición del hurto, o cuando las cosas sustraídas fueran necesarias para la existencia de la víctima y el culpable conociere esta circunstancia,

con privación de la libertad hasta seis meses". (2)

i) Argentina.- el código argentino de 1822 en su artículo 755 se ocupó del hurto necesario, siguiéndole el de 1928 en donde se estimó a el hambre, la miseria y la dificultad de ganar el sustento como afectante en cuanto al código de 1870, en cuanto estuvo en vigor, los abogados defensores de los reos invocaron en alguna ocasión el hambre ya como la eximente 7ª del artículo 8º, como una atenuante comprendida en la 8ª del artículo 9º mas el Tribunal Superior, rechazó tales causas de exención y de atenuación, sin embargo bajo la urgencia del mismo en algunos fallos de algunas audiencias, se consideró como la atenuante de arrebató y obcecación o como análoga a ésta.

j) Bolivia.- El Código Penal de este país de 1834 mencionaba en su Artículo 15: "Del mismo modo se tendrán por circunstancias que disminuyan el grado del delito además de las que la ley declare en los casos respectivos, las siguientes... 2º.- la indigencia etc... que hayan influido en el delito". En su Artículo 628 sanciona

---

(2) JIMENEZ de ASÚA, Luis. Derecho Penal Soviético. Buenos Aires, 1947, pág. 254.

una atenuación, hasta la mitad de la pena respectiva, interesante, sólo por tratarse del que roba por necesidad aún teniendo un trabajo honesto, y por primera vez.

k) Cuba.- En su Código de Defensa Social de 1836 sancionando doblemente el caso en su Artículo 36: "Están exentos de responsabilidad por causa de justificación:...

G) el que impulsado por hambre cometiere cualquier delito contra la propiedad siempre que concurren las siguientes circunstancias: 1ª Que el valor de lo sustraído no exceda del valor de lo estrictamente indispensable para su subsistencia inmediata del agente y de las personas que estén a su abrigo. 2ª Que no se produzcan daños innecesarios en la propiedad, ni ataque ni intimide a las personas. 3ª Que los hechos realizados, no revelen un estado de peligrosidad específica en el agente. 4ª Que el agente no sea vago, ni habituado a la ingestión de bebidas alcohólicas, a la mendicidad o al uso de drogas o estupefacientes. 5ª Que el estado de necesidad extrema que ha provocado el delito no sea imputable al agente". Y el Artículo 37: "Son circunstancias atenuantes personales y de menor peligrosidad en el agente... N) En los delitos de hurto, haber procedido el agente impulsado por la miseria, siempre que con la anterioridad a la comisión del hecho haya demostrado buena conducta y proveído

regularmente del sostenimiento propio y de sus familias."

l) Ecuador.- Este país en su artículo 29, del Código Penal de 1938 menciona: "Son circunstancias atenuantes todas las que refiriéndose a las causas impulsivas de la infracción, el estado y capacidad física e intelectual del delincuente, a su conducta con respecto al acto y sus consecuencias, disminuyen la gravedad de la infracción o la alarma ocasionada en la sociedad o dan a conocer la poca o ninguna peligrosidad del autor como en los casos siguientes:... 11º en los delitos contra la propiedad cuando la indigencia, o la numerosa familia, o la falta de trabajo, han colocado al delincuente en una situación excepcional, o cuando una calamidad pública ha hecho muy difícil honradamente los medios de subsistencia, en la época en que se cometió la infracción."

m) El Código Suizo de Friburgo disponía "Aquel que en extrema necesidad y para mantenerse comete un robo de comestibles no puede ser perseguido ni castigado por la justicia."<sup>(3)</sup> El viejo Código Ruso regulaba una atenua

---

(3) JIMENEZ de Asúa, Luis. Códigos Iberoamericanos, Editorial A. Bello, Buenos Aires, 1946, pág. 83.

ción en aquellos casos en que el delito se cometiera por alguna causa de pobreza absoluta y miseria. El Código Argentino atenúa la pena para aquel caso en que a una persona se le dificultase ganarse el sustento necesario para él y su familia o por razones o condiciones meteorológicas y del frío intenso.

n) En el Código Penal de la República de Colombia de 1936, disponía en su Fracción 11ª a la indigencia como una excluyente de responsabilidad y en su artículo 430 más concretamente al decir: "queda eximido de responsabilidad el que ejecute cualquier delito contra la propiedad, llevado por apremiante necesidad de proveer a su subsistencia o vestido, o a los de su familia, cuando no hubiere tenido otro medio lícito de satisfacer esas necesidades, siempre que se limite a tomar las necesarias para satisfacerlas, que su personalidad no sea socialmente peligrosa y que no ejerza violencia contra las personas.

a) ESCUELA CLASICA Y ESCUELA POSITIVA

La concepción del delito de robo de manera dogmática aparece por primera vez en la escuela clásica, en donde destaca el insigne Carrará que define en su "Pro-

grama del Curso del Derecho Criminal" (4) con el siguiente concepto "un ente jurídico que para existir necesita de ciertos elementos materiales y ciertos elementos morales, cuyo conjunto constituye su unidad, pero lo que contempla su ser es la contradicción de aquellos preceptos con la ley jurídica". Por ello define a la ley como la infracción a la ley que es promulgada por el Estado para la protección del ciudadano, que es resultante de un acto externo del hombre ya sea positivo o negativo, moralmente imputable o políticamente dañoso, siguió esta corriente dogmática para tomar como dogma a ley, entendiendo como dogmatismo a la escuela filosófica contraria al escepticismo, la cual admite la posibilidad del conocimiento de la verdad. (5)

Jiménez de Asúa en su obra La Ley del Delito, llega a la conclusión de que Francisco Carrará más que dogmática jurídico-penal hizo un estudio filosófico de las instituciones penales y de los delitos in species. (6)

Esta escuela nos ofrece como caracteres comunes,

---

(4) Editorial de Palma, Buenos Aires, párrafo 35.

(5) VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1960, pág. 26.

(6) JIMENEZ de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, Editorial Hermes, 8ª ed., Buenos Aires, pág. 24.

según el mismo Jiménez Asúa<sup>(7)</sup>

- a) Un Método Lógico-Abstracto
- b) La ininputabilidad basada sobre el libre albedrio y la culpabilidad Moral, lo que para Carrará era el sùmmum del derecho penal.
- c) El delito como ente jurídico y
- d) La pena como un mal y como un medio de tutela jurídica.

Al respecto Fernando Castellanos<sup>(8)</sup> nos dice: "con un esfuerzo sintetizador puede afirmarse que los caracteres o notas comunes dentro de la escuela clásica son los siguientes:

1.- Igualdad.- El hombre a nacido libre y en igualdad de derechos, ésta es equivalente a la esencia pues implica la igualdad de sujetos ya que la igualdad entre desiguales implica la negación de la propia igualdad.

2.- Libre Albedrio.- Este implica que si el hombre es libre también se le ha dotado del bien y el mal.

---

(7) JIMENEZ de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, Editorial Hermes, 3ª ed., Buenos Aires, pág. 46.

(8) CASTELLANOS Tena, Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal (Parte Especial), Editorial Jurídico Mexicana, México, págs. 49 y sigs.

dotándolo de capacidad para elegir entre ellos, si se ha elegido el mal es porque el hombre lo ha escogido o porque la totalidad de la vida lo haya arrojado a éste.

3.- Entidad Delito.- El derecho penal se debe volver a las manifestaciones externas del acto a lo objetivo; el es un ente jurídico una injusticia.

4.- Imputabilidad Moral.- Esta como consecuencia del libre albedrío.

5.- Método Deductivo.- Haciendo Francisco Castellanos el siguiente cuadro sinóptico:

#### ESCUELA CLASICA

- 1.- Igualdad de Derechos
- 2.- Libre Albedrío (capacidad de elección)
- 3.- Entidad Delito (con independencia del aspecto interno del hombre)
- 4.- Responsabilidad Moral (consecuencia del libre albedrío)
- 5.- Pena Proporcional al Delito (retribución señalada en forma fija)
- 6.- Método Deductivo, Teológico o Especulativo

Cabe hacer notar que al tomar esta Escuela, el delito como un ente jurídico, da las bases para la dogmática puesto que le asigna una personalidad suficiente

para ser tomado en cuenta como algo existente con vida y autonomía propia en función de la ley. Es pues la ley un dogma entendiéndose como tal a la "proposición que se asienta como principio innegable de una ciencia".

La Escuela Positiva surge como un contraste a los postulados de la escuela clásica, fue creada por César Lombroso creador de la antropología criminal.

Enrique Ferri y Rafael Garofalo<sup>(9)</sup> los caracteres comunes de esta escuela son principios opuestos a la escuela clásica:

- a) Un Método Experimental
- b) Una Responsabilidad Social
- c) El Delito es tomado como Fenómeno Natural y Social producido por el hombre y
- d) La Pena como Medio de Defensa Social

El determinismo y el delito son una manifestación de la negación de libre albedrío, no quedándole al Estado; mayor defensa que la imposición de la pena.

Para Enrique Ferri, los delitos son acciones

---

(9) JIMENEZ de Asúa, Luis. Op. cit., pag. 46.

antisociales "que perturban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un determinado pueblo en un momento dado".(10)

Ignacio Villalobos<sup>(11)</sup> resume el positivismo de la siguiente manera:

1.- El punto de vista de la justicia penal es el delincuente pues el delito no es otra cosa que un síntoma

2.- La acusación penal para que derive del principio de la defensa social debe, estar proporcionado y ajustado por el estado peligroso y no a la gravedad objetiva del infractor.

3.- El método es el inductivo, experimental.

4.- Todo infractor de la ley penal, responsable moralmente o no, tiene responsabilidad legal.

5.- La pena tiene una eficacia muy restringida; importa más la prevención que la represión de los delitos y por lo tanto las medidas de seguridad importan más que las penas mismas.

6.- El juez tiene la facultad para determinar la naturaleza delictuosa del acto y para establecer la sanción

---

(10) FERRI, Enrique. Principios del Derecho Criminal, Editorial Reus, Madrid.

(11) VILLALOBOS, Ignacio. Op. cit., pág. 41.

imponiéndola con duración indefinida para que pueda adecuarse a las necesidades del caso.

7.- La pena como medida de defensa tiene como objeto la reforma de los infractores readaptables a la vida social y a la segregación de los incorregibles."

Por su parte Fernando Castellanos<sup>(12)</sup> elabora el segundo cuadro sinóptico.

#### b) NOTAS COMUNES DEL POSITIVISMO PENAL

"1.- El Punto de Vista de la Justicia.- Es el delincuente ya que el delito es sólo un síntoma revelador del estado peligroso.

2.- Método Experimental.- Se rechaza lo abstracto para conceder carácter científico sólo a lo que puede medirse de la experiencia y la observación.

3.- Negación del Libre Albedrío.- El hombre carece de libertad de elección. El delincuente es un animal.

4.- Determinismo de la Conducta Humana.- Consecuencia natural de la negación del libre albedrío. La conducta humana está determinada por factores de carácter físico, biológico, psíquico y social.

---

(12) CASTELLANOS Tena, Fernando. Op. cit., págs. 60 y siguientes.

5.- El Delito como Fenómeno Natural y Social.

6.- Responsabilidad Social.- Se substituye la imputabilidad moral por la responsabilidad social, si el hombre se encuentra fatalmente impedido a delinquir, la sociedad también se encuentra fatalmente inclinada a defenderse.

7.- Sanción Proporcional al Estado Peligroso.- La sanción no debe corresponder a la gravedad objetiva de la infracción sino a la peligrosidad del infractor.

8.- Importa más la Prevención que la Represión de los Delitos.- La pena es un medio de represión que tiene por objeto la reforma del delincuente readaptable y la segregación de los inadaptables, de ahí que importa más la prevención que la represión es decir de más importancia las medidas de seguridad que las penas mismas.

#### c) PRINCIPALES CORRIENTES SOBRE EL ESTUDIO DEL DELITO

Existen actualmente dos corrientes para conocer la noción del delito es decir dos métodos que explican mejor el concepto: el unitario llamado también totalizador y el analítico o atomizador.

Explica Laureano Landaburu<sup>(13)</sup> desde el punto de

---

(13) LANDABURU, Laureano. El Delito como Estructura. Revista de Derecho Penal, Buenos Aires, Argentina.

vista del método unitario o totalizador "El delito no es una suma de elementos independientes sino una estructura de la cual las partes se encuentran íntimamente ligadas entre sí y con respecto a un todo, reconociendo el conjunto, la única fundamentación de sentido".

Ahora en relación a la postura de Fernando Antosei<sup>(14)</sup> éste nos dice: "El delito es un todo orgánico es una especie de bloqueo monolítico el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en algún modo fraccionable "Además este autor nos agrega que su verdadera escuela, la realidad del delito no está en la suma de cada uno de los componentes, ni en cada uno de ellos, sino en el todo y en su intrínseca variedad.

Por otra parte la doctrina tradicional elaborada por los clásicos se basa en la difusión entre elementos objetivos y subjetivos: entre la fuerza física y la fuerza moral según Carrará, esta bipartición constituye un eje en torno al cual se desarrolla el estudio analítico del delito y ha demostrado una gran resistencia porque a pesar del constante deterioro de la crítica ha dominado hasta tiempos recientes.

---

(14) "Manuale di diritto Peciale", 8ª ed., pág. 143.

En cuanto a la corriente analítica o atomizadora o como la llama Francisco Carrará "Mecánica o Atómica" recalca que el concepto del delito es una unidad y su descomposición en elementos es un medio más para conocer más ampliamente las partes de este concepto.

Jiménez Asúa<sup>(15)</sup> nos dice "la exacta división de caracteres del delito, reafirma la índole liberal de nuestra disciplina, la que propugnamos semejante diferencia entre los elementos del acto punible, jamás hemos negado que el fenómeno delito viva una existencia conjunta; como el organismo fisiológico o patológico es un todo que sólo puede comprenderse si se estudia o se precisa en su total armonía o de su complejo doliente".

Estudiando analíticamente el delito podemos comprender bien en gran síntesis en qué consiste la acción u omisión que las leyes sancionan, sólo así podremos descifrar el confusionismo dogmático.

Por lo que se refiere a Celestino Porte Petit<sup>(16)</sup> éste reconoce "las más importantes consecuencias que se

---

(15) JIMENEZ de Asúa, Luis. Op. cit., pág. 208.

(16) "Apuntes de la Parte General del Derecho Penal, mimeo.

derivan de la atomización del delito, sin perder de vista su unidad recordando el pensamiento de Petrocelli, de que el análisis no es la negación de la unidad sino el medio para realizarla y es absurdo hablar de una concepción unitaria que no tenga por base una consideración analítica".

