



16
2 Ej

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
" A R A G O N "**

**ESTUDIO JURIDICO DEL ARTICULO 300 DEL CODIGO
PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MEXICO.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

FABIOLA CATALINA APARICIO PERALES



SAN JUAN DE ARAGON ESTADO DE MEXICO

1996.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS:

Por haberme dado la oportunidad de vivir,
porque aún sin verte, siempre he sentido
tu presencia y ayuda.

Gracias.

A MIS PADRES:

Con todo mi cariño, admiración y respeto
dedico el presente trabajo a mis padres.
Gracias por enseñarme a no darme nunca
por vencida, por sus consejos, su apoyo
incondicional y toda la ayuda que siempre
he recibido de ustedes.

Los Amo.

LIC. JORGE I. MORALES OLVERA:

Con todo mi amor y admiración para ti, gracias
por compartir conmigo tantos momentos difíciles
por tu paciencia y amor.

JORGE I. MORALES APARICIO.

Con todo mi amor para ti, mi pequeño hijo
motivo principal de mi superación gracias
por haber llegado a mi vida.

A MIS HERMANOS:

Fede, Ale, Slim y Freddy.

Gracias por su alegría y todo el apoyo
que siempre me han brindado.

A mis Primas:

Paula y Coi, gracias por su optimismo,
su tolerancia y sus consejos.

A mis cuñadas:

Ma. de la Luz y Elizabeth, gracias por
su bondad y comprensión.

A mis Sobrinos:

Viridiana, Priscila, Alejandro, Angel,
Andrea, Omar e Isabel, gracias por su
ternura los quiero.

A misTíos:

Paco y Silvia, gracias por su cariño y
amistad.

Al Dr. Arturo Arriaga Flores

Con mi eterno agradecimiento por toda la ayuda proporcionada en la realización de mi trabajo de Tesis, por compartir conmigo sus valiosos conocimientos ejemplo de tenacidad y sencillez.

A la Lic. Lilia González Hernández

Con mi gratitud por su valiosa ayuda y apoyo desinteresado, por su dedicación y tiempo prestado gracias Lilia.

**A mis inolvidables maestros y a la
Universidad Nacional Autónoma de
de México. E.N.E.P. "Aragón"**

**Gracias por haberme recibido en sus
aulas y permitirme compartir tantas
experiencias y conocimientos, bases
sólidas que durante toda mi vida me
acompañarán, estoy orgullosa de
pertenecer a dicha Institución.**

**A todos mis compañeros del Poder
Judicial del Estado de México.**

INDICE

INTRODUCCION	VII
CAPITULO I	
GENERALIDADES	1
1.- El delito	1
1.1.- Concepto.	1
1.2.- Concepción actual del delito.	5
1.3.- Clasificación del delito por su elemento interno	8
1.4.- Presupuestos del delito.	21
1.5.- Elementos del delito.	24
1.5.1.- Conducta.	24
1.5.2.- Ausencia de conducta.	25
1.5.3.- Tipicidad.	27
1.5.4.- Atipicidad	28
1.5.5.- Antijuridicidad	30
1.5.6.- Causas de Justificación	31
1.5.7.- Imputabilidad y culpabilidad	34

1.5.8.- Inimputabilidad e inculpabilidad	37
1.5.9.- Punibilidad	43
1.5.10.- Excusas Absolutorias	44

CAPITULO II

CIRCUNSTANCIAS DEL DELITO	45
2.- Concepto	45
2.1.- Clasificación	46
2.1.1. Tipos autónomos o básicos	48
2.1.2. Tipos especiales	48
2.1.3. Tipos complementados, circunstanciados o subordinados agravados o atenuados	48

CAPITULO III

LA VIOLENCIA EN LA COMISION DEL DELITO.	51
3.- Concepto de violencia.	51
3.1.- Violencia moral y violencia física.	52
3.2.- Elementos constitutivos de la violencia.	56

CAPITULO IV.

LA VIOLENCIA EN LA COMISION DEL DELITO DE ROBO	60
4.- Concepto de robo	60
4.1.- Elementos del delito de robo	62
4.2- Presupuestos del delito de robo	85
4.3.- Análisis del artículo 300 del Código Penal para el Estado de México	87
4.4.- ¿La violencia como tipo autónomo o como agravante en la comisión del delito de robo?	87
4.4.1. Consecuencias jurídicas de la valoración del tipo autó- nomo o de agravante en la comisión del delito de robo.	94
4.4.2. La penalidad aplicable.	98
4.4.3. El principio de concusión o absorción	101
4.4.4. Necesidad de modificar la redacción del artículo 300 del Código Penal para el Estado de México.	102
CONCLUSIONES	104
BIBLIOGRAFIA	106

INTRODUCCION

Debido a la importancia que tuvieron las reformas del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, en el año de 1986, y en especial la relevancia del artículo 300 del ordenamiento legal ya aludido, al considerarlo como un tipo autónomo según criterio sostenido por el H. Tribunal Superior de Justicia en el Estado de México, surge la inquietud de realizar un análisis jurídico de dicho precepto legal, llegando a la conclusión de que la violencia que se encuentra contemplada en dicho numeral es una agravante y no un tipo básico.

Al considerar el robo con violencia tipo autónomo ha provocado confusión en los diversos Tribunales del fuero común, toda vez que algunos juzgados consideran que no es tipo autónomo sino especial, otros que la violencia es elemento del tipo penal del robo, un tercer grupo que es agravante (opinión compartida por los Tribunales Federales), es decir, no existe uniformidad de criterio, lo que obviamente ha venido a repercutir en la administración de justicia.

De tal suerte que en el desarrollo del presente trabajo de investigación, se analizarán los elementos del tipo penal de robo, que es un tipo autónomo, especial, complementando, ¿que debemos entender por violencia física y moral?, las circunstancias del delito, formulando comentarios y propuestas a efecto de que en su oportunidad se llegue a la conclusión deseada.

CAPITULO I

GENERALIDADES

A efecto de realizar un análisis del contenido del artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, en cuanto a que viene a constituir una calificativa en relación al ilícito de robo, previamente hemos de allegarnos datos en general en torno a nuestro tema recepcional, así pues, nuestro primer capítulo versa sobre lo que constituye o debe entenderse por delito, así como su clasificación, presupuestos y los elementos del mismo.

1.- EL DELITO.

1.1. CONCEPTO.- El término delito proviene del latín "delinquere" que significa alejarse del sendero señalado por la ley, es decir, actuar en contra de lo manifestado por la ley penal en el caso concreto.

"Varias expresiones fueron adoptadas en fuentes romanas para designar el delito o el acto delictivo: solus, frons maleficum, flagitum, facisius, peccatum, probrum

y finalmente predominaron: crimen y delito o delictum, esta última voz latina supone del verbo delinqui, delinquere, significa resbalar, abandonar, en suma apartarse del buen camino"¹

Luis Jiménez de Asúa menciona "la palabra delito se emplea más con el fin de evitar que el estilo se cargue de repeticiones que con el designio de entronizar un término común y comprensivo de todas las infracciones penales por la ley"²

Algunos estudiosos del Derecho, han intentado definir lo que constituye el delito y así tenemos que:

Pessina dice que "el delito desde el punto de vista filosófico consiste en una negación del Derecho o un ataque al orden jurídico y esto más que definirlo es incidir en una flagrante petición de principio"³

Edmundo Mezger precisa "el delito en sentido amplio es la acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena"⁴

¹ Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. 3ed, Buenos Aires, Ed. Losada, S.A. 1970, p. 19.

² Op. cit. p. 21

³ Citado por Carranca y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 9a. ed. México. Ed. Porrúa. S.A. 1988, p. 188

⁴ Tratado de Derecho Penal. Tomo I. México. Ed. Porrúa. S. A. 1980, p. 183

Ignacio Villalobos nos dice "delito, se ha convenido llamar a todo atentado grave al orden jurídico y si los fines del Derecho son la justicia, la seguridad y el bien común, el delito es tal porque lesiona, pone en peligro algunos de estos tres valores y atenta contra él"⁵

Raúl Carranca y Trujillo lo define como "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometida a una sanción penal"⁶

Francisco Pavón Vasconcelos manifiesta: "el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible"⁷

El Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal en su artículo 7o. expresa que "el delito es toda acción u omisión que sancionan las leyes penales".

Al analizar el contenido del precepto legal mencionado Fernando Arilla Bas, "asocia dos términos en relación de efecto (pena) a causa (acción u omisión) y, por ende constituye un juicio a posteriori. Por otra parte, si bien es cierto que los

⁵ Derecho Penal Mexicano, 3a. ed, México, Ed. Porrúa, S.A., 1975, p. 206

⁶ Op. cit., p. 23.

⁷ Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General, 6a. ed, México, Ed. Porrúa, S.A., 1984, p. 159.

dogmáticos acostumbran negar la convivencia de las definiciones legales del delito las cuales tras de subsistir por un concepto ingenere obtenida de la reconstrucción científica de las disposiciones de la propia ley, no lo es menos que cualquiera que sean las profundidades de ella en que aquellas intentaron bucear, no podrán descubrir otro concepto que el expresado"⁸

En consecuencia la redacción del numeral 7o. del Código Penal en comento, establece dos elementos: la acción, formada por el acto o la omisión como elementos físico de la conducta y la punibilidad, cuyo presupuesto es el elemento anterior, o como establece Celestino Porte Petit "a primera vista y sin más indagaciones, se diría que el concepto del delito corresponde a una concepción histórica, de acuerdo con el contenido del artículo 7o. del Código Penal "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales" o sea que el delito es una conducta punible"⁹

Concluye Raúl Carranca y Trujillo que la definición más completa del delito es la acción típicamente antijurídica imputable, culpable y punible. ¹⁰

⁸ Citado por Jiménez de Asúa, Luis, La Ley y el Delito, 10a. ed. Buenos Aires, Ed. Sudamericana, 1978 pp. 159 y 160

⁹ Citado por Carranca y Trujillo, Raúl, Interpretación Dogmática de la definición del Delito en la Legislación Penal Mexicana Cuadernos Criminología, México, Ed. Porrúa, S.A. 1989, p. 31.

¹⁰ Op. cit. p. 32

Por otra parte, el Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, en el artículo 6o. establece que: "el delito puede ser realizado por acción, omisión y comisión por omisión, numeral que no proporciona definición alguna, lo cual es muy censurable, y solamente indica los elementos antes citados, como son la acción y la omisión, precisando una especie de esta última que es la comisión por omisión, pero en ningún momento define lo que constituye delito.

Es por ello, que nos adherimos a la definición expuesta por el maestro Raúl Carrancá y Trujillo por ser más completa que las señaladas en los Códigos Penales antes aludidos.

1.2.- CONCEPCION ACTUAL DEL DELITO.- El presente subtema, es necesario abordarlo, porque recordemos que la concepción del delito ha variado conforme al tiempo y a las escuelas penales, y así tenemos varias nociones del mismo.

Mariano Jiménez Huerta expresa "el derecho penal de nuestra era, no puede darse el placer de elegir escuela, ni tampoco al penalista debe afiliarse a una de entre varias, puesto que esta variedad no existe en su campo, por ello, las nociones del delito elaboradas por las escuelas clásicas y positivas, se tratan como obligados

antecedentes del concepto dogmático del delito que priva actualmente en el ámbito del Derecho Penal"¹¹

En la escuela clásica el delito se define como: "la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso"¹² El máximo exponente de ésta escuela lo fue Carrancá y Trujillo quien, además, expresaba que el delito "es un ente jurídico porque su esencia debe consistir necesariamente en la violación de un derecho"¹³

En cambio, en la noción positiva del delito es Rafael Garófalo quien manifiesta que "es delito natural o social la lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad) según la medida en que se encuentran las razas humanas superiores, cuya medida es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad. En cuanto al delito legal, es toda acción que amenaza al Estado, que ataca el poder social sin un fin político o que lesiona la tranquilidad pública o la legislación particular de un país"¹⁴

Existen actualmente diversos criterios de autores, que en relación a la noción del delito, coinciden en hacer referencia al acto y la sanción, generalizándose así

¹¹ La Doctrina Técnico Jurídica del Delito Criminalia, 3a. ed. México, Ed. Porrúa, S.A., 1986, p. 32

¹² Citado por Jiménez de Asúa, op cit, p. 53.

¹³ Op. cit., p. 70

¹⁴ Citado por Carranca y Trujillo, Raúl. Código Penal Anotado, 17 ed, México, Ed. Porrúa S.A., 1990, p. 32.

mismo, en varias legislaciones, que "el delito es el acto o la omisión que sancionan las leyes penales. Estimándose, esta noción, como la jurídico formal, porque se establece una amenaza penal la ejecución de omisión de determinados actos"¹⁵ No es posible hablar de delito si no existe una ley para sancionar determinada conducta o sea, que "...las normas penales singulares no hacen otra cosa que formular una conminación penal para la ejecución de los conductos descritos en las diversas figuras del delito"¹⁶

En la actualidad las definiciones de delito que proporcionan varios autores¹⁷ establecen como elementos o caracteres positivos del delito "a la acción, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad, aunque no todos los autores están de acuerdo en el número de los elementos del delito, pues algunos niegan tal carácter a la imputabilidad, a la punibilidad y a las condiciones objetivas de penalidad, otros, en cambio, si las consideran como elementos esenciales"¹⁸

¹⁵ Entre los que se encuentran Pavón Vasconcelos Francisco, Villalobos Ignacio, Castellanos Tena Fernando, etc.

¹⁶ Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 25 ed. México. Ed. Porrúa S.A., 1988, p. 124..

¹⁷ Cuello Calón, quien precisa que el delito es "la acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena Carranca y Trujillo que dice "intrínsecamente el delito es una acción, la que es antijurídica, culpable, típica y punible según ciertas condiciones objetivas o sea conminada con la amenaza de una pena", entre otros.

¹⁸ En este sentido se conducen Pothier: "es una conducta típica, antijurídica, imputable, culpable, que se requiere a veces de alguna condición objetiva de punibilidad y punible, o Jiménez Asúa: que el delito es un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se haya consumado con una pena, en ciertos casos, con determinadas medidas de seguridad en reemplazo de ella".

1.3.- CLASIFICACION DEL DELITO POR SU ELEMENTO INTERNO.