Por otra parte es considerado justificado el temor de los unitarios por cuanto al exceso de análisis es una causa que ha contribuido a socavar más el abismo que surge entre la teoría y la práctica del derecho, (17) pero así como existe el peligro de caer en un abismo de una multi-rescisión verdaderamente atómica en donde se pierde el problema fundamental del derecho punitivo de aplicación estricta y pragmática por excelencia, por otra parte en la posición de los unitarios se crea una obscuridad en cuanto al estudio y solución de los problemas propios de la materia jurídico penal, el cual debe cumplir con su misión esencialmente humana en constante evolución, el cual sólo se puede lograr mediante un estudio analítico, sistemático y dinámico para poder llegar a la altura y necesidades y modalidades del delito y de los delincuentes en particular, exigen para cumplir con sus postula-

---

(17) ANTOSEI, Francisco. "El Estudio Analítico del Delito", Tratado de R. Franco, Ed. Anales de Jurisprudencia.

dos; como reprimir la delincuencia y lograr tanto la ejemplaridad como el castigo situación prevista por Antosei<sup>(18)</sup> ya que éste acepta que "probablemente la reacción humana contra el método dominante ha sido excesiva porque la necesidad del estudio analítico del delito no sólo para fines de creación jurídica también la práctica del derecho tiene absoluta necesidad, lo que se debe hacer no es terminar con el análisis sino ampliarlo fuera de los límites necesarios y de no utilizarlos de modo que se altere la realidad que se utilice."

---

(18) ANTOSEI, Francisco. Op. cit., págs. 77 y 78.

## **CAPITULO II**

### **MARCO JURIDICO DEL ROBO DE FAMELICO EN MEXICO**

- 2.1 ANTECEDENTES JURIDICOS DEL ROBO DE FAMELICO EN LA NUEVA ESPARA**
- 2.2 SU ORIGEN LEGAL PREVISTO POR EL PROYECTO DE CODIGO PENAL DE VERACRUZ DE 1835**
- 2.3 CODIGO PENAL DE 1871**
- 2.4 CODIGO PENAL DE 1929**
- 2.5 CODIGO PENAL DE 1931**
- 2.6 ELEMENTOS Y PRESUPUESTOS DEL DELITO**

## CAPITULO II

## MARCO JURIDICO DEL ROBO DE FAMELICO EN MEXICO

Para hablar jurídica y fundamentalmente del Robo de Famélico es indispensable hablar de sus orígenes en el proyecto de Código Penal de Veracruz de 1835 en su artículo 714, para posteriormente hacer mención de los diversos códigos que dieron origen a este tipo de delito, partiendo del mencionado órgano legal con un pequeño comentario del mismo y de cada uno de los códigos que fueron antecedentes histórico-legales del Artículo 379 del Código Penal vigente y que regula el delito.

Posteriormente haremos un análisis del Artículo 379 del Código Penal Mexicano en el cual se encuentra fundamentado el Robo de Famélico; así como de una pequeña mención que se hará al Artículo 15 del Código Penal Fracción V en donde se hace mención del estado de necesidad como excluyente de Responsabilidad.

Una vez hecho este análisis estudiaremos el tipo del Robo de Famélico estudiando y analizando los elementos de dicho delito contenidos en el Artículo 379 del Código Penal, ya siendo estos normativos o subjetivos; así como su tipicidad, antijuricidad como su posible pena

y la detención del delincuente.

Para posteriormente, realizar un estudio y análisis del marco jurídico del delito en estudio; mencionar en el capítulo siguiente todos y cada uno de los elementos del delito de Robo de Famélico.

## 2.1 Antecedentes Jurídicos del Robo de Famélico en la Nueva España

Desde las épocas más remotas de nuestro derecho se consigna el estado de necesidad, concretamente en la recopilación de las Leyes de Indias de la Nueva España, Anáhuac o México del año de 1543 el cual lo consignaba en su Artículo 49 que a la letra dice: "Ahorcaban a los que hurtaban cantidad de mazorcas de maíz o arrancaban algunos maizales, excepto si eran de la primera ringlera, que estaba al camino, porque de ésta tenían los caminantes licencia de tomar algunas mazorcas para su camino."(19) de lo que se desprende de lo anterior que este delito se castigaba en forma por demás severa al mismo tiempo que hacía una excepción para los que por suma necesidad o por hambre cortaran maíz de la primera hilera, disposición

---

(19) RODRIGUEZ, Ricardo. Derecho Penal. Oficina Tipográfica de Fomento, México, 1902, pág. 83

que es a todas luces plausible y acertada, tanto más por la fecha de la disposición.

Posteriormente su primera regulación en si en nuestro derecho surge, en el Proyecto del Código Penal de Veracruz de 1835, siendo éste su primer antecedente histórico, tal y como se menciona en el tema siguiente, así como la regulación del Robo de Famélico en los consiguientes Códigos Penales hasta llegar a la actual vigente.

## **2.2 Su Origen Legal Previsto por el Proyecto de Código Penal de Veracruz de 1835**

El principal origen legal del delito de Robo Famélico como ya lo mencionamos con anterioridad, se encuentra previsto en el proyecto de Código Penal de Veracruz que tuvo vigencia en el año de 1835. En donde se regulaba dentro de su Artículo 714 como una causa de excluyente de responsabilidad, a el Robo de Indigente, el cual decía: "se exime de pena al reo de hurto siempre que probare haber concurrido copulativamente las circunstancias siguientes:

I.- haberse hallado de lo estrictamente necesario para vivir él y su familia el día en que se verifique el

robo.

II.- haber agotado antes todos los medios necesarios de adquirir honestamente con qué cubrir todas sus necesidades; entendiendo dentro de este punto por medios necesarios para adquirir honestamente; ha todos aquellos recursos legales o permitidos por las leyes, para la adquisición de todas aquellas necesidades de la persona, pudiendo ser estos: el vestido, alimentos, medicamentos, etc...

III.- haber limitado el robo a sólo lo indispensable para cubrir la necesidad del día, es decir que el principal móvil del contraventor será el afán de cubrir una necesidad imperiosa actual, y no tratarse de la obtención de satisfactores que sean para cubrir necesidades que pudieran presentarse en el futuro.

IV.- No haber inferido lesión alguna a la persona robada; que no se realice en forma impetuosa atacante, al no realizarse con violencia ya sea física o moral, utilizando la fuerza física para ocasionar un daño en la persona del sujeto pasivo o en el objeto motivo de la acción, así como que no se lleve a cabo por medio de amenazas o amagos capaces de intimidar.

V.- Ser hombre de "Buena Vida y Reputación". Al redactar este punto el legislador de este tiempo trató de proteger a aquel individuo, que ya sea por circunstancias

fortuitas no le pudo ser posible cubrir sus principales necesidades físicas ya sea personales o familiares sin encontrarse dentro de este punto la limitación de una sola vez tal y como lo prevee nuestro actual Código Penal, pero si mencionando este proyecto de Código de Veracruz como un requisito indispensable, el haber agotado todos los medios admisibles para poder cubrir sus necesidades. Mencionando así a aquella persona que se encontrara en la necesidad de cubrir sus principales satisfactores.

Otra de las variantes de suma trascendencia del precepto legal citado la encontramos en la frase sin emplear engaños ni medios violentos, ya sea porque aquél legislador consideraba que había que dejarle al infractor un amplio campo de acción para procurarse de los medios necesarios para su subsistencia, imponiendo como una taxativa el no lesionar en forma alguna a la persona robada; así como que la comisión de este delito fuera realizada por persona honesta.

### 2.3 CODIGO PENAL DE 1871

El Código Penal de 1871 hace caso omiso del Robo de Famélico y aun del de Necesitado, ya que el legislador

creyó que era suficiente con la mención de excluyente de responsabilidad por estado de necesidad sirviendo como remedio para aminorar el mal; su Artículo 34 Fracción 11ª en donde nos habla de "las circunstancias que excluyen la responsabilidad penal o criminal" en cuanto habla de "causar un daño en la propiedad ajena para evitar un mal grave y actual si concurren estos requisitos:

I.- Que el mal que cauce sea menor que el que trate de evitar.

II.- Que para impedirlo no tenga otro medio practicable y perjudicial que el que emplea".

De esta disposición legal únicamente nos resta decir que no es aplicable al tema que tratamos al hablar del robo por necesidad, no del robo al que prácticamente se excluye, al hablar de causar un daño a la propiedad.

#### 2.4 CÓDIGO PENAL DE 1929

El Código Penal de 1929 en su Artículo 45 al hablarnos en éste como causas de excluyente de responsabilidad, de una justificación legal, el Robo de indigente mencionado en su Fracción VII en donde nos dice: "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 o personales del momento", notablemente el legislador de 1929 se percató de la omisión en la cual incurrió el legislador de 1871, y tratando de enmendar el error limitó el extremo del Robo de Indigente, creando de esta forma el Robo de Famélico, en la fórmula original se dejaba amplio margen al juzgador para emplear consideraciones de tipo fisiológico, económico y humanitario pero al hallarse ya en este último de la indigencia no imputable al que se apoderara del alimento estrictamente indispensable para satisfacer sus necesidades de alimentación del momento, restringiendo así al máximo posible la excluyente de responsabilidad que se le ha tratado, al mismo tiempo creó la fórmula "una sola vez". Restringiendo también el actuar del delincuente a no emplear engaños ni medios violentos.

## 2.5 CODIGO PENAL DE 1931

Posteriormente en el Código Penal de 1931 el legislador reguló el Robo de Famélico al redactar el Artículo 379 el cual dice: "No se castigará al que sin emplear engaños, ni medios violentos se apodere una vez

de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento".

Es notable el avance técnico y el amplio alcance social empleado en esta última fórmula legal, sin que con esto nos haga olvidar las deficiencias que tiene, ya que es claro que debe desaparecer la fórmula engaño y una sola vez, por ser la primera una constitutiva de fraude, y la segunda ser una utopía del legislador al insinuar con ella que después de esta primera y única ocasión no volverá a estar el necesitado en idéntica posición en la que estuvo al momento de la comisión del delito, es importante señalarse también que debe incluirse dentro del texto del precepto legal las clases de necesidades protegidas por la ley, así como del viejo requisito de "haber agotado antes los medios a su alcance para adquirir honestamente con qué cubrir su necesidad".

En resumen y haciendo un análisis del precepto del estado de necesidad en el robo, diremos que: el legislador del código penal vigente consideró que este caso en especial al que los penalistas "llaman hurto necesario" no ofrece ese carácter de generalidad para todos los delitos que presentan excepciones de responsabilidad y por lo mismo hizo de éste un caso especial dentro del

delito de robo y así lo puso en el Artículo 379 del código penal modificando el texto pues el código del 29 sólo hacía cabida para alimentos, habiendo tenerse que condenarse en muchos casos en el que medio desnudo, expuesto a morirse de frío tuviera que apoderarse mantas, ya que no sólo el hambre impulsa al estado de necesidad sino que también el frío y la dificultad de ganarse sus medios propios de subsistencia o familiares, esta modalidad de nuestro código es muy avanzada, además de que el código ruso y los de frigburg y los grisones lo tienen.

Asimismo y continuando con el análisis del precepto citado, en donde se justifica el estado de necesidad, diremos que se excluye de la exención de la penalidad en el caso que el apoderamiento se efectúe con violencia o engaños. En cuanto a la violencia ésta es considerada por el peligro que atrae a las personas con que se comete estimada además como una agravante en la ejecución del robo y que aumenta su penalidad.

En segundo lugar diremos que el precepto legal limita la justificación legal a una sola vez, pero la realidad de los hechos desmiente el optimismo del legislador, ya que indudablemente el estado de hambre o necesidad, manifestaciones del estado de conservación, no se

remedia con el apoderamiento singular de los elementos indispensables para subsistir afortunadamente encontramos una solución a la literalidad del precepto comentado, que parece dar una justificación negativa a la justificación de la reincidencia del Robo de Indigente, dicha solución puede encontrarse en la redacción de la Fracción V del Artículo 15 del código penal, en el cual se mencionan las causas de excluyente de responsabilidad el cual dice: "se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico, propio o ajeno de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de igual o menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo."(20) Quedando dentro de este precepto de amplísimos términos todos los casos de necesidad.

Por supuesto, la justificación por indigencia no ocupará a aquellos en que el agente finja necesidad para justificar su vagancia o mal vivencia habituales.

---

(20) Código Penal para el Distrito Federal. Artículo 15, Fracción V, Editorial Porrúa, México, 1994.

## 2.6 ELEMENTOS Y PRESUPUESTO DEL DELITO

Celestino Porte Petit<sup>(21)</sup> nos muestra un cuadro completo e interesante de los supuestos del delito:

- |                             |  |
|-----------------------------|--|
| A.- Presupuestos del Delito | <ul style="list-style-type: none"> <li>a) Elemento Jurídico</li> <li>b) Prevención a la realización del hecho o Variación de la conducta título del delito</li> <li>c) Necesario para la existencia del Título del Delito</li> </ul> |
|-----------------------------|--|

Para Porte Petit<sup>(22)</sup> "Se distinguen comúnmente los elementos del delito, de los presupuestos del delito, sin embargo los presupuestos también no son más que elementos en sentido lato, y deben considerarse como elementos para todo efecto jurídico, la diferencia es esta: el presupuesto preexiste al hecho". Por lo que se refiere a Maggiore<sup>(23)</sup> éste anota que las condiciones de punibilidad se diferencian de los elementos, pues si falta uno solo de éstos no hay ya delito. En tanto si las condiciones de punibilidad no se verifican, el delito existe

---

(21) PORTE Petit, Celestino. "Programa de la Parte General del Derecho Penal", Editorial Jus, pág. 145, nota 15.

(22) Ibidem, pág. 147.

(23) Ibid., pág. 144.

ontológicamente aunque no pueda ejercer la pretensión del Estado.

Para hacer un análisis crítico de los elementos del delito y para no hacer un estudio individual de cada uno de ellos, partiremos de la heptatómica sostenida por Jiménez Asúa y Forte Petit.

Para Forte Petit:<sup>(24)</sup> "Tan pronto se realiza una conducta, es típica en cuanto hay una adecuación a alguno de los tipos que describe el código penal, y es presuntamente antijurídica en cuanto que dicha conducta no está amparada o protegida por una causa de justificación de las señaladas por el Artículo 15 del código penal en sus respectivas fracciones, es imputable al no concurrir la 'excepción regla' de una capacidad de obrar en derecho penal, o sea que no concurra una causa de imputabilidad, será la conducta culpable atendiendo a lo preceptuado por los Artículos 8 y 9 Fracción II del código penal en cuanto no surge una causa de inculpabilidad y por último será la conducta punible si no existe una de las causas absolutorias a que alude la propia ley, en si el concepto de delito en nuestro ordenamiento jurídico es de una conducta, típica, antijurídica, imputable, culpable y pu-

---

(24) Idem, pág. 144.

nible correspondiendo a una acepción heptatómica."