En general todas las ciencias tienen la necesidad de clasificar o dividir los objetivos de su conocimiento, y así el Derecho Penal, igualmente, en lo relativo al delito, también lo clasifica en diversos órdenes, tales como:

A) En razón a su gravedad; B) En atención al sujeto; C) En orden a la conducta del agente; D) En orden al resultado; E) Por su materia; F) En cuanto a la forma de persecución; G) Su clasificación legal.

A) En razón a su gravedad.- Más bien por razones históricas, continuamos aún en la actualidad con la clasificación de la infracción penal en razón de su gravedad en: crímenes, de delitos y faltas o infracciones, siendo como es, más aceptable solo tratar con los delitos y las faltas, no obstante la deficiencia de técnicas por parte del legislador, para delimitar los alcances de uno y otros.

Cuello Calón, precisa que: "se distinguieron los crímenes que lesionaban los derechos naturales, como la vida, la libertad, los delitos que violaban solamente los derechos creados por el contrato social como la propiedad y las contravenciones que infringían disposiciones y reglamentos de policía"¹⁹

¹⁹ Derecho Penal, Parte Especial, Tomo II, 14a. ed., Barcelona, Ed. Bosch, 1975, p. 261.

B) En atención al sujeto.- En realidad en este apartado se deben hacer varias distinciones, ya que se comprende tanto los sujetos pasivos, así del primer grupo encontramos subclasificaciones, atendiendo al elemento interno o culpabilidad del primero de ellos, a su calidad, etc.

Refiriéndonos al número de personas que intervienen como sujetos activos en la comisión de un delito, tenemos los unisubjetivos o monosubjetivos y los plurisubjetivos. Etimológicamente nos explicamos cada uno de ellos, ya que en los primeros es sólo uno el sujeto activo, mientras que en los últimos, son dos o más las personas que intervienen en su comisión.

Por lo que hace a la calidad del sujeto activo, tenemos al sujeto común o indiferente, es decir, aquellos a los que el legislador no distingue a la persona que lo comete, como en el robo, fraude, etc, y delitos que sólo pueden ser ejecutados, por sujetos calificados, como el peculado, el de bigamia, etc.,

En cuanto al elemento interno del sujeto activo. Los delitos pueden ser dolosos, culposos y preterintencionales. Respecto a los primeros, podemos decir que son aquellos en los que el agente, actúa de un modo consciente y voluntario,

procurando la obtención de un resultado típicamente antijurídico. Clasificándose los delitos cometidos con dolo, en atención a si éste es directo o indirecto.

Por delitos culposos debemos entender aquellos que se cometen sin desear el resultado causado, pero obrando sin observar la diligencia debida, es decir, con imprudencia o negligencia. Por su parte, igualmente, se puede hablar de sub-clases de la culpa, como consciente o inconsciente, lata, leve, levísima, etc.

Los llamados delitos preterintencionales, en realidad no integran una de las formas específicas de la culpabilidad, además de las tratadas, ya que no es el actuar, sino el resultado del mismo lo que se califica como tal.

Si estudiamos el fenómeno delictivo desde el punto de vista del sujeto pasivo, encontramos los delitos personales y los impersonales; los primeros serán aquellos que se causen a los individuos físicamente considerados, en tanto que a los segundos serán cometidos en perjuicio de personas morales, la sociedad, el Estado, la Sociedad de Estados o la humanidad.

C) En orden a la conducta del agente.- Atendiendo al elemento objetivo, podemos clasificar a los delitos en: a) de acción; b) omisión simple; c) comisión por omisión; d) omisión mediante acción; e) omisión de evento; f) doblemente omisivos;

g) sin acción (de posición o sospecha); h) unisubsistentes y plurisubsistentes; i) habituales y, j) conducta mixta o mixtos de acción y omisión.

Propiamente, por cuanto a la conducta, los delitos se pueden dividir en: de acción, de omisión y comisión por omisión; y cada uno de ellos podrá subclasificarse.

a) Los delitos de acción.- Acción "es la participación de una persona en el ciclo de un hecho"²⁰

La acción "consiste en un movimiento corporal voluntario o una serie de movimientos corporales, dirigidos a la obtención de un fin determinado"²¹

La acción "es el movimiento corporal realizado por el sujeto en forma voluntaria"²²

Ahora bien, la acción está formada por dos partes: la actividad desarrollada por el agente, es decir, su movimiento corporal o proceso causal exterior y la voluntad o sea, el contenido subjetivo del querer, o expresado sintéticamente, acción significa actividad deseada.

²⁰ Op. cit. p. 322.

²¹ Maggiore, Giuseppe. Derecho Penal. Parte Especial. Vol. IV, Bogotá, Ed. Temis, 1955. p. 322.

²² Pavón Vasconcelos Francisco, Elemento Objetivo del Delito. México. Ed. Porrúa. S.A., 1986. p. 465.

b) Delitos de omisión simple.- "La omisión es la conducta inactiva, la omisión es una manifestación de la voluntad que se exterioriza en una conducta pasiva, es un "no hacer" pero no toda inactividad voluntaria constituye una omisión penal, es preciso para que ésta exista, que la norma penal ordene la ejecución de un hecho determinado, puede, por tanto definirse la omisión como la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutarse un hecho determinado"²³

Celestino Porte Petit, precisa "debemos entender por omisión simple el no hacer, voluntario o culposo (olvido) violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico"²⁴

Por su parte, Eusebio Gómez, respecto de los delitos de omisión, sostiene que "son aquellos en los que las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como base determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio"²⁵

c) Comisión por Omisión.- Otra de las formas que adoptan los delitos de omisión, es la comisión por omisión o también llamada omisión impropia, y son

²³ Cuello Calón, Eugenio, op. cit., p. 293.

²⁴ Apuntamiento de la parte general de Derecho Penal, 3a. ed., México., Ed. Porrúa, S.A., 1989, p. 165.

²⁵ Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires, Ed. Losada S.A., 1953, p. 18.

aquellos en los que el agente, mediante una omisión violatoria de una norma preceptiva, causa un resultado material típico.

Maggiore, en su estudio dogmático de la omisión establece que "se llaman delitos de comisión por omisión, aquellos en que la omisión realiza un resultado prohibido por la ley"²⁶

Apunta Eugenio Cuello Calón que "existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer, voluntario o culposo (delitos de olvido), violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del Derecho) y una norma prohibitiva"²⁷

d) Omisión mediante acción.- En estos delitos se considera que el infractor está obligado a llevar a cabo una conducta determinada y a efecto de evitarla en lugar de cumplir con su deber, actúa en cualquier otro sentido, en tal forma que es éste, precisamente, el que le impida ejecutar la acción que le es obligatoria.²⁸

No está por demás hacer referencia a la estimación que afirma que esta clase de delitos bien pueden ser cometidos, ya sea en forma dolosa y culposa, pues se

²⁶ Op. cit. p. 88

²⁷ Op. cit. p. 296.

²⁸ Idem. p. 298.

podría pensar que cuando el agente del delito se dispone a llevar a cabo una conducta que le impide la ejecución de lo que le es obligatorio, es donde encontramos solamente esta figura delictiva.

Se considera que el delito de omisión mediante acción, es aquél en virtud del cual, una persona omite el cumplimiento de un deber derivado de una norma preceptiva, mediante la ejecución de una conducta distinta a la que le es exigida por la ley.

e) Los delitos de omisión de evento.- Esta clase de delitos comprende aquellas conductas de las que el Derecho exige un determinado resultado en la inteligencia de que dicho evento o resultado bien puede ser producido, o por una acción o mediante una omisión y así como en los delitos de omisión simple el agente debe realizar una conducta esperada en esta clase de infracciones el sujeto, mediante una omisión no produce el resultado esperado.

f) Los delitos doblemente omisivos.- "Son aquellos en los que el sujeto viola un mandato de acción y al mismo tiempo un mandato de comisión, o sea que si no hace lo que debe hacer no causa un resultado que debe ser causado"²⁹

"Ciertamente, gran número de delitos pueden ser cometidos actuando o no actuando, es decir, sea mediante desarrollo de actividad, sea quedando inactivo,

²⁹ Ranién. Teoría de los delitos de Omisión. México. Ed. Porrúa S. A., 1983, p. 33.

por ejemplo, se puede causar la muerte de un hombre ya sea mediante movimientos del cuerpo ya sea no moviéndose, por tanto, por lo que se refiere a la conducta naturalmente considerada, la disminución de los delitos antes mencionados, no sería posible, por esto va considerada con referencia a la forma que el delito puede asumir en relación a las prohibiciones y a los mandatos contenidos en los preceptos de la norma jurídica, que con su realización, se han transgredido³⁰

g) Los delitos sin acción.- Los delitos sin acción también conocidos como de posición o sospecha, son tratados originalmente por Manzini, quien estima que "antes de nosotros, había advertido que existen delitos no comisivos ni omisivos, en cuanto no consisten en un hecho, ni positivo ni negativo, sino simplemente en un estado individual, que, por sí mismo no constituye infracción alguna de ningún mandato o prohibición penal, sino que es un incriminado solamente por la sospecha que despierta"³¹

Considera Manzini, "que la posesión, en tal categoría de infracciones penales, no es "ni hacer" ni "no hacer", sino simplemente un estado, en tal forma que "el tener" no constituye la acción"³²

h) Delitos unisubsistentes y plurisubsistentes.- Esta clase de delitos se refiere a los actos realizados cuando se consuma el delito, este puede ser, unisubsistente o

³⁰ Op. cit. p. 32.

³¹ Tratado de Derecho Penal. Tomo I, 3a. ed., México. Ed. Porrúa S.A., 1984. p. 417.

³² *Ibidem*.

plurisubsistente. El primero se consume con un sólo acto y el segundo cuando son varios actos realizados, para lograr el delito.

i) Delitos habituales.- Celestino Porte Petit estima que: "existe un delito habitual cuando el elemento objetivo está formado de varios actos habituales de la misma especie y que no constituyen delitos por sí mismos"³³

En tanto, Eusebio Gómez, establece que: "los delitos habituales son los que están constituidos por diversos actos cuya comisión aislada no se juzga delictuosa, este carácter proviene de la repetición de tales actos de manera habitual"³⁴

Los delitos habituales están constituidos por hechos reiterados de la misma naturaleza, que si bien es cierto, considerados aisladamente no llegan a ser delitos, sino hasta que se torna habitual la misma conducta.

j) Los delitos de conducta mixta.- Son llamados así porque para su integración se requiere una acción y una omisión.

"Los delitos de conducta mixta o mixtos de acción y omisión son aquellos, en los que la conducta criminosa está constituida de acción positiva y de omisión, ambas cooperantes a la producción del resultado, agregando que sólo se puede hablar de delitos como modelo legal"³⁵

³³ Op. cit. 213.

³⁴ Op. cit. 234.

³⁵ Pennain, citado por Manzini. op. cit. p. 103.

A veces la acción y la omisión combinadas son determinantes de la producción de un delito, pero se necesita, como requisito indispensable de un comportamiento activo y omisivo.

D) En orden al resultado.- Las infracciones penales, por el resultado que usan, pueden clasificarse en Instantáneos y permanentes.

Los delitos instantáneos son aquellos "en los que, en el momento mismo en el cual se concentran todos los elementos constitutivos del delito (consumación) se produce un efecto positivo y directo, material o moral, que puede desaparecer inmediatamente o sobrevivir a la cesación de la actividad o inactividad criminosa, pero en modo de no hacer posible en ningún caso, la prorrogación ininterrumpida de la actividad o inactividad misma, y la consiguiente constitución de un estado subjetivo u objetivo, antijurídico duradero"³⁶

Porte Petit precisa que "el delito instantáneo es aquel tan pronto se produce la consumación se agota"³⁷

En los delitos permanentes, continuos o sucesivos, la violación del derecho continúa también después de su consumación.

³⁶ Porte Petit, op. cit. p. 239.

³⁷ Ibidem.

Porte Petit, expresa que existe un delito permanente "cuando una vez integrados los elementos del delito, la consumación es más o menos prolongada"³⁸

Para considerar un delito continuo se necesita continuidad en la conciencia y en el hecho.

El elemento indispensable para que aparezca esta clase de delitos, es la persistencia de una conducta o de un estado antijurídico. Igualmente, en razón del resultado, se habla de delitos de lesión y de peligro, siguiendo a Cuello Calón, Fernando Tena nos dice: "con relación al daño resentido por la víctima los delitos se dividen en delitos de lesión y de peligro; los primeros consumados causan un daño directo y efectivo en intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada; los segundos, no causan daño directo a tales intereses pero los ponen en peligro. El peligro es la posibilidad de la causación del daño"³⁹

E) Por su materia.- Siguiendo este criterio podemos hablar de delitos comunes, federales, militares y políticos.

a).- Los delitos del fuero común.- Son los no citados o contemplados para la jurisdicción Federal

³⁸ Op. cit. p. 247.

³⁹ Op. cit., p. 266.

b).- Los delitos de carácter Federal.- Son las acciones u omisiones que se encuentran contempladas en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

c).- Delitos Militares.- Son las acciones u omisiones que están contempladas en el Código de Justicia Militar, siempre y cuando se den dos requisitos: primero.- Que el sujeto activo del delito tenga calidad militar y segundo.- Que el ilícito o falta vaya en contra de la disciplina militar.

Para considerar como delito militar una acción o una omisión que sancionan las leyes penales, es menester cumplimentar:

"1.- Que el ilícito se cometiere por elementos militares en los instantes de prestar servicios propios de su función, o con motivo de su encargo.

2.- Que el delito lo cometiere un elemento militar en un buque de guerra o edificio o sitio militar cuando aquel, produzca desorden en la tropa o interrumpa el servicio que se presta por los militares, y

3.- Que el delito se cometiere por elemento militar encontrándose en territorio declarado estado de sitio"⁴⁰

d).- Delitos Políticos.- Son las acciones u omisiones que son sancionados por leyes penales, cuando son cometidos por servidores públicos que gozan de

⁴⁰ Arriaga Flores, Arturo. Derecho Procedimental Penal Mexicano, México, Textos de Derecho E.N.E.P. Aragón. 1989. pp. 66 y 67.

inmunidad o protección, debido al cargo que ostenten, de conformidad al título cuarto de la Constitución General de la República (art. 108-114) y los preceptuados en la Ley Federal de responsabilidades de Servidores Públicos y cuando en general se lesionan la organización de los Estados en sí mismo o en sus órganos o en sus representantes, aunque tales ilícitos aún no han sido definidos de manera satisfactoria.