Dentro de esta exposición encontramos no únicamente los elementos del delito llamados caracteres positivos del mismo por Luis Jiménez Asua<sup>(25)</sup> sino que al mismo tiempo encontramos el aspecto negativo correspondiente mostrándonos este autor el esquema siguiente:

ASPECTO POSITIVO

- a) Actividad
- b) Tipicidad
- c) Antijuricidad
- d) Imputabilidad
  
- e) Culpabilidad
- f) Condición objetiva
  
- g) Punibilidad

ASPECTO NEGATIVO

- a) Falta de Acción
- b) Ausencia de Tipo
- c) Causa de Justificación
- d) Causas de Imputabilidad
  
- e) Causas de Culpabilidad
- f) Falta de Condición Objetiva
  
- g) Excusas Absolutorias

Ahora bien en cuanto a lo que se refiere al concepto actual del Robo el código penal vigente conservó el mismo sistema que la comisión redactora del código de 1871<sup>(26)</sup> en donde no se conoce la distinción legal entre hurto y robo admitiéndose únicamente la denominación de Robo.

---

(25) JIMENEZ de Asúa, Luis. Op. cit., pág. 209.

(26) Exposición de Motivos del Código Penal, México, pág. 54.

Comete el delito de Robo: "el que se apodere de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley. (27)

Tomando en cuenta la anterior definición legal del delito mencionado, éste se divide en los siguientes elementos materiales y normativos según su estructura legal.

I.- El Apoderamiento.- Este consiste en que el agente tome posesión material de la cosa, poniéndola bajo su control personal, en el robo la cosa no se entrega voluntariamente al actor sino que éste va directamente hacia ella y la toma o arranca de la tenencia de su propietario o detentor legítimo, el apoderamiento de limita en el robo a la acción de aprender o tomar ya sea directa o indirectamente la cosa, en el primer caso el autor emplea físicamente su energía muscular utilizando sus propios medios adecuándose tangiblemente a la cosa, así pues diremos que existe un apoderamiento directo cuando el autor o ladrón toma con sus manos el bien ajeno sin derecho ni consentimiento; y hablaremos de un apodera-

---

(27) Código Penal Vigente, Artículo 367, Editorial Porrúa

miento indirecto cuando el ladrón logra obtener por medios desviados el apoderamiento de la cosa, como por ejemplo: con el empleo de terceros animales amaestrados o instrumentos mecánicos de aprehensión, tomando en cuenta que la tangibilidad de la cosa por parte del ladrón no es un elemento indispensable del robo.

Existen dos razones para tomar en cuenta que el apoderamiento es el elemento principal del delito de robo.

1.- Un apoderamiento no consentido e ilícito por parte del ladrón siendo esto una constitutiva típica del robo, que no permite diferenciarlo de otros delitos de enriquecimiento indebido y,

2.- La consumativa del delito de robo la cual es el apoderamiento.

En conclusión para la aplicación de la sanción se tendrá por consumado el Robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aún cuando la abandone o desapodere de ella (Artículo 369 C.P.).(28)

---

(28) Código Penal para el Distrito Federal, Artículo 369, Editorial Porrúa.

II.- Cosa Mueble.- Por determinación expresa del Artículo 367 del código penal los objetos muebles son los únicos que pueden caer en la acción delictiva del robo.

La palabra "mueble" puede tener diferentes significaciones tomando en cuenta su significado gramatical, material o la clasificación que utilitariamente ficticia, hace el derecho privado de los bienes en general dividiéndoles en muebles e inmuebles.

Atendiendo a la naturaleza intrínseca física de las cosas, es decir a su naturaleza material se llaman muebles -movibles- a todas aquellas que pueden ser transportadas de un lugar a otro sin alterar su substancia original, es decir las cosas muebles son todas aquellas cosas que no tienen fijeza y pueden llevarse de un lugar a otro.

Ahora bien son cosas inmuebles -inmóviles- las cosas fijas no transportables de un lugar a otro como por ejemplo: edificaciones o terrenos.

III.- La Cosa Ajena.- Es la que no pertenece al sujeto activo. Es decir la locución "cosa ajena" utilizada por el código penal vigente al tipificar el delito de

robo sólo tiene una interpretación racional y ésta es que: la cosa que es objeto del delito, no pertenezca al sujeto activo.

Para que se de este elemento normativo imprescindible para la configuración del delito de robo es necesario comprobar por cualquiera de los medios probatorios procesales, que el objeto mueble de la infracción no pertenece al autor, poco interesa quién es el legítimo propietario o poseedor para la integración del delito, sino que más bien es de sumo interés conocer cuáles son los perjudicados a los cuales se les deberá reparar el daño causado por el infractor o ladrón.

IV.- Apoderamiento sin Derecho.- La mención que hace nuestro código al mencionar que para la integración del delito de robo, se deba realizar el apoderamiento sin derecho, es innecesaria, puesto que la antijuridicidad es un integrante general de todos los delitos cualquiera que sea su especie. Es decir así como el apoderamiento sin derecho o antijuridicamente es necesario para la integración del delito de robo: asimismo lo es la muerte de otro para ser delito de homicidio como un requisito indispensable para que el acto sea ilícito.

Jiménez de Asúa, al tratar de definir el delito en general según su substancia jurídica llega a la conclusión de que "es el acto típico antijurídico, imputable, culpable, sancionado por una pena adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad". (29)

Además de la tipicidad, la culpabilidad y la punibilidad; la antijuricidad es el elemento sine qua non de la infracción criminal cuando el acto es imputable a un hombre, está tipificado especialmente en la ley y previsto de penalidad y no será delito si el agente lo ha ejecutado lícitamente". (30)

V. El Apoderamiento sin consentimiento.- Este se puede manifestar en tres formas según el procedimiento de ejecución realizado por el autor:

a) Efectuándose contra la libertad libre o expresa del paciente de la infracción lográndose el apoderamiento mediante violencia física o moral realizada en contra del sujeto pasivo, en esta forma de rapiña puede acontecer que por el estado de ánimo en que se encuentra la víctima

---

(29) JIMENEZ de Asúa, Luis. Op. cit., pág. 56.

(30) "La Teoría Jurídica del Delito", Discurso Inaugural del Curso Universitario, 1931, 1932.

entregue los bienes pero esta voluntad ficticia al entregar la cosa no destruye su apoderamiento ilícito, agravando más su penalidad.

b) Cuando el apoderamiento se realiza en contra de la voluntad del paciente de la infracción, sin el empleo de violencia, pero, dicho apoderamiento lo lleva a cabo por medio de maniobras, rápidas o hábiles que impiden una oposición efectiva.

c) Por último la ausencia de la voluntad del ofendido, sin su intervención ni consentimiento; cometido el robo por medios astutos furtivos o subrepticios.

El principal elemento exigido por la ley es que en la ejecución del delito, el apoderamiento se realiza sin el consentimiento del paciente del delito tal y como se señala en las tres hipótesis anteriores, cuando el apoderamiento se realiza con el consentimiento ya sea expreso o tácito del legítimo poseedor o propietario, desaparece la figura delictiva por este el apoderamiento por faltarle elemento normativo referido.

En el siguiente capítulo comentaré cuál es la naturaleza jurídica del Robo de Familiar.

## **CAPITULO III**

### **NATURALEZA JURIDICA DEL ROBO DE FAMELICO**

- 3.1 ANALISIS DEL ARTICULO 379 DEL  
CODIGO PENAL VIGENTE**
- 3.2 CONDUCTA O HECHO EN EL DELITO  
DE ROBO DE FAMELICO**
- 3.3 TIPO**
- 3.4 TIPICIDAD**
- 3.5 ANTIJURICIDAD**
- 3.6 ANALISIS DEL ARTICULO 15 DEL CODIGO PENAL MEXICANO  
SOBRE CAUSAS DE EXCLUSION DEL DELITO**
- 3.7 LA DETENCION DEL SUJETO ACTIVO Y LA PENA**
- 3.8 PRISION**

CAPITULO III  
NATURALEZA JURIDICA DEL ROBO DE FAMELICO

El maestro español Luis Jiménez de Asúa, al tratar en el tomo 4 de su obra fundamental, el llamado Robo de Famélico, comienza afirmando que "complejas y angustiosas sensaciones crea el hombre".

Es indudable que el hambre, instinto que ha servido de tema central a escritores, cronistas o literatos que nos han descrito en pinturas, que ha interesado al médico y al psicólogo, no puede dejar de ser estudiado por los juristas, no sólo por su innegable e indudable poderío criminógeno que encierra y por la influencia que hace sentir en el Robo de Famélico así como también como causa originaria en la producción de muchas otras conductas delictivas.

Si en el Dean Valjean de Los Miserables, Víctor Hugo nos ha dejado una pintura imborrable del hambriento, Nerio Rojas desde un ángulo médico y jurídico en el hambre;<sup>(31)</sup> penetra profundamente en ese estado en que a

---

(31) ROJAS, Nerio. Estudio Médico, Jurídico y Social, Buenos Aires, Argentina, Editorial Ateneo, 1946, citado en: Enciclopedia Jurídica Omeba, tomo IV, Buenos Aires, Editorial Bibliografía Argentina, 1977, pág. 719.

veces suele y puede ponerse el hombre.

De todos los problemas que tienen fuente originaria de producción en el hambre y la miseria, de los cuales se han ocupado en un plano criminológico, César Lombroso, Enrique Ferri, Rafael Garofalo, Ramón Tárde, Luis Jiménez de Asúa y demás autores.

Comenzaremos afirmando, que no sólo el Robo de Famélico puede encontrar su origen en el hambre, sino que también existen diversas conductas que tienen idéntica fuente de motivación, el calificativo de famélico no va referido a la conducta típica que distinguimos como delito de robo, sino al sujeto activo de la misma, es así que nos parece totalmente acertada la afirmación que hace el autor chileno, Eduardo Novoa Monreal en su curso de Derecho Penal Chileno, cuando nos dice al referirse "Al robo cometido por el indigente que necesita aplacar el hambre, cubrir su desnudez o protegerse del frío que le afecta su salud o su vida",<sup>(32)</sup> y si en estas situaciones se suele llamar Robo de Famélico, empleamos una expresión que restringe inconvenientemente el concepto de que se

---

(32) NOVOA Monreal, Eduardo. Curso de Derecho Penal Chile no, tomo 1, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1960, citado en: Enciclopedia Jurídica Omeba, pág. 720.

trata.

La Historia del Derecho Penal nos permite apreciar desde un punto objetivo y valorativo, que el Robo de Alimentos y Vestidos por el Indigente, ha sido una situación que de hecho se ha llevado a cabo en todas las épocas y en todas las civilizaciones si bien no fue siempre y en todos lados tratado de igual manera, si difícil es que en el grado actual de civilización que ha alcanzado el hombre en los años que corren del siglo XX, que aquella situación fáctica aparezca como en aquellas épocas pretéritas como un mal endémico nada impide ni impedirá que aquélla se presente como fenómeno epidémico como acontecimiento esporádico.

En las primeras épocas del Derecho Penal, el fenómeno del hambre como una conducta reprobable no nos ha llegado a nuestro conocimiento, pero en las legislaciones primitivas del lejano Oriente, tal conducta mereció un trato benigno; ya en las leyes o Códigos de Manú en la ley 105 del Título X se declaraba "Impune la muerte consumada o tan sólo tentada" cuando se llegó a ella con la finalidad de alimentarse del cadáver o motivada por el hambre.

En el Derecho Eclesiástico o Canónico nos dice Manzini:<sup>(33)</sup> es dable advertir la gran influencia que sus postulados ejercieron sobre el problema que nos ocupa y en el corpus iuris canonici siguiendo las disposiciones de un Derecho Graciano, presume de manera expresa un "estado de necesidad" y por ende excluyendo subjetivamente el Robo y todas aquellas hipótesis en las cuales existe una motivación por hambre, siempre que ponga en peligro la vida, la necesidad en suma debe ser extrema para excluir la imputabilidad moral del Robo, la causa subjetiva más conspicua que la influye sobre la imputabilidad del Robo, es sin duda la necesidad, y aunque las leyes no contengan disposiciones en las cuales se considere lícita la conducta configurativa del delito de Robo por indigente, siempre fue pacífica la posición de la doctrina que el hambre por ejemplo elimine totalmente la imputabilidad del delito.

En la conciencia jurídica de los pueblos, ha estado la idea de que no juega el imperio de las leyes en los casos absolutamente necesarios ya que la necesidad carece de ley agregando además Mazini, "que se reduce a una Norma de Derecho una ley elemental de la naturaleza,

---

(33) MAZINI, Vincenzo. Tratado de Furto e delle varie sue specie, Torino, Unione Tipográfica Editrice, 1902, citado en: Enciclopedia Jurídica Omeba, p. 720.

por la cual la timidez del siervo se transforma en perversidad ante el peligro extremo." (34)

Pero el Derecho Germánico reconocía una categoría característica del Robo; los llamados privilegiados, que comprendía a los robos cometidos entre parientes, los alimentos, siempre que se realizaran sin que se dieran circunstancias de agravación o de cualificación, que el sujeto activo fuera primario, que se tratase de poca cantidad y que la conducta tuviese como motivación el hambre y como satisfacción inmediata la misma, en estos casos las legislaciones de Sajonia, Wüttemberg y Baden no permitían la persecución de una tal conducta y era considerada como una simple infracción de policía en las de Darmstadt, Hannover y Brunschwig, esta categoría de Robos privilegiados, considerado como un tipo de delito contra la propiedad ha sido recogido por el Código Alemán.

En materia de Robo Famélico poco se ha cambiado de las épocas primitivas a los días presentes han variado sin duda algunos fundamentos jurídicos y técnicos valién-

---

(34) MANZINI, Vincenzo. Trattato de Dittro Penale Italiano, Torino, Unione Tipográfica Editrece, 1926, citado en: Enciclopedia Jurídica Omeba, pág. 720.

dose de nuevas y renovadas formas pero no puede negarse que la substancia que integra el núcleo del problema permanece inalterable y es siempre el mismo, el hambre constituye sin duda un verdadero estado de necesidad producido por una causa de naturaleza fisiológica, en donde el individuo afronta la disyuntiva de morir o de proporcionarse alimentos por cualquier medio o a cualquier precio, predominando como sin duda predomina en el ser humano el estado de conservación, colocando, el hambre, al sujeto en un estado perfecto de necesidad eximente.

El Robo de Famélico como un caso de necesidad no precisa ser encarado en la teoría o en las leyes y aún aquellos países que lo legislan como un caso especial ven en la realización de una tal conducta un estado de necesidad perfecto. No cabe la pena enclavar en ningún artículo de una ley positiva preceptos propios para un caso de eximente que puede, debe y tiene cabida en una fórmula general, como lo es el estado de necesidad con fuerza justificante; es por lo cual no debe buscarse un fundamento típico del Robo de Famélico, el que se halla como en los demás casos de necesidad, objetivamente en la teoría de los bienes desiguales y en presencia de dos bienes jurídicos que merecen la protección de la ley, al

entrar en colisión, el derecho acepta el sacrificio de la propiedad, en aras de la vida del hambriento, funcionando aquí una causa de justificación.