F).- En cuanto a la forma de persecución.- Según que el delito sea punible por incondicional potestad del Estado (como en la generalidad de los casos) o condicionalmente a una manifestación de voluntad del sujeto pasivo del delito mismo, o de otro sujeto, los delitos se distinguen en perseguibles de oficio y en delitos punibles sólo mediante querrela o instancia.

G).- Por su clasificación legal.- Asienta Luis Fernández Doblado, que " la clasificación más científica y la más comunmente seguida por los autores, tiene como fundamento la diversidad de los bienes o intereses jurídicos tutelados y que nuestro Código Penal en ocasiones sigue tal criterio, pero que inexplicablemente se aparta de él."⁴¹

Efectivamente el libro segundo del Código Penal para el Estado de México contiene repartidos a los delitos en contra la seguridad del Estado la administración pública, la libertad y seguridad, el patrimonio, la economía los cometidos por

⁴¹ Citado por Jiménez de Asúa, op. cit. p. 272.

servidores públicos contra la Administración de Justicia, responsabilidad profesional, etc.

1.4.- PRESUPUESTOS DEL DELITO.

A efecto de poder declarar si una conducta constituye o no un delito, es necesario que el juzgador analice algunas circunstancias que deben existir con anterioridad a la comisión de la misma, y en nuestro trabajo recepcional, es menester, antes estudiar los elementos positivos y negativos del delito, analizar los llamados presupuestos del ilícito.

Marcos Castillejos, menciona que, los presupuestos del delito, "son todos los requisitos que con anterioridad a la consumación de la conducta delictuosa deben darse, comprendiendo entre estos la legislación penal, los sujetos que intervienen en la conducta, trátase del pasivo o activo, así como el objeto del delito"⁴²

Pavón Vasconcelos precisa que, "los presupuestos del delito son todos aquellos elementos que son accesorios del ilícito o todas aquellas circunstancias que rodean a la conducta delictuosa y que son previos a la consumación de este último, entre las que contamos: a) Los preceptos jurídicos penales; b) Los sujetos que intervienen en la comisión de un delito como son: el sujeto activo y el sujeto pasivo

⁴² Comentarios al Código Penal. México, Ed. revista Mexicana de Justicia, 1984, p. 22.

de la infracción penal, y c) El objeto del delito, siendo este último material o jurídico⁴³

Así pues, podemos afirmar que los presupuestos del delito son todos aquellos elementos o circunstancias que van a constituir el delito y que existen con anterioridad a la consumación de la conducta delictuosa.

Entrando al estudio de los mismos, decimos:

a) El precepto jurídico penal, es la norma jurídica que establece con precisión las llamadas conductas antisociales y la cual comprende la descripción del delito y la punibilidad que se van a atribuir al que se coloque en aquel supuesto jurídico. Es decir, el precepto jurídico penal, es la disposición que viene a constituir la conducta antisocial, y el cual tiene dos elementos: un elemento sustantivo de descripción de la conducta; y un elemento sancionador, el establecimiento de la pena a imponerse a la persona que comete la conducta prevista antisocial.

b) Los sujetos relacionados en una conducta antisocial; sujeto activo y sujeto pasivo de la infracción penal.

1.- Sujeto activo de la infracción penal.- Es aquella persona física que poseyendo la capacidad de entender y querer realiza una conducta típica, antijurídica, culpable, descrita en los preceptos jurídicos penales.

⁴³ Op. cit. 170.

Entendiendo esta definición de manera amplia, porque existen algunos autores que sostienen que únicamente será sujeto activo de la infracción penal, aquellos a los cuales se les ha dictado una sentencia de carácter condenatoria ejecutoriada, nótese que el término que utilizamos se refiere al infractor de la norma penal, encontrándose en cualquier estado del procedimiento penal mexicano a efecto de no abundar en la terminología de cada etapa de este último.

El sujeto activo de la infracción penal únicamente puede ser una persona física, porque se han superado las posturas de que podría, aquel ser un animal o una persona moral.

2.- Sujeto pasivo de la infracción penal.- Es aquella persona sobre la que recae el perjuicio de la conducta antisocial, es decir, la que se le ha afectado un bien jurídico protegido.

c) El objeto del delito, viene a constituir un tercer supuesto del ilícito, y que viene a ser exactamente el bien jurídico protegido por la ley, ejemplo: la libertad sexual etc., este presupuesto del delito, se ha dividido en:

1.- Objeto jurídico.- Que es el bien protegido en la norma penal.

2.- Objeto material.- Que es la persona o cosa en quien recae la acción del sujeto activo.⁴⁴

⁴⁴Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, parte general. 2a. ed. México, Ed. Trillas 1990, p. 153.

1.5- ELEMENTOS DEL DELITO.

En los elementos del delito, hemos de mencionar los aspectos positivos y los correspondientes negativos, dejando el estudio concreto de estos en el ilícito de robo, en el capítulo IV, del presente trabajo recepcional, así tenemos:

1.5.1. CONDUCTA.- El primer elemento del delito esta constituido por la manera de comportarse del sujeto ante el Derecho, ya se trate de una acción, omisión o comisión por omisión, es lo que pone en movimiento al engranaje de la maquinaria jurídica.

Los actos humanos los podemos entender como expresión de la voluntad del sujeto, referidas a una acción u omisión y que produce un cambio en el mundo exterior.

El maestro Fernando Castellanos Tena, define la conducta como "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito"⁴⁵

"La expresión conducta es lo suficientemente amplia para recoger en su contenido con exactitud las diversas formas en que el hombre manifiesta externamente su voluntad, esto es, tanto las formas positivas que exigen actividad muscular, como aquellas otras que implican inactividad, inercia o inacción. Resulta

⁴⁵ Op. cit. p. 149.

paradójico que esta segunda forma que puede revestir el comportamiento típico-caracterizado por una actividad o ausencia de acción, forme parte de un concepto general denominado "acción" o "actividad", en la expresión "conducta" entendida como modo o forma de manifestarse el externo comportamiento típico, quedan comprendidos tanto las formas positivas como las negativas con que el hombre manifiesta externamente su voluntad implica, pues, un superior concepto de genérica significación idóneo para abarcar las diversas formas en que típicamente se plasma la voluntad de los hombres"⁴⁶

1.5.2. AUSENCIA DE CONDUCTA.- El aspecto negativo del elemento conducta lo viene a constituir la ausencia de ésta.

Cuando en la realización del acto u omisión, contrario al derecho encontramos anulado cualesquiera o todos los requisitos de la conducta a saber; A) una manifestación de la voluntad, B) un resultado; y C) el nexo causal, no tendrá relevancia jurídica aquella, ni existirá delito, pues estaremos en presencia de alguna de las formas del aspecto negativo de la conducta.

Jiménez de Asúa, expresa que las diferentes formas de ausencia de conducta son: la vis absoluta o fuerza física, la vis maior o fuerza mayor, movimientos reflejos, el sueño y sonambulismo, sugestión, hipnotismo e inconsciencia.⁴⁷

⁴⁶ Jiménez Huerta. pp. 102 y 103.

⁴⁷ Op. cit. pp. 102 y 103.

A) La vis absoluta o fuerza física, son "los movimientos realizados bajo el influjo de una fuerza irresistible, esto es, movimientos corporales, en los que una persona a consecuencia de una fuerza exterior que sobre él se ejerce, actúa como instrumento, sin voluntad en manos de otro"⁴⁸

Carranca, expresa que "la fuerza que constriñe al hombre a obrar, puede ser física o moral, física cuando obra sobre el cuerpo, moral cuando obra sobre el ánimo.

En el primer caso dicese que el hombre es violentado, en el segundo es coactado. El violentado, no es él, sino la fuerza que se vale de su cuerpo como instrumento de una acción, en la cual él permanece meramente pasivo"⁴⁹

B) Vis maior o fuerza mayor.- Se entiende como los acontecimientos de la naturaleza, en los cuales desde luego el agente no tiene intervención, no son de su dominio, ni los provoca ni los domina. Indica Castellanos Tena que " la vis maior, son de la naturaleza, es decir, energía no humana"⁵⁰

C) Los movimientos reflejos.- Estos pueden ser actos instintivos y actos reflejos. Siendo acto instintivo un impulso natural, anterior a la reflexión, no hay en él conducta. El acto reflejo es puramente fisiológico, interviniendo sólo un órgano.⁵¹

⁴⁸ Mezger, citado por Carranca y Trujillo, *Derecho Penal Mexicano*, p. 278.

⁴⁹ *Interpretación dogmática de la definición del delito en la Legislación Penal Mexicana*, p. 279.

⁵⁰ *Idem*, p. 163.

⁵¹ *Ibidem*.

Otras formas de ausencia de conducta son el sueño, sonambulismo, hipnotismo, sugestión o inconsciencia, en los cuales el sujeto no está en conocimiento de dirigir su actuar. Esta es una forma de actuar del sujeto que no responde a una conciencia y una voluntad normales. El sonambulismo se encuentra caracterizado por el automatismo de la acción como consecuencia del estado de inconsciencia.

La hipnósis es "la serie de ilusiones y alucinaciones de los sentidos, proveniente de una especial sugestión transmitida durante el sueño, que pone al sujeto bajo una especie de concentración de la conciencia y de la voluntad sobre las representaciones y las tendencias engendradas por el sugestionador, la inimputabilidad se debe a ese estado en que se dice que hay una obediencia automática"⁵²

En conclusión, no es posible que se presente la ausencia de conducta en el delito de robo, ya que se requiere del elemento volitivo, caracterizado por una deliberada decisión de llevar a cabo la transgresión legal.

1.5.3. TIPICIDAD.- Es la adecuación de la conducta al tipo penal.

Para Guillermo Colín Sánchez, "la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto"⁵³

⁵² Villalobos, op. cit., p. 424.

⁵³ Citado por Arriaga Flores, op. cit., p. 250.

La tipicidad cobra dinamismo al existir una conducta adoptada a la norma legal. " es la adecuación de la conducta al tipo"⁵⁴

Fernando Castellanos Tena establece que la tipicidad es "la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa"⁵⁵

La tipicidad específicamente en el delito de robo, consiste en la adecuación de la conducta a la hipótesis legislativa consagrada en el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México.

1.5.4. ATIPICIDAD.- Siendo la tipicidad un elemento positivo del delito, cuando no se integran todos los elementos contenidos en el tipo legal, se está en presencia del aspecto negativo del ilícito, pues en este sentido la tipicidad corresponde de manera rigurosa y dará la ausencia de tipicidad. Se ha definido a la atipicidad como " la ausencia de adecuación de la conducta al tipo, pues si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictiva"⁵⁶

La atipicidad se produce cuando falta alguno de los elementos descritos en el tipo.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Op. cit. p. 168.

⁵⁶ Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*. p. 939.

A) Por falta del sujeto activo.- Si para la existencia del hecho delictuoso, el tipo prevé que el sujeto sea una persona determinada por su calidad o naturaleza, si ésta no reúne las condiciones exigidas, hay ausencia de adecuación típica.

B) Por falta del sujeto pasivo o de objeto.- Determinados tipos de delitos precisan una calidad concreta en el sujeto pasivo o una condición a veces valorativa, en el objeto y descrita en la ley.

C) Por falta de referencias temporales o espaciales.- Si no operan éstas, la conducta será atípica, por ejemplo cuando la ley exige la realización del hecho en despoblado o con violencia.

D) Por falta del medio previsto.- La función del medio en algunos tipos penales, unas veces caracteriza la agravación de la pena o la atenúa.

E) Por carencia de los elementos subjetivos del injusto.- Habrá atipicidad, cuando haya carencias de los elementos subjetivos del injusto, que dan sentido a los tipos, como sucedería con la exclusión del "animus iniurandi" por la concurrencia de algunos de los "animus corrigendi, criticandi, etc."⁵⁷

Las causas de atipicidad en el delito a estudio, surgen al momento en que uno de los elementos previstos en el artículo 295 del Código Penal encomenado no se actualiza tal como lo analizaremos más adelante.

⁵⁷ Idem, p. 941.

5.5. ANTIJURIDICIDAD.- La conducta es antijurídica, cuando aquella viola una norma penal tuteladora de un bien jurídico.

La antijuridicidad es lo que va contra el Derecho para que una conducta pueda considerarse delictiva es necesario que lesione un bien jurídicamente protegido y ofenda los intereses valorativos de la comunidad.

Por antijuridicidad debe entenderse, la violación a los valores objetivos que el Estado, ha creado para la conservación del orden social, es todo lo contrario a Derecho.

Francisco Pavón Vasconcelos, precisa que la antijuridicidad "es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas de Derecho"⁵⁸

Para Fernando Castellanos Tena, : "la antijuridicidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva, sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario a Derecho"⁵⁹

Rafael de Pina establece que "la antijuridicidad es la contradicción al derecho o ilicitud jurídica"⁶⁰

⁵⁸ Op. cit. p. 267.

⁵⁹ Op. cit. p. 175.

⁶⁰ Diccionario de Derecho. 6a. ed. México. Ed. Porrúa. S.A., 1977. p. 72.

Podemos decir que la antijuridicidad en el delito de robo, se presenta al encuadrarse la conducta desplegada a lo previsto en el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, ya que se vulnera el bien jurídicamente protegido: el patrimonio de las personas (antijuridicidad formal). En tanto, existe antijuridicidad material cuando el infractor desarrolla su conducta en forma contraria a los intereses sociales.

1.5.6. CAUSAS DE JUSTIFICACION.- El aspecto negativo de la antijuridicidad lo constituye las causas de lícitud o como también se les denomina: CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Según Jiménez de Asúa, las causas de justificación son aquellas que "excluyen la antijuridicidad de una conducta, que puede subsumirse en un tipo legal"⁶¹

En tanto Castellanos Tena, establece que "las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica"⁶²

Los casos previstos conforme a nuestro Derecho son los siguientes: legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho,

⁶¹ Op. cit. p. 301.

⁶² Op. cit. p. 181.

obediencia jerárquica e impedimento legítimo, mismos que se encuentran regulados por el artículo 16 del Código Penal para el Estado de México.

A) Legítima defensa.- Luis Jiménez de Asúa, precisa que: "la legítima defensa es la repulsa de una agresión antijurídica, actual, inminente, por el atacado a tercera persona contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios"⁶³

Castellanos Tena nos dice que: "es la repulsa de una agresión antijurídica y actual por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección"⁶⁴

B) Estado de necesidad. - Porte Petit dice que: "estamos frente al estado de necesidad, cuando para salvar un bien de mayor o igual entidad jurídicamente tutelado o protegido, se lesiona otro igualmente amparado por la ley"⁶⁵

Por ello, el estado de necesidad.- Es: "el peligro actual o inminente para bienes jurídicamente protegidos que solo puede evitarse mediante la lesión de bienes, también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona"⁶⁶

⁶³ Op. cit. p. 189.