Así lo afirma Trebutien al sostener que: "el instinto de conservación es una fuerza a la cual es difícil de resistir y la ley penal, que debe tener en cuenta la actividad humana, no debe declarar criminal un acto en el que el autor no ha tenido más fin que el de conservar la vida."(35)

Pero un estudio dogmático de este delito, nos complica un poco el panorama ya que, el hambre como un motivo desencadenante de la conducta delictiva abarcando tres cuestiones 1.- Cuando se da como un caso verdadero, íntegro y total de un estado de necesidad, 2.- Cuando debe valerse como una atenuante que no debe limitarse a solucionar conflictos entre bienes jurídicamente protegidos por el derecho, de naturaleza objetiva, sino que se refiere a impulsos de carácter subjetivo y 3.- Cuando su intensidad llega a un límite tan extremo que se traduce en un verdadero y cierto trastorno mental transitorio que

---

(35) TREBUTIEN. Cours Elementaire de droit criminel, Editorial A. Lohure, 2ª ed., Paris, 1878, citado en: Enciclopedia Jurídica Omeba, pág. 772.

padece el sujeto que impide a éste el comprender y dirigir.

En definitiva y en conclusión diremos: que la conducta cumplida por un hambriento configurativa del delito de Robo motivada por el hambre y con la finalidad de conservar su vida o su salud es una conducta justificada por tratarse de un ejemplo típico del estado de necesidad; que la miseria es una hipótesis más amplia en la que el legislador no valora ninguna colisión de bienes jurídicos que han merecido la protección de la ley y que sólo funciona como una atenuante en la dosificación de las penas y por último, cuando el hambre es de intensidad tal que llega a impedir en el sujeto activo la comprensión de la criminalidad que cumple o la dirección de sus acciones funciona como causa de la inimputabilidad.

### **3.1 Análisis del Artículo 379 del Código Penal Vigente**

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

La justificación del Robo de Famélico es un caso

genérico de la excluyente de responsabilidad por estado de necesidad mencionado en el Artículo 15 Fracción V del Código Penal; el presente artículo comentado limitó la justificación a que ésta se realice a una sola vez, siendo que el hambre y las principales necesidades vitales pueden repetirse varias veces; esta justificación no ampara aquellos casos en los que se finge necesidad para justificar la malvivencia y la vagancia.

Ahora bien en cuanto al apoderamiento de los objetos mencionados dentro del artículo comentado debe de realizarse por una sola vez es decir por primera vez, si se realizase por una segunda vez y suceda, hará inoperante la aplicación de este precepto en el caso. Este artículo beneficia al actor del delito del robo, al considerarlo como una excusa absolutoria, ya que la naturaleza de esta excusa resulta de la condición de que se realice por primera vez el robo, de que en la ejecución de éste no se emplee engaño ni violencia, de ser objetos de este delito los objetos que sean satisfactorios necesarios e indispensables ya sean familiares o personales, cuyo imperio momentáneo presenta un peligro inminente de perecer por hambre frío o enfermedad, desde el punto de vista de una utilitis causa, todas estas circunstancias fundan ampliamente la impunidad del actor del primer robo

cuando el indigente no acredite ninguna peligrosidad.

Pero si obrare la circunstancia de que los objetos motivo del robo, no sean estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades perentorias propias o familiares y exista otro medio practicable y menos perjudicial, entonces la excusa absolutoria de este articulo comentado será inoperante dado su estricto ámbito legal.

El Código Penal de Michoacán considera como una excluyente de responsabilidad penal el delinquir contra el patrimonio contra hambre o miseria, mencionado en su Artículo 17 Fracciones VI, V.

Carrancá y Trujillo ve en este articulo comentado "una real excusa absolutoria, por tanto más restringido, que el amplisimo de los estados necesarios previstos por el Artículo 15 Fracción V del Código Penal. La naturaleza excusante del Robo de Famélico, salta a la vista con sólo advertir el cuadro de circunstancias que el Artículo 379 del Código Penal traza: que sea la primera vez que esté en la situación del mismo precepto, que para la comisión del delito no emplee engaños ni medios violentos, robar todos aquellos objetos estrictamente indispensables para la satisfacción de sus necesidades personales o familia-

res del momento, cuyo imperio de la misma característica representa un peligro de perecer".<sup>(36)</sup> Añadiendo posteriormente, después de otros razonamientos: "por estas consideraciones no admitimos como un defecto técnico del legislador del 31 el haber incluido ambos preceptos en el Artículo del Código dado es estado de necesidad, naturaleza de una excluyente general, aplicable a los delitos del libro II y al delito del Robo de Famélico, naturaleza de excusa concretamente en relación con el delito de robo.

Porte Petit en un artículo aparecido en la Revista Mexicana de Derecho Penal, se inclina a favor del punto de vista de Jiménez de Asúa, para quien el Robo de Famélico constituye una causa de licitud, en virtud de que estamos frente al principio de intereses preponderantes, encontrándose en colisión dos bienes de desigual valor: por una parte de la vida o la salud personal y por la otra el patrimonio, debiendo sacrificarse este último por considerarse éste de menor valor, Porte desecha la idea de la excusa absolutoria que es el aspecto negativo de la punibilidad al existir un aspecto anterior negativo del delito: causa de licitud.

---

(36) CARRANCA y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano, UNAM, México, 1937, pág. 91.

Por último diremos que por ser considerado como una causa de utilidad social, no se castiga, ya que es la primera vez que se encuentra en esta situación, por no emplearse engaños ni medios violentos.

### 3.2 Conducta o Hecho en el Delito de Robo de Famélico

En paridad técnica por la situación prevista por el Artículo 379, debe de hablarse de robo necesario ya que su redacción habla de satisfacción de necesidades.

Los diversos autores al tratar este tema acostumban poner como ejemplos a quien requiere de pan o se encuentra falto de vestiduras o de quien precisa de medicinas generalmente asociando en el ejemplo la idea de que a la falta del bien hurtado, sobreviene un daño mayor.

Los autores hablan del Robo de Famélico como aquel cometido para aplacar el hambre o para apoderarse de vestimenta para cubrir su desnudez,<sup>(37)</sup> como es el caso del hambriento que se apodera de alimentos para cubrir

---

(37) CARRARA, Francisco. Adición al "Programa del Curso de Derecho Criminal", 2ª ed., Madrid, págs. 462 y siguientes.

sus necesidades, del desnudo expuesto a sucumbir por el frío que se apodera de ropa para cubrirse, el robo cometido por un hambriento para no morir presenta todas las características de un estado de necesidad.

El derecho a la supervivencia a sido reconocido por las legislaciones de todos los tiempos y de los diversos países, incluso llegando a permitir en algunos casos el homicidio para no morir de inanición.

Como se puede observar en todas las legislaciones extranjeras manejan de manera especial el Robo de Famélico, cuando no es atenuada considerablemente la falta operan las causas de inculpabilidad.

El delito de Robo de Famélico lo trata de manera muy especial nuestro Código Penal Mexicano en su Artículo 379 al decir: "No se castigará al que, sin emplear engaños ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables, para satisfacer sus necesidades familiares o personales del momento"<sup>(38)</sup> y mencionándonos de manera muy genérica en su Artículo 15

---

(38) Código Penal para el Distrito Federal. Artículo 379, Editorial Porrúa, México, 1994.

Fracción IV las excluyentes de responsabilidad al decir en esta "se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico, propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo."(39)

Y por último nuestro Código Penal menciona que para la integración del Robo de Famélico se requiere:

I.- Una acción de apoderamiento.

II.- Que el apoderamiento se lleve a cabo en bienes ajenos muebles.

III.- Que estos bienes sean indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento.

IV.- Que la acción se realice sin violencia en las personas y sin fuerza en las cosas.

---

(39) Código Penal para el Distrito Federal. Artículo 15, Fracción V, Editorial Porrúa, México. 1994.

V.- Que la acción del apoderamiento se lleve a cabo por una sola vez.

Mientras para la excluyente de responsabilidad señalada en la Fracción V del Artículo 15 del Código Penal se requiere:

I.- Un estado de necesidad que consiste en salvar su vida o bienes o los bienes o persona de otro de un peligro real grave o inminente.

II.- La ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

### 3.3 Tipo

La expresión tipo es usualmente utilizada por la doctrina para aludir a la descripción de una conducta prohibida realizada por una Norma Jurídico-Penal.

Es por ello que en el derecho penal se dice que un comportamiento es típico cuando coincide con lo previsto en un tipo penal. Es decir debemos entender por tipo a aquella abstracción concreta realizada por el legislador descartando los detalles innecesarios para la definición

del hecho que se cataloga en la ley como un delito. (40) Nuestro Código Penal define al Robo de Famelico en su Articulo 379 al decir: "No se castigará al que, sin emplear engaños ni medios violentos, se apodere una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento." La descripción del anterior supuesto legal nos proporciona los siguientes elementos:

- |                                    |                    |
|------------------------------------|--------------------|
| 1.- No se castigará al que         | elemento normativo |
| 2.- Sin emplear engaño             | elemento subjetivo |
| 3.- Ni medios violentos            | elemento objetivo  |
| 4.- Se apodere                     | elemento objetivo  |
| 5.- Una sola vez                   | elemento objetivo  |
| 6.- De los objetos                 | elemento objetivo  |
| 7.- Estrictamente indispensables   | elemento subjetivo |
| 8.- Para satisfacer su necesidades | elemento subjetivo |
| 9.- Personales o familiares        | elemento normativo |
| 10.- Del momento                   | elemento subjetivo |

1.- No se castigará al que.- de conformidad con la postura tomada por algunos tratadistas, en relación a la concepción dogmática del delito debe tomarse en cuenta

---

(40) JIMENEZ de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo III, 2ª ed., Buenos Aires, Argentina, 1958, pág. 654.

como un elemento normativo la punibilidad, el delito de robo cometido en un estado necesario no será tal por virtud de operar en él una causa absolutoria, entendiéndose como tales aquellos casos en los cuales no obstante de existir plenamente integrado el cuerpo del delito, la ley no impone sanciones por cuestiones de justicia o de conveniencia, contra los cuales no puede ir la pena.

Bajo estas bases, en la excusa absolutoria, equiparada por su mecánica al perdón, debe entenderse que el daño ocasionado es el mínimo, ya que lo que se sustrae únicamente son los objetos estrictamente indispensables, careciendo así mismo de peligro por las situaciones un tanto extremistas en que sitúa el legislador al necesitado. Ahora bien dentro de las excusas absolutorias se señala la no exigibilidad de otra conducta para la justificación del necesitado en donde Ignacio Villalobos nos aclara al decir: "el no ser exigible otra conducta por razones jurídicas, tendrá que colocar el caso en algunos de los supuestos de derecho o deber, de impedimento, legítimo de necesidad o de legítima defensa";<sup>(41)</sup> hablar de la no exigibilidad de otra conducta como de algo súper

---

(41) VILLALOBOS, Ignacio. Op. cit., pag. 103.

legal es un cambio, hacer alusión a todo aquello que la ley no autoriza pero que responde a motivos o fuerzas morales cuya influencia no se puede ignorar ni contrariar, ni será humano, debido ni eficaz de tratar de reprimir, como por ejemplo: en el caso de que unos luchen por un salvavidas.

2.- Sin emplear engaño.- Dentro de los delitos patrimoniales el engaño es considerado como un elemento subjetivo, distintivo del delito de fraude.

En la antigüedad al parecer la única falsedad que se castigaba era la testimonial, ya que sólo esa forma era la mencionada en la ley de las XII Tablas, en la Ley de Cornelia, referida únicamente a los Testamentos, fue ampliada posteriormente a otra clase de documentos; comprendiendo únicamente en el Derecho Romano el concepto de falsum, o la alteración de documentos genuinos, de tal modo que los delitos patrimoniales causados mediante engaños de otros caracteres no eran alcanzados sino bajo otras formas.

Francisco González de la Vega nos dice: "lo que varía en los distintos tipos de delitos patrimoniales son los procedimientos de ejecución efectuados por el infrac-

tor para causar la disminución patrimonial."(42)

En el delito de robo la acción lesiva del agente que radica en un apoderamiento ya sea astuto o violento y que recae sobre el bien inmueble objeto del delito. Salvo en los casos especiales el engaño o el aprovechamiento del error para lograr la obtención de un bien o un lucro como lo es en el fraude. En los delitos cometidos por comerciantes sujetos a concurso cometen un delito de fraude especial cuando realizan un perjuicio a sus acreedores logrado por ocultaciones maniobras o arbitrios tendientes a disminuir la masa de los bienes. En los despojos por la ocupación ya sea furtiva engañosa o amenazante del inmueble o aguas y por último por la destrucción total o parcial de la cosa.

Como puede observarse resulta antitético al hablar en este delito de emplear engaño y apoderamiento ya que dada la especial significación que se le da en esta materia a esos términos. Nos parece una fraseología, así como inútil decir "sin emplear engaño se apodere" por excluirse término y por tratarse del delito de Robo de Famélico bastará únicamente con el término apoderarse.

---

(42) GONZALEZ de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 6ª ed., México, 1961, págs. 162 y siguientes.

3.- Ni medios violentos.- Al operar una excusa absoluta la ley no impone sanciones por razones de justicia, más no porque el delito no exista, pero así como se reconoce el derecho fundamental de supervivencia, el delincuente deberá respetar las formas más elementales de convivencia impuestas por la sociedad, máxime cuando se trata de adquirir un satisfactor y no de una inclinación hacia el mal, sino de satisfacer sus necesidades que no puede obtener por otro medio.

4.- Se apodere.- Considerando que el apoderamiento es el rasgo distintivo del delito de robo cuando se trata de un bien mueble ajeno, en la especie se tipifica este delito. Cabe mencionar que en nuestro derecho punitivo no tiene cabida la aplicación por analogía y ni aún por mayoría de razón, dada la fórmula constitucional de: una ley exactamente aplicable al caso de que se trata, que en la especie nos habla del Artículo 379 de que el apoderamiento se lleve a cabo sin consentimiento y sin derecho de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley.

5.- Una sola vez.- Una vez cometido el delito la disposición legal exculpa de pena al infractor de la pena sin que el juzgador se ponga a analizar si el sujeto

activo tenga antecedentes delictuosos ya sea culposos o dolosos, pero exigiendo que el acto sea realizado por una sola vez.

La necesidad de satisfactores cuando se presenta no escoge a los individuos ni tampoco surge una sola vez, la mayoría de éstas son de tipo periódico y cuando se presenta en los necesitados o indigentes son de un lapso más o menos prolongado.

No debemos dejar desapercibido de que los autores al criticar el término una sola vez, exponen una excluyente de responsabilidad marcada en la Fracción V del Artículo 15, el Artículo 379 en estudio y la Fracción del Artículo 15 tienen un distinto ámbito de protección ya que éste se trata de la necesidad de salvar, en el sentido de evitar un mal proveniente de un agente extraño que ofrezca un mal real y grave, mientras que el Artículo 379 se refiere a una obtención de satisfactores, esto es de artículos o bienes que a través de su uso o consumo se solventará una apetencia.