⁶⁴ Op. cit. p. 190.

⁶⁵ Op. cit. p. 539.

⁶⁶ Cuello Calón, citado por Castellanos, op. cit. p. 203.

C) Cumplimiento de un deber o ejercicio de un Derecho, Ignacio Villalobos nos precisa que éste se origina por la "conurrencia de un deber especial o de un derecho de atención al cual se ejecuta el acto y que por su misma naturaleza de deber o de derecho cumplido elimina el carácter delictuoso de aquella conducta"⁶⁷

D) Obediencia Jerárquica.- El artículo 16 fracción VII del Código Penal para el Estado de México, establece: "obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria, ni conocida, ni previsible racionalmente".

Por lo que se deben distinguir diversas situaciones:

a) "Si el subordinado tiene poder de inspección, sobre la orden recibida por su superior y tiene conocimiento que esa orden es de carácter ilícita, la actuación de éste al igual que su superior jerárquico serán responsables de esa conducta. Debe de abstenerse de cumplir ese mandato en acatamiento de la ley, norma de mayor categoría que el acto de voluntad de quien lo manda.

b) Si el súbdito tiene poder de inspección pero ignora esa ilicitud no será responsable, se configura una inculpabilidad a virtud de un error esencial de hecho.

c) Si el inferior conociendo esa ilicitud de la orden emanada de su superior, y no pudiendo rehusarse a obedecerla lo hace debido a la amenaza de sufrir graves

⁶⁷ Op. cit. p. 355.

consecuencias, estará en presencia de una inculpabilidad pues falta el elemento volitivo o emocional, o una no exigibilidad de otra conducta.

d) Cuando el subordinado carece de poder de inspección y legalmente tiene el deber de obedecer, se estará en presencia de la única hipótesis de la obediencia jerárquica constitutiva de una verdadera causa de justificación⁶⁸

E) Impedimento Legítimo.- Surge cuando el sujeto, teniendo la obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, como lo establece el Código Sustantivo en la materia, en su artículo 16 fracción VIII que señala : "Omitir un hecho debido por un impedimento legítimo o insuperable"

Fernando Castellanos Tena, nos precisa que; el impedimento legítimo opera "cuando el sujeto teniendo la obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, dándose, en consecuencia, un tipo penal"⁶⁹

1.5.7 IMPUTABILIDAD Y CULPABILIDAD.

A) Imputabilidad.- Se entiende como la capacidad de querer y entender el delito y su resultado.

⁶⁸ Cfr. Castellanos, op. cit. pp. 257 a 259.

⁶⁹ Op. cit. p. 215.

Para Ernesto Mayer, "la imputabilidad es la posibilidad condicionada para la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente"⁷⁰

Rafael de Pina, la define como "la capacidad general atribuible a un sujeto para cometer cualquier clase de infracción penal. La imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad"⁷¹

B) Culpabilidad.- Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con sus actos.

Luis Jiménez de Asúa, define la culpabilidad, "como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica"⁷²

Para Ignacio Villalobos, la culpabilidad consiste en: "el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienen a constituirlo y conservarlo"⁷³

Carrancá y Trujillo, define la "culpabilidad como la relación psíquica de causalidad entre el autor y el resultado"⁷⁴

⁷⁰ Citada por Castellanos, op. cit., p. 218.

⁷¹ Op. cit. p. 239.

⁷² Op. cit. p. 352.

⁷³ Op. cit. p. 181.

⁷⁴ Op. cit. p. 413.

Fernando Castellanos Tena dice: "la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto"⁷⁵, concepto al que nos inclinamos por considerarlo mas completo.

Porte Petit, define la culpabilidad, "como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto"⁷⁶

C) Formas de culpabilidad.- Entre las principales formas de culpabilidad, se encuentran el dolo y la culpa. Algunos autores han pretendido incluir como una tercera forma a la preterintencionalidad.

a) El dolo.- En éste el sujeto dirige o encamina su voluntad consciente hacia la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito.

El dolo consta de dos elementos, uno ético y otro volitivo o emocional.

El elemento ético se constituye por la conciencia, el saber de que se quebranto el deber.

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

⁷⁵ Op. cit. p. 231.

⁷⁶ Citado por Castellanos, op. cit., p. 232.

El dolo se puede definir como la realización de una conducta en la cual se sabe y se quiere el resultado que ha de producirse; el sujeto que realiza la acción quiere la conducta y quiere el resultado de ésta.

Castellanos Tena, nos dice que: "el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico"⁷⁷

b) La culpa.- Esta constituye la segunda forma de la culpabilidad y para que esta constituya en la delictuosidad de una conducta se precisa que surja por un olvido por insigne que sea en la disciplina social impuesta por la vida gregaria o en sociedad.

Cuello Calón nos define la culpa como "existe ésta cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley"⁷⁸

1.5.8. INIMPUTABILIDAD E INCULPABILIDAD.

A) Inimputabilidad.- La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, serán inimputables todos aquellos sujetos que realicen una conducta antijurídica, pero que no están capacitados para quererla y entenderla.

⁷⁷ Op. cit. p. 239.

⁷⁸ Op. cit. p. 171.

El maestro Fernando Castellanos Tena, establece que las causas de inimputabilidad "son todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad"⁷⁹

Según Cuello Calón: "cuando el agente carece de la capacidad de conocer y de querer es inimputable. Esta capacidad puede faltar cuando no se ha alcanzado a un determinado grado de madurez física y psíquica o cuando la conciencia o la voluntad están anuladas o gravemente perturbadas de modo permanente o transitorio. Las causas de inimputabilidad son la minoría de edad, la enfermedad mental, la embriaguez, el sonambulismo"⁸⁰

Fernando Castellanos Tena, precisa que entre las causas de inimputabilidad tenemos: estado de inconsciencia (permanentes y transitorias) y el miedo grave.⁸¹

El artículo 17 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, textualmente dice: son causas de inimputabilidad:

I. La alienación u otro trastorno permanente de la persona;

II. El trastorno transitorio de la personalidad producido accidental o involuntariamente; y

⁷⁹ Op. cit. p. 223.

⁸⁰ Op. cit. p. 407.

⁸¹ Op. cit. p. 223.

III. La sordomudez cuando el sujeto carezca totalmente de instrucción.

Desprendiéndose algunas causas de inimputabilidad, como el trastorno permanente, trastorno transitorio, la sordomudez, entre otros.

El trastorno mental, no posee las facultades de entender y querer en el campo del Derecho, y en consecuencia la conclusión es obvia, es decir, no se trata de sujetos capaces de conducirse socialmente, sino al contrario, deben de ser considerados inimputables y siendo la imputabilidad un presupuesto general de un elemento indispensable del delito, seguramente sin imputabilidad no se configura el ilícito penal, y por ende, el sujeto no está obligado a responder del hecho típico realizado.

Otros casos de inimputabilidad se encuentran previstos en el artículo 16 fracción III del ordenamiento legal ya invocado que es; el miedo grave o temor fundado.