6.- De los objetos.- De acuerdo a la redacción de nuestro artículo 379, los objetos a los que se refiere son bienes muebles, pues bien aun cuando los bienes

inmuebles son objetos también, y aun cuando una edificación puede ser un satisfactor idóneo para cubrir diferenciadas necesidades personales o familiares del momento como puede ser la de proporcionar abrigo, pero la condición de apoderamiento que debe de realizar el sujeto activo y que es una distinción específica de este delito de robo se limita únicamente como excepción a esta regla únicamente a los bienes muebles.

7.- Estrictamente indispensables.- Al hablarnos la ley de objetos estrictamente indispensables, lo hace sin duda tomando en cuenta a todos aquellos que se ajusten de manera inequívoca a la medida de la necesidad, ya que esto sería imposible determinarla en cantidad de acuerdo con una base general y estimativa que vaya a aliviar el estado necesario que se presenta, pues sería inhumano desestimar la situación del hambriento por haberle sobrado un trozo de pan después de mal saciar su estómago, tomando en cuenta que la mitad de lo ingerido era lo estrictamente indispensable para satisfacer su necesidad de hambre del momento, o de aquel que para sanar roba la doble dosis del medicamento estrictamente necesaria para sanar; la medida deberá de ser tasada como un elemento subjetivo del ofensor, el juzgador deberá de dejar un margen amplio que deberá de considerar sin la interven-

ción del ofendido para poder subestimar el acto a que se refiere el precepto legal, sobre todo de los medicamentos ya que algunos alcanzan precios superiores.

8.- Para satisfacer sus necesidades.- Las necesidades humanas tienen diversas gradaciones: necesidades vitales, necesidades fisiológicas, necesidades sociales o bien todas aquellas que proporcionen un puro placer, un factor o una necesidad es vital cuando produce o puede producir indefectiblemente la muerte, siendo también vitales las necesidades fisiológicas cuando se presentan en un grado agudo, debiéndose tomar en cuenta aquellos satisfactores que producen placer, cuando su falta prolongada pudiese producir un desequilibrio psicológico y como consecuencia la locura, a estas necesidades también se refirió el legislador al redactar el Artículo 379, sin incluirse dentro de éstos los mencionados en la Fracción V del Artículo 15 del Código Penal.

9.- Personales o Familiares.- En cuanto al robo de satisfactores personales el necesitado podrá cometerlos en los términos que menciona la ley, pero al estar hablando de necesidades familiares tendremos que referirnos al Código Civil para determinar el alcance de este precepto.

El Código Civil nos dice que "la ley no reconoce más parentesco que el de consanguinidad y el civil",<sup>(43)</sup> definiéndonos asimismo en su articulado, "el parentesco por consanguinidad, diciendo que éste es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor",<sup>(44)</sup> y el parentesco por afinidad al decir que es el que surge por el matrimonio entre el varón y la familia de la mujer y viceversa, y entre el adoptante y el adoptado.

A rasgos muy grandes ésta es la forma en que se constituye la familia en el Derecho Mexicano y por ende el beneficio que otorga el Artículo 379 del Código Penal no puede tener mayor alcance, quedando limitado los casos previstos por los Artículos 302 al 307 del Código Civil.

10.- Del momento.- Exigiendo la ley por último que no se trate de la obtención de satisfactores para necesidades que se presentaran, fueran futuras, el afán del contraventor deberá de moverlo una necesidad imperiosa actual, como por ejemplo no se beneficiará a aquella

---

(43) Código Civil para el Distrito Federal. Artículo 292, Editorial Porrúa, México, 1991.

(44) Código Civil para el Distrito Federal. Artículo 233, Editorial Porrúa, México, 1991.

persona que para realizar un viaje robe los alimentos y medicamentos necesarios para su viaje, para sobrevivir del hambre y de las enfermedades que pudiesen surgir, pudiendo únicamente ser beneficiado cuando sea para saciar su apetito actual o la enfermedad que lo acosa, a él o a su familia.

### 3.4 TIPICIDAD

Para que una conducta tenga relevancia jurídica ésta debe ser típica, es decir ésta debe de coincidir con una descripción legal, de algún delito en particular y que debe ser hecha por el legislador.

Ahora bien hablando en este sentido la punibilidad de una conducta exige, como una primera condición, su tipicidad, vale decir, su total conformidad con uno de los modelos legales, es decir su adecuación a una figura legal. Siendo por lo tanto, la tipicidad como una condición de una conducta punible, es por lo tanto una consecuencia de su función rectora-selectiva de la figura en su calidad de tipo penal.

Si es pues necesaria la descripción de una conducta en la ley supuesta como una integrante del tipo y como

una condición sine qua non y por otro lado se requiere de un sujeto activo que realice esta conducta en todos sus momentos para que llegue a tener una relevancia jurídica-penal, siendo necesario hacer la distinción entre los términos tipo y tipicidad.

La tipicidad "es la adecuación de la conducta al tipo" como nos dice Celestino Porte Petit,<sup>(45)</sup> o como lo menciona el maestro Fernando Castellanos Tena<sup>(46)</sup> "la tipicidad es el encuadramiento de la conducta con la descripción hecha en la ley; es la coincidencia de una conducta con la que describe el legislador. Es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa".

Siendo por lo tanto, el tipo una creación legislativa: es decir la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos legales.

Siendo como la tipicidad una consecuencia del tipo, y la evolución histórica de ambos correrá paralelamente como nos menciona Fernando Castellanos Tena: "La

---

(45) PORTE Petit, Celestino. Importancia de la Dogmática Jurídico-Penal, Editorial Gráfica Panamericana, México, 1974, pág. 47.

(46) CASTELLANOS Tena, Fernando. Op. cit., págs. 157-168.

historia de la tipicidad es consecuencia de la historia del tipo". (47) El tipo es considerado antiguamente en Alemania como un conjunto de caracteres integrantes del delito, tanto los objetivos, como los subjetivos; esto es incluyendo tanto el dolo como a la culpa. Era lo que los antiguos escritores españoles consideraban como figura del delito. En el año de 1906 aparece una doctrina, en Alemania, la cual considera al tipo como una mera descripción, posteriormente Marx Ernesto Mayer en el año de 1915 en su Tratado de Derecho Penal, nos dice que la tipicidad no es meramente descriptiva, sino que es indiciaria de la antijuricidad en la conducta típica hay una probabilidad de antijuricidad, un principio. El concepto de la tipicidad se modifica en Edmundo Mazger quien considera que el tipo no es una simple descripción, sino la descripción de una conducta antijurídica, de donde infiere que la tipicidad es un elemento indispensable de la antijuricidad, es por ello que al definirnos un delito, no expresa que se trate de una conducta típica, antijurídica y culpable y punible, sino que más bien de una conducta típicamente, antijurídica y culpable.

Ya tratándose de tipos perfectos o de tipos minus

---

(47) Ibidem., pág. 170.

quam perfectos, podemos hacer una distinción entre ellos, en normales y anormales, según intervenga la descripción objetiva de los hechos, o bien que sea necesaria su valoración de los elementos subjetivos o normativos; como un ejemplo del primer supuesto tenemos el clásico delito de homicidio: la privación de la vida de otro, siendo que en este caso no se requiere de más elementos objetivos que la de la causación de la muerte de un semejante, no entra la ley en distinciones de si el paciente tenía alguna cualidad determinada como lo pueden ser, si era amigo o enemigo, conocido o desconocido, ni si el delito fue cometido en algún lugar en especial ya sea en su hogar o en despoblado.

En el supuesto del tipo anormal, tenemos como un ejemplo el delito de robo: el apoderamiento de una cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento de su legal tenedor aquí entran en juego conceptos no puramente objetivos, pues al hablar la ley de cosa ajena, se está refiriendo al Derecho de Propiedad, que no le asiste al agente del delito, independientemente de la forma del bien y del lugar en donde se encuentre, asimismo se mencionan las fórmulas sin consentimiento y sin derecho, conceptos que al darse en situación contraria, es decir si el apoderamiento se lleva a cabo con derecho no unica-

mente estaremos en presencia de la falta de tipicidad, sino que eliminaremos la antijuricidad, pues quien toma algo con derecho nunca podrá obrar en contra del derecho, asimismo si eliminamos el concepto con consentimiento es decir si el agente está autorizado por aquél que puede disponer de él, con arreglo a la ley, no se adecuará la conducta a la descripción legal.

### 3.5 Antijuricidad

El robo por estado necesario a sido protegido siempre por los diversos ordenes legales, desde el siglo XI a.c. justificando el Robo de Famélico por las leyes de Manú en la India, considerando singularmente que el necesitado no puede reconocer mayor orden que la imposición de su supervivencia.

A este orden se unieron los teólogos y economistas de la edad media mencionando estos como dudosa y aun discutida entre los canonistas, si la Iglesia consideraba como al delito como un pecado o hacia la distinción entre uno y otro, siendo ellos los que han fundamentado su absolución por el contenido moral que se puede extraer; llegando Santo Tomás de Aquino a la conclusión de que el pobre, dada la obligación que tiene el rico, ejercita un

verdadero derecho como propietario y acreedor al apoderarse de la cosa ajena, por corresponderle ese singular derecho, y mencionando también que el hombre constituido en extrema necesidad puede tomar ya sea ocultamente o ya sea manifiestamente las cosas que a otros les sobran sin recato de robo, conociendo que todas las cosas son de derecho humano y no pueden ser derogadas por el derecho natural o divino y según el orden natural instituido por la divina providencia.

Asimismo, es de hacerse notar que nos habla de tomar las cosas que a otros les sobran en donde basa su tesis agregando, que al usar una cosa tomada ocultamente en caso de necesidad absoluta no tiene razón de robo, puesto que tal necesidad hace suyo lo que uno toma, para sustentar la vida propia.

Edificando sobre estas bases posteriormente, toma una doctrina para justificar el estado de necesidad, no tratándose de un estudio sobre el bien protegido en el delito de robo sino, de un conflicto de bienes donde debe de subsistir uno de ellos.

### 3.6 Análisis del Artículo 15 del Código Penal Mexicano sobre Causas de Exclusión del Delito

Son aplicables al robo únicamente, aquellos en los cuales se menciona el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y la obediencia jerárquica, con los peculiares enfoques que el delito de robo presenta.

Pero antes de entrar al estudio de las fracciones aplicables al robo únicamente, estudiaremos todas y cada una de las Fracciones del Artículo 15 del Código Penal referido a las causas de excluyente de responsabilidad penal.

Fracción I. Se constriñe únicamente a la violencia hecha al cuerpo del agente que da por resultado que éste ejecute irremediamente lo que no ha querido ejecutar. Carranca y Trujillo nos dice que "la fuerza física puede ser calificada como exterior e irresistible con lo que el legislador ha querido decir, que la voluntad del sujeto haya de estar de tal modo anulada que sea capaz de autodeterminarse".<sup>(48)</sup> Pardo Aspe nos menciona que fuere preferible decir "superada" en lugar de "anulada". Cisne-

---

(48) CARRANCA y Trujillo, Raúl. Op. cit., pág. 106.

ros y Garrido nos menciona que el precepto fue redactado en su nueva forma, en atención a que el verbo "impulsar" es más claro, por su significado de impeler, dar empuje para producir movimientos; agregando además la palabra exterior para excluir la fuerza moral.

Una vez comprobados los extremos de la fuerza física, exterior, irresistible, en el que el agente no tiene motivación, ni espontaneidad, ni culpa, nos encontraremos en presencia de un caso verdadero de inexistencia del delito mismo, por ausencia del elemento moral o subjetivo (intencionalidad o imprudencia).

Fracción II. Cuando faltase alguno de los elementos del tipo legal de que se trate, es decir que una conducta cualquiera que sea ésta, tenga relevancia jurídica, sino la tuviese, si esta conducta no coincidiera con algunos de los elementos de la descripción legal, no estaríamos ante una conducta prohibida.

Fracción III. En ésta considero que es aplicable al delito de robo, ya que los requisitos mencionados en esta son: que el bien jurídico sea disponible, así como de que el titular del bien tenga capacidad para disponer de él además de que este otorgue su consentimiento expre-

so o tácito y que se hubiese obtenido este sin algún vicio, en caso contrario a todos estos requisitos estaríamos ante un delito de robo o en su caso de despojo.

Fracción IV. Las condiciones conjuntas de esta causa de justificación son:

1.- Una agresión, el supuesto necesario la condición primaria de la legítima defensa es una agresión, entendiéndose por ésta la embestida, el ataque, la actividad injusta moral o material, que amenaza o pone en peligro o compromete los intereses jurídicamente protegidos, la agresión debe reunir las siguientes cualidades:

a) Ser Actual.- es decir que sea contemporáneo al acto de defensa, que no sea una eventualidad más o menos lejana, sino que por estar aconteciendo produzca un daño ilícito.

b) Ser Violenta.- que sea impetuosa, atacante; esta violencia puede ser física -fuerza material en el cuerpo de las personas o cosas objeto de la agresión-; o moral -amenazas o amagos a las personas de un mal presente o inmediato, capaz de intimidar.

c) Sin derecho, antijurídica, ilícita, violadora de las normas objetivas del derecho.

d) Que de ella resulte un peligro inminente; el peligro es la posibilidad de un mal o daño, próximo inmediato actual.

2.- Que la agresión recaiga sobre ciertos bienes jurídicos, como lo son: la persona, los bienes del que se defiende, o de un tercero al que se defiende, las hipótesis son:

a) Defensa de la propia persona, debiéndose entender en este punto únicamente a las personas físicas, porque las personas morales no son aptas para su propia defensa, los ataques a las personas pueden ser muy variados pudiendo lesionar los bienes jurídicos.

b) Defensa del Honor, nuestro código confunde este concepto con el de reputación de las personas, según se desprende auténticamente de los delitos contra el honor a los golpes, injurias, difamación y calumnias.

c) Defensa de los bienes, entendiéndose dentro de estos todos los de naturaleza patrimonial corporea e

incorpórea, incluyendo dentro de estos todos los bienes jurídicos, todos los derechos subjetivos de agresión.

d) Defensa de otra persona o sus bienes, aquí queda comprendido dentro de la defensa de otras personas a las morales en sus bienes.

e) Momento, no es necesario que la agresión sea durante la noche como en el Artículo anterior, ya que los hechos han demostrado que la situación puede presentarse a cualquier hora del día es por ello que el legislador prescindió de la condición específica de la nocturnidad atendiendo a las circunstancias objetivas con que se repele la agresión.

3.- Que la reacción de defensa sea necesaria y esté dirigida a frustrar la agresión. Nuestro código desenvuelve el principio de necesidad de defensa al señalar los cuatro casos en que se destruye y exime a saber:

a) La defensa no es legítima cuando se pruebe: que el agredido provocó la agresión dando causa suficiente e inmediata para ella; al decir provocar la agresión se está diciendo que el agredido haya dado lugar para la

realización de un acto indebido o injusto, siendo el verdadero responsable del ataque.

b) No es legítima defensa cuando se pruebe: que el agredido preveía la agresión y pudo evitarla fácilmente por un medio legal. Por previsibilidad debemos entender la previa representación en la mente del agredido la posibilidad de la realización de un ataque, la evitabilidad consiste en una fácil e inmediata posibilidad de evitar la agresión empleando el agredido un medio legal, diferente a la repelación violenta.

c) Existe exceso de la legítima defensa cuando se pruebe: que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa, la necesidad de la defensa consiste en que exista un mayor medio para evitar el mal que amenaza, si existiera medios no violentos la legítima defensa se vería privada de ese carácter de suprema necesidad de medio último para evitar el daño injusto.

La calificación de la necesidad del medio empleado debe hacerse en un doble criterio: objetivamente, de acuerdo con las modalidades en que puede presentarse la agresión y subjetivamente, según la apreciación que haga el agente de la necesidad según los datos objetivos del

ataque.

d) Existe exceso de la legítima defensa cuando se pruebe: que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparado con el que causó la defensa, la reparación a la que se refiere esta destructiva de la legítima defensa no es aquella reparación que contempla el derecho penal como una compensación económica del daño causado por el delito, si así se entendiera no existiría la legítima defensa, la reparación del daño es la posibilidad de devolver a la persona o cosas atacadas a su primitivo estado la posibilidad de una restitución íntegra, la vida la integridad personal y otros derechos son irreparables una vez lesionados.

Fracción VII. Conforme a la reforma de fecha 30 de diciembre de 1983, la responsabilidad de los sujetos que delinquen en estado de inconsciencia o de anormalidad psíquica o mental, salvo los casos de excepción marcados en la Fracción II, no se aprecia desde un punto de vista moral sino que más bien social, ya que no debe aplicárseles una pena, sino un medio de seguridad recluyéndolos en manicomios o en departamentos especiales, durante el tiempo que sea necesario para su curación y con autoriza-

ción del facultativo para la realización de un régimen de trabajo. Según Ferri los delincuentes en estado de inconsciencia son sujetos peligrosos e inadaptados a la vida social y si cometen actos delictivos deben sufrir ellos mismos y no la sociedad de su desgracia, y por lo tanto por la insuperable defensa de la sociedad deben de ser segregados hasta que se curen y puedan ser readaptados a la vida libre, es decir que su tratamiento corresponde más bien a un médico y no a la justicia penal.

Con la inclusión de la modalidad "Padecer, el inculcado al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente" se ha fijado una hipótesis que la técnica moderna nos señala, de incapacidad de entender o de querer, resolviendo el problema de los llamados supuestos en que deliberadamente o imprudentemente el agente se colocaba en condiciones de delinquir.

Fracción VIII. Se excluye de responsabilidad en las hipótesis de error esencial de hecho, sólo cuando el error sea irreversible quedando perfectamente claro que

al faltar el elemento intelectual no quede integrada la intención o el dolo. Teniendo en cuenta que se está contemplando únicamente el error esencial invencible, en cuanto a los elementos integrantes de la de la descripción legal o que por esta misma situación de error, se estima que el hecho cometido está amparado en una causa de licitud, ya que pudiese dar lugar a la duda en que no contempla el error inesencial o accidental así como los llamados de error en la persona o desviación en el golpe.

Fracción IX. Deben de tenerse en cuenta las circunstancias que concurren en la realización de un delito, para no hacer exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar con derecho.

Fracción X. Los hechos casuales ejecutados, sin intención ni imprudencia delictiva no pueden ser calificados como delitos, en atención a la ausencia del elemento moral o subjetivo que debe incurrir en todas las infracciones, el hecho casual repugna el concepto de delito, por tanto, cual puede llamarse eximente a esta norma, innecesaria por obvia.

Ahora estudiaremos y analizaremos las fracciones V

y VI, aplicables únicamente como ya dijimos con anterioridad al delito de robo.

**Fracción V, Estado de Necesidad.**- Nuestro código lo describe in extenso en las siguientes frases: "la necesidad de salvaguardar su propia persona o sus bienes, o la persona o bienes de otro de un peligro real, e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial. Von Liszt, nos define al estado de necesidad como una situación de peligro actual de los bienes protegidos por el derecho, y que no queda otro remedio que la violación de los intereses ajenos jurídicamente protegidos.

Los supuestos jurídicos del estado de necesidad in genere, según la fracción V son:

1.- La existencia de un peligro real, grave e inminente, el peligro debe de ser real no simplemente imaginativo, debe de estar en hechos exteriores que lo confirmen, además debe de ser grave, es decir que la amenaza sea seria y de un peligro importante lo que deberá de valorarse en función del sujeto intimidado, e inminente, de inmediato condición valorable como la anterior.

2.- El peligro debe de recaer: a) en la propia persona del agente o de sus bienes, comprendiendo nuestro derecho todos los bienes patrimoniales de la persona incluyendo los individuales, los corporales y los patrimoniales; b) en la persona o bienes de un tercero siendo éste un pariente o un extraño.

3.- La categoría del daño que puede causar el agente en su estado de necesidad no se limita en la ley; no precisa entonces establecer un criterio proporcional o de valorización o de que el mal causado sea mayor igual o menor del que se trata de evitar.

4.- Debe existir una necesidad en el sacrificio de los bienes ajenos; el daño se justifica siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

Florián hace una distinción entre el estado de necesidad y legítima defensa de la siguiente manera: en la legítima defensa el conflicto se desarrolla entre un derecho nuestro y un acto ilícito; es un acto es reacción; en el estado de necesidad existen dos derechos igualmente válidos y dignos de protección. Para Carrancá y Trujillo en la especie se requiere de un mayor rigor ya que en la legítima defensa los intereses lesionados

corresponden a un agresor, mientras que en el estado de necesidad pertenecen a un inocente.

Ahora bien en cuanto a la opinión de los clásicos españoles; Lesio, Azpilcueta, Vázquez, Goniek, Lugo, Sarmiento, Spina, Soto, etc., sostienen que "in extrema necessitate ocutia bociá sunt commenia" de lo cual se deduce que él se apropia de algo en estado de necesidad no roba sino que ejerce un derecho; después al analizar la conducta del dueño, si al entregar éste al necesitado un bien para subsistir, obra en justicia o caridad, si hay que dar o prestar qué clase de bienes en qué grado puede apropiarse el menesteroso concluye Montes en los siguientes términos: "Queda pues claro que como consecuencia de todo lo dicho, nuestros clásicos ven el hurto de famélico o necesario como el ejercicio de un derecho pleno y absoluto, o sea que se encuadra perfectamente en lo que hoy llamamos causa de justificación, nada de buscar explicaciones que aminoren, eximan o anulen de culpabilidad un acto en si considerado; nada de alusiones o excusas absolutorias o a circunstancias objetivas de culpabilidad, sino afirmaciones absolutas de convicción dentro del más estricto orden jurídico." Jiménez Asua sostiene "Que el robo o hurto cometido por el hambriento para no morir de inanición presenta las características de

un estado de necesidad ya que salva un bien superior, la vida, atacando un bien jurídico de menor categoría: la propiedad del bien robado o hurtado."<sup>(49)</sup> Discute si el estado debe considerarse como una causa de justificación o de inculpabilidad, pero el maestro es firme en su reiterado criterio sostenido en la ley y del delito, que el estado de necesidad es una causa de justificación basado en el principio de salvaguardar el bien de mayor valor, el interés preponderante, por lo cual el robo necesario o de indigente se ampara en el estado de necesidad como causa de justificación.

En cuanto al Artículo 379 del Código Penal prevee lo que nuestros autores han considerado como una excusa absolutoria en favor de los indigentes, los legisladores del 31 consideraron que esta causa justificante debería de colocarse en el capítulo de robo, y se ubicó en el artículo antes señalado, la redacción de éste mejoró a la del 29 pues la amplio pero tropezó en la opinión dividida de nuestros juristas, ya que unos consideraban acertada su inclusión en el capítulo de robo y otros lo consideran innecesario por cuanto el caso está incluido en el Artículo 15 Fracción V que regula el estado de necesidad,

---

(49) JIMENEZ de Asúa, Luis. Op. cit., pág. 203.

González de la Vega considera en su justa dimensión lo preceptuado en el Artículo 379, como causa de justificación, pero entiende que no obstante la literalidad del precepto, puede aplicarse el Artículo 15 Fracción V en los diversos casos no comprendidos en el 379; la H. Corte Suprema de Justicia en numerosas ejecutorias en lo que denomina robo de indigente, a sostenido que para que opere como causa de justificación se requiere: 1.- Cualidad: que el hurto sea ordinario y no violento; 2.- Limitación: que sea por una sola vez; 3.- Finalidad: satisfacer necesidades apremiantes de la gente o familiares; 4.- Condición: momentaneidad de la finalidad.

Fracción VI. Silvela al comentar el código penal español analiza la eximente así: "como el que no ejecuta aquello que la ley ordena por que lo impide otra disposición superior y más apremiante que la misma ley, no comete delito, el que no practique el hecho que debiera haber ejecutado, por algún obstáculo que no estaba en su mano vencer y que le impide realizarlo, se le eximirá de responsabilidad por la imposibilidad de vencer dicho obstáculo",<sup>(50)</sup> las únicas dificultades en la práctica de esta disposición podrian presentarse al determinar, en cada caso, cuándo la inacción es legitima o justa.

---

(50) ALIMENA, Bernardo. Op. cit., pág. 263.

La liga de superioridad entre el que manda y el que obedece y a que se refiere el precepto de limita a la de carácter jerárquico; es decir a la realización de dependencia, por razón de actividades o funciones públicas, como manifestación del imperium de los funcionarios del Estado, quedando incluidas dentro de estas las causas de obediencia, espirituales, morales, familiares, profesionales, etc. Para Jiménez de Asúa si el inferior jerárquico queda exento de pena por obedecer una orden del superior que viene en forma pero que lesiona injustamente un derecho, es por que el subordinado cree erróneamente que se le manda un acto justo; este verdadero carácter máximo de eximente se encuentra expresado con mejor claridad en el Código Militar Fracción VI, Artículo 19, al decir: "obedece a un superior aún cuando su mandato constituya un delito, excepto en los casos en que esta circunstancia sea notoria, o se pruebe que el acusado la conocía."

### 3.7 La Detención del Sujeto Activo y la Pena

- El delito.- En la historia de la humanidad desde su nacimiento, a traído aparejado el acto que hasta hoy consideramos como delictuoso ya que desde las más grandes civilizaciones antiguas se castigó la conducta que iba en

contra del interés social, de esta forma podríamos enumerar diversas civilizaciones madres de nuestra cultura como lo son Grecia, Roma, etc. e inclusive nuestro México Prehispánico que tenía sus propios medios represivos contra la delincuencia. Surgen también diversos hombres que trataron de explicar y entender las causas y consecuencias de la delincuencia, así Platón afirmó: "Que el crimen es una enfermedad del alma",<sup>(51)</sup> diciendo que el criminal es muy parecido a un enfermo y en consecuencia debe de ser tratado para re-educarlo y si no reprimirlo o hasta expulsarlo del país si ello fuere posible; aquí podemos ver con claridad la preocupación que ha tenido siempre el hombre al establecer en los tiempos modernos la readaptación del delincuente, ya no castigarlo sino que socializándolo y educándolo. Aristóteles formula los atenuantes de la conducta antisocial y examina las particularidades del delincuente que se convierte en reincidente y afirma que: "la pobreza es uno de los factores criminógenos más importantes y asegura que la miseria engendra rebelión y delito".<sup>(52)</sup> Posteriormente con las aportaciones clásicas en la Edad Media, Santo Tomás inspirado en Aristóteles nos dice que "la pobreza es un

(51) VALENCIA y Rangel, Francisco. El Crimen, el Hombre y el Medio. Editorial Cicerón, México, 1979, pág. 93.

(52) Ibidem., pág. 102.

factor criminogéneo y revive los antecedentes del delito", (53) de esta manera vemos que la criminalidad va siendo estudiada y muchos pensadores han atribuido sus causas al medio social en que se desenvuelve el individuo.

En particular en una sociedad como la nuestra en el medio social como en el que nos desenvolvemos, en una sociedad clasista, fundada en la explotación del hombre por el hombre, es causa fundamental de la criminalidad ya que en una sociedad de este tipo el delito encuentra un campo fértil, en donde puede encontrar su desarrollo abonado por las contradicciones de las clases que existen, teniendo las sociedades los criminales que se merecen.

El delito es un acto típicamente antijurídico, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

Un sujeto que comete un delito está presionado por diversos factores pero todos ellos forman parte de un todo que determina en una sociedad su grado de delincuencia, por lo que una sociedad que tiene un alto índice de analfabetas, sub y desempleados así como la situación

---

(53) ANTOSEI, Francisco. Op. cit., pág. 324.

socio-económica por la que atraviesan nuestras sociedades modernas, es dable a todas que hay un incremento en la delincuencia, asentándose sobre todo en los menores infractores, colocando a los individuos que viven dentro de esta sociedad, en enemistad unos contra otros, conduciendo de este modo a una lucha social de todos contra todos, que como es lógico la gente de poca o escasa cultura inevitablemente tiene que emplear una forma de barbarie violenta y burda, que viene a constituir una forma del delito.

El delito de una u otra forma se ve reflejado en la vida social, ya que son ciertas acciones antisociales prohibidas por la ley y que representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo, en su integridad física, honor, propiedades, etc. Y que siempre, atentan de forma mediata o inmediata contra los derechos del cuerpo social, en donde la aplicación de las leyes penales no se deben dejar librada a la iniciativa de los particulares, aunque la víctima de un delito perdone a su ofensor, corresponde al poder público perseguir y castigar al delincuente.

La ociosidad y el desempleo genera todos los vicios y esos vicios no deberían de nacer en otra forma

de organización, son delitos en nuestra sociedad clasista.

A pesar de que nuestra sociedad a hecho grandes esfuerzos por reducir el alto índice de criminalidad, no ha podido ser posible lograrlo del todo debido ya que de una u otra forma siempre se van generando nuevos delitos que se encuadran dentro de los avances de la sociedad y que por apoyarse en un sistema de explotación del hombre por el hombre, siempre tendremos que enfrentarnos al delito sea nuevo o común, surgiendo de ahí la importancia de los estudiosos del derecho en una sociedad dinámica como la nuestra, con lo anterior no queremos decir que en otras sociedades con distinto régimen al nuestro como son los países socialistas, no se enfrentan a la delincuencia, ésta existe en todas las sociedades.

El delito constituye una categoría históricamente, transitoria y clasista porque mejorando las condiciones de vida del país, forzosamente tendrá que disminuir el índice de la delincuencia, al proporcionar a cada individuo lo que le corresponde, tomando en cuenta lo anterior y mientras no se satisfagan todas las necesidades o cuando menos las más apremiantes, el delincuente surgirá como una protesta natural en contra de la sociedad que lo

segrega.

- La Pena.- El legislador vio la necesidad de plasmar las leyes en una forma tal que los individuos conocieran, los castigos que se imponían en su época por la comisión de una conducta calificada con el distintivo de delictiva o se tuvo primeramente que conservar a la sociedad de los delitos que cometían sus ciudadanos para posteriormente extenderse a todo aquel acto que iba en contra de la seguridad del Estado y de sus habitantes, intimidando, reprimiendo y rehabilitando, como un fin inmediato de la represión del delito, las sanciones establecidas por las normas de derecho reciben la denominación de penas y vienen siendo la forma más característica de castigo, siendo las penas definidas por diversas personalidades en la materia como: Cuello Calón que la define diciendo que: "Es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal". (54) Con estas palabras deducimos que la pena viene siendo un sufrimiento derivado de la restricción o privación de ciertos bienes jurídicos como lo son la libertad, propiedades, la vida, el honor etc. El Estado es el encargado de imponer las penas ya que éste a

---

(54) CUELLO Calón, Eugenio. Derecho Penal, 8ª ed., Barcelona, España, 1947, pág. 32.

su vez tiene la obligación de conservar el orden jurídico, las penas deben imponerse como consecuencia de un juicio penal debe de ser personal e instituida en la ley, pues si éstas se basaran en el libre albedrío retribución del mal por el mal, pero si ésta se basara en la peligrosidad social acreditada por el infractor, entonces la pena será medida adecuada de defensa y será aplicable a los sujetos según sus condiciones individuales. Para Castellanos la pena es: "el castigo legalmente impuesto, por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico".(55) Manuel Osorio "la pena es el castigo legalmente impuesto por la autoridad legítima, especialmente de índole judicial, a quien a cometido un delito o falta".(56)

Nos podemos dar cuenta que la pena para ciertos tratadistas, desde el punto de partida de la represión del delito o mal, para mantener en su estatus a la sociedad, y con ello se inician otras finalidades que el Estado persigue como son rehabilitar al delincuente y en consecuencia prevenir la creciente ola delictiva que azota a la sociedad.

---

(55) CASTELLANOS Tena, Fernando. Op. cit., pág. 84.

(56) MORENO de P., Antonio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1980, pág. 205.

La pena no debe ser sólo entendida en lo que se refiere a su sentido, sino que también debe ser vivida y experimentada como mal, dirigiéndose en este aspecto a las funciones profundas del hombre, como lo son sentimientos, instintos, aspiraciones, esto en relación a la impresión de la pena, obligando al autor del delito, a la toma de conciencia, al trabajo y a una vida ordenada, debiendo despertar en él, sobre todo en las penas privativas de libertad, las tendencias útiles para la sociedad.

La pena es siempre aflicción y medida de seguridad no requiere siempre la eficacia aflictiva; pero una y otra forma conjuntamente el objeto del derecho penal, la pena cualquiera que sea su fin aún cuando sea ejecutada en sentido humanitario, como las modernas penas de prisión, es un mal y una causa de aflicción para el que sufre, sean proclamado diversas tesis en contra de que la pena es un mal, argumentando que aún cuando la pena es un sufrimiento físico y espiritual, no encierra un mal sino que se puede decir que es un bien para el delincuente ya que trata de reformar la voluntad delictiva de éste. La pena en cuanto a su clase y cuantía debe imponerse de acuerdo a lo que impone la ley, así los preceptos de éstos la sustraen del arbitrio de los juzgadores y crean

una importante garantía jurídica de la persona; debe recaer únicamente sobre la persona del culpable, de tal modo que nadie debe ser castigado por el hecho de otro, surgiendo de aquí el principio de la personalidad de la pena.

Para Carrancá y Trujillo<sup>(57)</sup> la pena debe de ser "intimidatoria" es decir debe de evitar la delincuencia por temor de su aplicación; "ejemplar" ya que debe de servir de ejemplo a los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; "correctiva" al producir en el penado la readaptación a la vida social y normal mediante los tratamientos educativos, curativos y adecuados, impidiéndole así la reincidencia; "eliminadora" ya sea temporal o definitivamente según el tiempo en que el sujeto trate de adaptarse a la vida social o se trate de incorregibles, así como de "justa" para salvaguardar los derechos que los individuos tienen como personas.

Carrancá y Trujillo<sup>(58)</sup> clasifica las penas de acuerdo a su naturaleza en:

---

(57) CARRANCA y Trujillo, Raúl. Op. cit., pag. 114.

(58) CARRANCA y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 21ª ed., México, 1986, págs. 210 y 211.

- a) Penas contra la vida
- b) Penas corporales
- c) Penas contra la libertad
- d) Penas pecunarias
- e) Penas contra ciertos derechos
  
- f) Medidas de seguridad

Cuello Calón<sup>(59)</sup> divide las penas atendiendo a su fin en:

a) Penas de intimidación.- Que se aplican a sujetos no corrompidos en las cuales todavía existe la moralidad, que es preciso reforzar con el miedo a la pena.

b) Penas de corrección.- Que tienden a reformar el carácter pervertido de los delincuentes corrompidos moralmente pero reputados corregibles.

c) Penas de eliminación o de seguridad para los criminales corregibles o peligrosos a quienes es preciso colocar en situaciones de no causar daños.

En cuanto a su materia sobre la que recae la

---

(59) CUELLO Calón, Eugenio. Op. cit., pag. 93.

aflicción penal.

a) Corporales que recaen sobre la vida o la integridad corporal.

b) Restrictiva de la libertad, limitando la libertad del penado, especialmente en cuanto a la facultad de elegir el lugar de residencia.

c) Privativa de libertad, que privan al reo de su libertad de desplazarse libremente (prisión).

d) Privativas o restrictivas de derechos que pueden recaer sobre derechos de carácter público o sobre derechos de familia.

e) Pecunarias que recaen sobre la fortuna del penado.

f) Infames que menoscaban el honor de quien la sufre.

Las penas se fundan en la culpabilidad, las medidas de seguridad en la peligrosidad, las penas de acuerdo a la concepción clasicista, no basta por si sola para

luchar eficazmente contra la delincuencia y asegurar la defensa social y por tal motivo siendo colocadas a su lado las medidas de seguridad que las contemplan y acompañan dentro de un sistema intermedio. Las medidas de seguridad consisten especialmente en tratamientos impuestos por el Estado a los delincuentes encaminados a la readaptación a la vida social o a su segregación de la misma. Las medidas de seguridad recaen sobre la peligrosidad post-delictiva; la pena debe de ir acompañada de todo género de garantías pues aún cuando ellas se encuentren inspiradas en un sentido de asistencia y tratamiento, como generalmente se tiene por base internamientos y segregaciones privativas de la libertad, debe evitarse todo peligro de arbitrariedad.

En nuestra legislación se han presentado sin distinción alguna las penas y medidas de seguridad en el 24 del Código Penal el cual dice:<sup>(60)</sup> "Las penas y medidas de seguridad son:

### 3.8 PRISION

- 1.- Prisión.
- 2.- Tratamiento en libertad, semili-

---

(60) Código Penal para el Distrito Federal. Artículo 24, Editorial Porrúa, 47ª ed., México, 1994.

bertad y trabajo en favor de la comunidad, 3.- Internamiento o tratamiento de libertad de inimputable y quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, 4.- Confinamiento, 5.- Prohibición de ir a lugar determinado, 6.- Sanción pecunaria, 7.- Derogado, 8.- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito, 9.- Amonestación, 10.- Apercibimiento, 11.- Caución de no ofender, 12.- Suspensión o privación de derechos, 13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos, 14.- Publicación especial de sentencias, 15.- Vigilancia de la autoridad, 16.- Suspensión o disolución de sociedades, 17.- Medias tutelares para menores, 18.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

En cuanto al delito de Robo de Familiar el Código Penal en su Artículo 379 menciona: No se castigará, al que sin emplear engaños ni medios violentos, con esta mención del Código se nos presenta una verdadera causa de justificación como un caso especial del genérico Estado de Necesidad, con limitantes para que pueda operar ésta y no se aplique al agente pena o castigo alguno, pero caso contrario a esto, existe una mención de una jurisprudencia la cual dice: De acuerdo con el Artículo 379 del Código Penal son condiciones para su aplicación: a) El

apoderamiento la primera vez; b) Sin emplear engaños ni medios violentos; y c) De los objetos estrictamente indispensables para satisfacer necesidades personales del agente o familiares, y del momento por lo tanto, no se encuentra comprobada esta excusa si el acusado no puede precisar en el proceso cuál fue el móvil de su participación en el hecho delictuoso y si, además de los objetos robados tiene un valor crecido que excede de la cantidad de \$1,551.50 (T.S. 6ª Sala Julio 12, 1941).

No es aplicable el Artículo 379 del Código Penal si se demuestra en un proceso que el robo se cometió empleando medios violentos consistente en el uso de llaves falsas para abrir puertas y muebles (T.S. 6ª Sala Agosto 30, 1941).

Si la inspección y judicial demuestra en el proceso que el delito se cometió con fractura no concurre la excusa a que se refiere el Artículo 379 del Código Penal (T.S. 6ª Agosto 16, 1941).

## CAPITULO IV

FACTORES QUE INFLUYEN EN LA COMISION DEL DELITO DE ROBO DE FAMELICO

4.1 SATISFACCION DE NECESIDADES DEL MOMENTO  
PERSONALES O FAMILIARES

4.2 LOS FACTORES SOCIALES, EL HABITAT Y LA CULTURA

4.3 PROPUESTA PARA QUE EL DELITO DE ROBO DE FAMELICO SEA  
CONSIDERADO COMO UNA CONDUCTA LICITA DEROGANDOSE  
EL ARTICULO 379 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO  
FEDERAL

**CAPITULO IV**  
**FACTORES QUE INFLUYEN EN LA COMISION DEL DELITO**  
**DE ROBO DE FAMELICO**

Dentro de este capitulo se tratará de explicar la influencia que tienen los factores sociales, así como el subdesempleo y el analfabetismo siendo esto a su vez una causa de subdesarrollo en un país determinado, el cual al estar en esta circunstancia está imposibilitado para proporcionarle a los integrantes de su sociedad los medios necesarios para satisfacer sus necesidades más apremiantes, así como el logro por estas circunstancias, de un alto grado de desempleo, poniendo a las personas en un bajo nivel económico, buscando por tal motivo, otros medios para su subsistencia llegando hasta la comisión de delitos.

Asimismo se tratará de explicar mi consideración sobre la propuesta para que la conducta del activo en la comisión del delito de robo por necesidad, sea tomada como lícita por tratarse de obtención de satisfactores necesarios y en diversas ocasiones vitales tanto como para la subsistencia del activo y de su familia y como consecuencia la derogación del precepto que regula tal delito siendo este el Artículo 379 del Código Penal, ya

que basta con la excluyente de responsabilidad de la Fracción V del Artículo 15 del mismo cuerpo legal.

#### **4.1 Satisfacción de Necesidades del Momento Personales o Familiares**

Así como el apoderamiento es un elemento indispensable para la integración del cuerpo del delito, la satisfacción de necesidades del momento, tanto para su persona como para su familia también lo son a su vez; pero éstos además funcionan como una causa excluyente de responsabilidad, tratando de proteger o ayudar a toda aquella persona que por circunstancias fortuitas no le es posible obtener todos aquellos objetos que le permitan cubrir sus necesidades perentorias, tanto personales como familiares, teniendo además que, haber agotado todos los medios admisibles y lícitos para la obtención de los mismos, sin quedarle otro remedio más que la comisión del delito, considerando también como una causa para la eximente de la responsabilidad penal, que la comisión de dicho delito se realice sin engaño, ni violencia de cualquier tipo, física o moral, sobre las personas u objetos motivo del delito.

Debemos de tomar en cuenta que existen diversas

gradaciones de necesidades humanas; como las necesidades fisiológicas, que son aquellas que surgen por el funcionamiento de los organismos; necesidades vitales, que son aquellas fundamentales vitales para existir; necesidades sociales, entendiendo por éstas por la reunión de hombres sometidos a leyes comunes, a un medio humano al que está integrada la persona; o bien aquellas satisfacciones que producen un puro placer cual necesidad vital es aquella en la cual la falta del satisfactor puede o produce inevitablemente la muerte, pero siendo vitales también todas aquellas necesidades simplemente fisiológicas, cuando éstas se presentan en un grado agudo, así como también son de tomarse en cuenta aquellas necesidades que producen puro placer cuando éstas por su ausencia prolongada pueden producir un desequilibrio psicológico surgiendo como consecuencia la locura, refiriéndose a todos estos tipos de satisfactores o necesidades el precepto del Código Penal vigente, Artículo 379, sin que se puedan incluir éstas en los casos mencionados en el Artículo 15 de la Fracción V del mismo precepto legal.

Deben considerarse como una necesidad vital el hambre, los medicamentos y hasta un cierto grado todos aquellos objetos necesarios para cubrir su cuerpo. El artículo 379 del Código Penal menciona que "se apodera

una sola vez"; y es de tomarse en cuenta que estas necesidades pueden presentarse varias veces; ahora bien tomando en cuenta lo que nuestro precepto legal menciona en las palabras anteriormente transcritas, si el apoderamiento de los satisfactores se realizase por una segunda y sucesiva vez, será inoperante la aplicación de este precepto en el caso, aún y cuando las necesidades vitales puedan presentarse varias veces, como ya mencionamos anteriormente, los alimentos, el hambre, el vestido, etc., cuyo imperio momentáneo presenta un peligro inminente de parecer ya sea el sujeto activo o su familia.

Además del satisfactor de necesidades primordiales o esenciales, se menciona que éstas deben ser momentáneas y no para necesidades futuras, al actor del delito deberá moverlo una necesidad imperiosa actual y no una futura o aquellas necesidades de las cuales se tiene un miedo porque puedan realizarse en un tiempo indeterminado, como por ejemplo: aquella persona que va a realizar un viaje roba alimentos para el transcurso del mismo, o aquella persona que robe medicamentos para aliviarse de aquella enfermedad de la que tiene temor de infectarse o enfermarse y por último se menciona que tanto esas necesidades que puedan poner en peligro a la persona del sujeto activo, como a su familia, que todas esas necesidades las

robe en el momento justo en que necesite satisfacer las mismas, necesidades primordiales momentáneas sea para su persona o familia, teniendo que remitirnos al articulado del Código Civil en donde nos dice el tipo de familia reconocido por la ley, siendo ésta la siguiente:

El Parentesco: de consanguinidad, afinidad y civil.

El Parentesco por consanguinidad: es aquel que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.

El Parentesco por afinidad: es el que se contrae por el matrimonio entre el varón y la familia de la mujer y viceversa, y entre el adoptante y el adoptado.

En nuestro Derecho Mexicano se constituye la familia de esta manera, sin tener el mayor alcance el beneficio mencionado en el Artículo 379 del Código Penal limitando los posteriores artículos del Código Civil que son del 302 al 307 en cuanto disponen:

Art. 302.- Los cónyuges deben darse alimentos, la ley determinará cuándo queda subsecuente esta obligación

en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale.

Art. 303.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuviesen próximos en grados.

Art. 304.- Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres a falta o por imposibilidad de hijos, están los descendientes más próximos en grado.

Art. 305.- A falta o imposibilidad de los ascendientes o descendientes la obligación recae en los hermanos del padre y madre; en defecto de ellos, en los que fueren sólo de padre.

Faltando los parientes de las disposiciones anteriores, tienen la obligación de suministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Art. 306.- Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen obligación de dar alimento a los menores, mientras éstos lleguen a la edad de dieciocho años. También deben alimentar a sus parientes dentro del cuarto grado menciona-

do, que fueren incapaces.

Todo este concepto de la familia se encuentra corroborado por lo que dispone el Artículo 1634 del mismo Código Civil en cuanto a lo que dispone en la sucesión de los colaterales. "A falta de los llamados en los artículos anteriores sucederán los parientes más próximos dentro del cuarto grado, sin distinción de línea ni consideración al doble y heredara por partes iguales." (61)

Tomando en cuenta también que la concubina debe ser considerada como parte integrante de la familia cuando si bien no existe el matrimonio civil, ésta a llevado una vida normalmente familiar que es reconocida por el propio Código Civil, al tratar de sucesiones.

#### 4.2 Los Factores Sociales, el Hábitat y la Cultura

Cuando hablamos de factores sociales nos referimos a aquellos elementos y procesos que producen un cambio social, éste se produce bien por la constante acción de los grupos humanos o bien a lo largo del desarrollo

---

(61) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit., Artículo 1624.

histórico de la sociedad, en nuestro país las clases sociales sufren cambios constantemente, unas personas ascienden y otras pierden su estatus, la sociedad es dinámica se encuentra siempre en constante movimiento generado por los factores socioeconómicos que se presentan dentro de ésta; los factores sociales son uno de los fenómenos que es estudiado por la Sociología.

Toda vida es una relación constante entre el medio ambiente y el medio físico donde se desarrolla. El medio ambiente determina o al menos condiciona las cualidades del grupo humano en que vive siendo, la circunstancia geográfica de mayor importancia el "clima".

La influencia del medio ambiente es tan categórica que basta indicar que los tres elementos fundamentales o indispensables para la subsistencia del hombre lo extrae de su medio circundante, como son: el vestido, el alimento, la morada, la vida social resulta de resolver constantemente el problema de su adaptación al medio ambiente, teniendo dos opciones una o se adapta al medio ambiente tratando de proporcionarse esos elementos fundamentales o sucumbe, encontrándose en muchas situaciones que a veces no puede apoderarse por medios lícitos o legítimos de estos elementos fundamentales por la miseria

en que se encuentra dando esto lugar a la obtención de determinados vicios y la realización de actos ilícitos.

Asimismo la demografía, la cual su función es el estudio de los fenómenos cuantitativos o numéricos que ocurren dentro de los conglomerados numéricos, ésta estudia su cantidad en la población, es decir el número de habitantes que componen un determinado grupo humano, este fenómeno de la población en su aumento o disminución en su cantidad de componentes, son el resultado de un fenómeno biológico de reproducción, partiendo de la ley de Malthus, en sentido de que la población tiende a crecer por encima de los medios de subsistencia, tomaremos en cuenta que la población crece de modo excedente a los alimentos, teniendo que producirse una lucha un combate por la vida, de manera que el hombre que no luche por apropiarse por un número limitado de subsistencias sucumbirá, como los medios de subsistencia no son suficientes no alcanzan a cubrir las necesidades de todos y como consecuencia algunos se quedarán sin ellas, y como nadie quiere ser eliminado, ya que por ley natural todos tienden a conservarse, se producirá una lucha entre los componentes del grupo, en esta "lucha por la vida", triunfan los más fuertes, los más aptos y sucumben los menos preparados, los más débiles, con lo cual al no

encontrar otros medios para la obtención de sus alimentos, vestidos, o satisfactores indispensables llegan a la comisión de determinados delitos, ya sea por su ignorancia, por falta de empleo, con lo cual surge la deficiencia económica para proveerse de lo indispensable, por el aumento de la población. En cuanto el hábitat este es el conjunto de hechos geográficos relativos a la residencia del hombre, conjunto de condiciones relativas a la vivienda, es el conjunto de condiciones físico-geográficas que integran junto con la cultura el lugar en donde vive el hombre, siendo la cultura, parte del ambiente fabricado por el hombre, lo cual concluimos que entre menor cultura exista mayor será la influencia del hábitat sobre el grupo humano.

El medio ambiente caracteriza al grupo humano que en él se encuentra, así en las grandes ciudades, las zonas marginadas se caracterizan por las cantidades de actos delictuosos que se cometen dentro de ellas, generando grandes perjuicios sobre su conducta y manera de vivir, sin embargo debemos de tener en cuenta que la situación económica, la falta de estudios, el desempleo y otros factores hacen posible el desarrollo delictuoso de los integrantes de esos grupos sociales localizados en las mencionadas zonas marginadas.

**4.3 Propuesta para que el Delito de Robo de Familiar sea Considerado como Conducta Lícita Derogándose el Artículo 379 del Código Penal para el Distrito Federal**

Considero que los principales fundamentos de esta propuesta se encuentran basados en lo que dispone el Artículo 15 en su Fracción V del Código Penal vigente al mencionar en ésta, a el estado de necesidad como una causa de excluyente de responsabilidad penal, entre otras; en donde para la aplicación de esta exclusión penal el Ministerio Público, deberá de atribuirle al caso concreto en particular, dentro de la indagatoria y para tal efecto la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal deberá rodearse de personal calificado tanto intelectual como moral así como de todos los elementos indispensables para que con base a éstos, determinar el no ejercicio de la acción penal, esta situación deberá aplicarse a los sujetos reincidentes, para que a fin de cuentas las personas puedan cometer esta conducta varias veces en que aparezcan sus necesidades elementales, tomando en consideración que la mayoría de éstas no sólo se presentan por una sola vez sino que pueden presentarse en infinidad de ocasiones siendo éstas en algunas circunstancias de grado vital y como consecuencia

de tal la realización de la conducta debe considerarse como lícita por la obtención de los elementos vitales antes mencionados para la subsistencia tanto del agente como de su familia; y como resultado de la licitud en la realización de la conducta, la derogación del Artículo 379 del Código Penal, ya que considero que la mención de este es repetitivo con la Fracción V del Artículo 15 del mismo ordenamiento penal, en el cual al sujeto activo se le excluye de toda responsabilidad penal por tratarse de la obtención de satisfactores encontrándose en un verdadero estado de necesidad y por tal debe de considerarse, como ya lo mencioné anteriormente, como una conducta lícita, evitando con la derogación de este artículo regulador del delito de Robo de Famélico, procedimientos innecesarios.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

1.- El estado de necesidad surge concretamente en las Leyes de Indias de la Nueva España, en donde se liberaba de toda pena, a las personas que robaban mazorcas o maíz de la primera hilera, ya que los caminantes tenían licencia de tomar algunas mazorcas para su camino, disposición que considero acertada por la suma necesidad o hambre que tuviese el caminante.

2.- El primer antecedente jurídico e histórico del Delito de Robo de Familiar, se encuentra en el proyecto de Código Penal de Veracruz de 1835 que regulaba en el Artículo 714, como excluyente de incriminación en donde se eximía de pena al que cometiera hurto, siempre y cuando no hubiese causado lesión alguna, así como de haber agotado todos los medios necesarios para satisfacer sus necesidades del día, para él y su familia.

3.- El Artículo 15 Fracción V del Código Penal Vigente, nos habla de la necesidad de salvaguardar bienes jurídicos propios o ajenos, de un peligro real o inminente, siempre y cuando no exista otro medio menos perjudicial aplicable, al sacrificio de los bienes ajenos y que justifique el daño.

4.- El estado de necesidad puede definirse como: el estado en que se encuentra un individuo y donde tiene la necesidad de salvaguardar sus bienes jurídicos propios o ajenos, protegidos por el derecho, de un peligro real actual o inminente y en donde no quede otro remedio, mas que la violación de intereses ajenos jurídicamente protegidos.

5.- El Delito de Robo de Famélico se encuentra tipificado en el Artículo 379 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal en donde la justificación por la comisión de este delito, es un caso genérico de excluyente de responsabilidad por estado de necesidad.

6.- El Artículo 379, antes mencionado, beneficia al autor del Delito de Robo por Estado de Necesidad o Famélico, al considerarlo como una causa absolutoria, siendo la naturaleza de ésta excusa penal, la condición de que la ejecución de éste se realice sin engaños ni violencia y que los objetos muebles sean satisfactorios necesarios e indispensables, familiares o personales.

7.- El Artículo 379 del Código Penal Vigente, debe ser tomado desde el punto de vista de una "utilitis causa" de todos los elementos necesarios e indispensa-

bles, personales o familiares, para fundar la impunidad del autor sólo en el primer robo, ya que en el segundo o sucesivo será castigado.

8.- Debe tomarse en cuenta que si el Delito de Robo de Famélico se cometiese apoderándose de objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades y las de su familia y existiese otro medio practicable y menos perjudicial, no operará la excusa absoluta a que se refiere la Fracción V del Artículo 15 del Código Penal Vigente.

9.- Sugiero que el legislador debiera tomar en cuenta la influencia de diversos factores sociales, que pueden producir efectos en el individuo, para la comisión del Delito de Robo de Famélico, como el analfabetismo o la pobreza que impiden de una u otra manera obtener los factores necesarios de subsistencia en una forma lícita.

10.- El Delito de Robo de Famélico regulado por el Artículo 379 del Código Penal Vigente, es un caso genérico de excluyente de responsabilidad penal, ya citado en el Artículo 15 Fracción V del mismo ordenamiento como un estado de necesidad.

11.- La derogación del Artículo 379 de nuestro Código Penal Vigente que propongo, es en razón a que considero que ya está contemplado en el Artículo 15 Fracción V del propio ordenamiento.

12.- Por todo lo anterior, propongo la derogación del Artículo 379 del Código Penal Vigente, en virtud de que como ya se citó, la Fracción V del Artículo 15 del mismo ordenamiento, considera como sujeto activo, al momento de cometer este delito se encuentra en un verdadero estado de necesidad, lo que motivará una causa de excluyente de responsabilidad.

## BIBLIOGRAFIA

## BIBLIOGRAFIA

- ABARCA, Ricardo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Jus, México, 1941.
- ALCOCER, Mariano - et al. Derecho Penal (Trabajos jurídicos en homenaje a la Escuela Libre de Derecho). Dirección y Prólogo de Germán Fernández del Castillo, Editorial Polis, México, 1941.
- ALIMENA, Bernardo. Principios de Derecho Penal, Vol. I, Madrid, 1915.
- ANDERSON, Michael. Sociología de la Familia, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1980.
- ANTOSEI, Francisco. Estudio Analítico del Delito. Editorial Porrúa, México, 1954.
- CARRANCA y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Universidad Nacional de México, México, 1937.
- CARRANCA y Trujillo, Raúl. Los Excluyentes de Incriminación. Universidad Nacional de México, México, 1944.

- CAVALLO, Vincenzo. El Elemento Subjetivo del Delito. Criminalia, Editorial Trillas, México, 1964.
- CASTELLANOS Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1987.
- CUELLO Calón, Eugenio. Derecho Penal, Barcelona, España, 1947.
- ECHANOVE Trujillo, A. Sociología Mexicana, Editorial Porrúa, México, 1963.
- FOLCHI, Mariano. La Importancia de la Tipicidad en el Derecho Penal, 1960.
- GONZALEZ de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Parte Especial, Editorial Porrúa, México, 1988.
- GONZALEZ de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1989.
- GONZALEZ de la Vega, Francisco. Sociología, Editorial Porrúa, México, 1992.
- JACQUES, Leclerq. El Derecho y la Sociedad, Editorial

Herder, Barcelona, 1965.

JIMENEZ Huerta, Mariano. La Tipicidad, Editorial Porrúa, México, 1965.

JIMENEZ Huerta, Mariano. Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1985.

JIMENEZ Huerta, Mariano. Panorama del Delito, Editorial Porrúa, México, 1950.

JIMENEZ de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, Editorial A. Bello, Caracas, Venezuela, 1953.

JIMENEZ de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, Editorial A. Bello, Caracas, Venezuela, 1945.

JIMENEZ de Asúa, Luis. Códigos Penales Iberoamericanos, Editorial A. Bello, Caracas, Venezuela, 1946.

LANDABURU, Laureano. El Delito como Estructura, Editorial Revista de Derecho Penal, Buenos Aires, Argentina, 1954.

MELOTT, Humberto. Sociología del Hambre, Carlos Sierra,

trad., Editorial Fondo de Cultura Económica,  
México, 1969.

MERCADO, Antonio Florentino. Derecho Romano, Imprenta de  
Vicente G. Torres, México, 1857.

MIDDENDORFF, Walt. Sociología del Delito, José María  
Rodríguez, trad., Revista Occidental, Madrid,  
1961.

MORENO de P., Antonio. Derecho Penal Mexicano, Editorial  
Porrúa, México, 1980.

NÚÑEZ, Ricardo C. Derecho Penal Argentino, Buenos Aires,  
Argentina, 1960.

OSORIO y Nieto, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal.  
Parte General, Editorial Trillas, México, 1978.

PORTE Petit, Candaudap. Apuntamiento de Parte General de  
Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1985.

PORTE Petit, Candaudap. Importancia de la Dogmática Jurídica  
Penal, Editorial Jus, México, 1954.

- PORTE Petit, Celestino. El Delito, Procuraduría del Distrito Federal, Instituto de Formación Profesional, México, 1955.
- RODRIGUEZ, Ricardo. Derecho Penal, Oficina Tipográfica de Fomento, México, 1902.
- SENIOR, Francisco F. Compendio de Curso de Sociología, Francisco Méndez Oteo, Distribuidor y Editor, México, 1987.
- SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino, Buenos Aires, Argentina, 1950.
- SWELSER, Neil J. Sociología de la Vida Económica, Armando Huacuja, trad., Editorial Uthea, México, 1965.
- VENTURA Silva, Sabino. Derecho Romano, Editorial Porrúa, México, 1985.
- VALENCIA y Rangel, Francisco. El Crimen, el Hombre y el Medio, Editorial Cicerón, México, 1979.
- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1980.

VILLALOBOS, Ignacio. Dinámica del Delito, 1955.

YOUNG Kimball, Raymond. Sociedad y Vida Social, Andrés M. Mateo, trad., Editorial Uthea, México, 1968.

ZAFFORAM Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal, Cárdenas Editores y Distribuidor, México, 1986.

#### ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS

Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Reader's Digest, México, 1977.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones, UNAM, Editorial Porrúa, México, 1990.

Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Joaquin Escriche, Imprenta de Gustavo Lamarselle.

Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XIV, Bibliografía Argentina, Buenos Aires, 1977.

Enciclopedia Salvat Diccionario, Salvat Editores, Barcelona, España, 1971.

GARCIA PELAYO y Gross, Ramón. Pequeño Larousse en Color,  
Ediciones Larousse, México, 1972.

PIÑA Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho, Editorial  
Porrúa, México, 1983.