El miedo grave es un síntoma de perturbación mental que para que tenga el carácter de excluyente de responsabilidad se requiere que el sujeto que lo experimenta, no puede sobreponerse a la coacción que ejerce sobre su ánimo, perturbando su inteligencia, anulando su voluntad y que el mal que amenace sea cierto, injusto e inminente.

c) La inculpabilidad .- Viene a ser el aspecto negativo de la culpabilidad y elimina la configuración del delito, aunque existan los antecedentes lógicos, como la conducta, la tipicidad y la antijuridicidad.

Al referirnos al aspecto negativo, lo encuadramos, dentro del marco intelectual y volitivo del agente, y para mayor comprensión de este delito señalaremos lo expresado por Jiménez de Asúa, al decir que: la inculpabilidad consiste en las causas que impiden la integración de la culpabilidad⁸²

La inculpabilidad se presenta cuando se encuentran ausentes algunos elementos esenciales de la culpabilidad, como son el conocimiento y la voluntad.

Para que un sujeto sea culpable, debe reunir dos elementos; intelectual y volitivo, es decir existe un conocimiento y una voluntad, sobre esos dos elementos, debe entenderse para poder determinar la inculpabilidad podemos decir, las causas de inculpabilidad son:

El error esencial y de hecho y de Derecho (ataca el elemento intelectual y la coacción sobre la voluntad afecta al elemento volitivo). "Sólo habrá inculpabilidad en la ausencia de cualquiera de los factores o de ambos"⁸³

⁸² Cfr. Castellanos, op. cit., p. 254.

⁸³ Ibidem.

"El error de hecho se divide en esencial y accidental, el primero recae sobre un elemento fáctico, cuyo reconocimiento afecta al factor intelectual del dolo por ser tal elemento requisito constitutivo del tipo. El error esencial puede ser vencible o invencible, según deje subsistente la culpa o borre toda culpabilidad"⁸⁴

El segundo recae en circunstancias secundarias que puede ser el golpe, en la persona en el delito.

El error de Derecho puede ser penal y extrapenal, el primero recae en la norma penal en cuanto a su contenido y significación; el segundo versa sobre ese contenido y significación, pero el error consiste en un concepto jurídico perteneciente a otra rama de Derecho.

La coacción sobre la voluntad, afecta el elemento volitivo, esta coacción sobre la voluntad impide que se manifieste en una forma libre, y por lo tanto será un presupuesto de la inculpabilidad.

Las causas de inculpabilidad también se pueden dar sobre aquel sujeto que está bajo las órdenes de un superior, es la obediencia jerárquica, así como el estado de necesidad.

Otra causa de inculpabilidad será la no exigibilidad de otra conducta y al respecto algunos autores nos precisan:

⁸⁴ Ibidem

"Para que desaparezca la culpabilidad precisa la anulación de algunos de sus elementos, o de ambos, de lo cual se infiere que las causas de inculpabilidad son aquellas capaces de afectar el conocimiento o elemento volitivo, en consecuencia, las inculpabilidades están constituidas por el error esencial de hecho y la coacción sobre la voluntad"⁸⁵

Cuando se habla de la no exigibilidad de otra conducta se hace referencia a consideraciones de nobleza a emotividad, pero no de derecho, por los cuales resulta humano, excusable o no punible que la persona obra en un sentido determinado, aún cuando haya violado una prohibición de la ley o cometido un acto que no puede ser aprobado propiamente ni reconocido como de acuerdo con los fines del Derecho y con el orden social. Si se trata de infracciones culpables cuyo sujeto, por una indulgente comprensión de la naturaleza humana y de los verdaderos fines de la pena, puede ser eximida de las sanciones que se reservan para la perversidad y el espíritu egoísta y antisocial.

En conclusión, la realización de un hecho penalmente tipificado como delito, obedece a una situación especialísima, apremiante, que hace excusable ese comportamiento.

⁸⁵ Idem, p. 264

1.5.9. PUNIBILIDAD.- Para Fernando Castellanos Tena, "la punibilidad, es el merecimiento de penas, presupuestos legales y aplicación fácticas de las penas señaladas en la ley"⁸⁶

Pavón Vasconcelos dice que la punibilidad es "la mezcla de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social"⁸⁷

Para Ignacio Villalobos se entiende que la punibilidad "es justa aplicarla en un delito siempre y cuando sea antijurídico y además culpable y la persona que lo cometa es un hombre que está obrando contra la sociedad por egoísmo y culpablemente y que por esto se hace merecedor del reproche y la sanción"⁸⁸

Para este autor significa lo siguiente: merecimiento, como responsabilidad o como derecho correspondiente al Estado; se engendra por la antijuridicidad y la culpabilidad, no implícita en estos como su consecuencia, por ello, se ha dicho que agregarla en la definición del delito es una antología y, que si por "punibilidad" se entiende "la calidad del acto que amerite una pena, no es un elemento nuevo sino una especial apreciación de la naturaleza conjunta del delito"⁸⁹

⁸⁶ Idem, p. 267.

⁸⁷ Op. cit. p. 395.

⁸⁸ Op. cit. p. 214.

⁸⁹ Cfr. Villalobos, Ignacio., op. cit., p. 214.

1.5.10. EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Por excusas absolutorias se debe entender como: "aquella circunstancia cuya existencia, en relación con un determinado delito, exime de la pena al autor o a quien personalmente beneficie, sin que esto constituya un obstáculo para la sanción a los coautores (si lo hubiere), que no se encuentren amparados por la misma. Aquella se encuentra establecida en el artículo 305 del Código Penal para el Estado de México, en el caso de nuestro tema recepcional al tratar del robo entre ascendientes y descendientes"⁹⁰

El aspecto negativo de la punibilidad lo constituyen las excusas absolutorias, las cuales se presentan cuando subsistiendo el carácter delictivo de la conducta, el Estado, decide, por razones de justicia, equidad o prudente política criminal no aplicar la pena correspondiente lo anterior significa que excluye la punición pero subsisten los demás elementos esenciales del delito: Conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Tres son los especiales de excusas absolutorias.

- a) En razón de la conservación del núcleo familiar.
- b) En razón de la mínima temibilidad del agente.
- c) En razón de la maternidad consciente.

⁹⁰ Código Penal Anotado. op. cit. p. 209.

CAPITULO II

CIRCUNSTANCIAS DEL DELITO

2.- CONCEPTO.

"Son aquellos elementos no constitutivos, sino simplemente accesorios del delito que influyen sobre su gravedad dejando inalterada la esencia"⁹¹

Antolisei manifiesta que las circunstancias del ilícito, "dependen de la función que la circunstancia desempeñe, puede aparecer como elemento o bien como circunstancia, como elemento del delito cuando se encuentre contenido en el tipo, dando origen a un tipo especial cualificado o privilegiado, en cuanto a su aparición como circunstancia, se haya fuera del tipo, y al agregarse el mismo, da lugar a que se denomine complementado, circunstanciado, subordinado o cualificado"⁹²

⁹¹ Maggiore, citado por Porte Petit, op. cit., p. 276.

⁹² Idem, p. 277.

Las circunstancias del delito vienen a constituir las situaciones que rodean al ilícito y que lo modifican en cuanto a la manera de realización del mismo, agregando o atenuando la punición que la figura delictiva principal contempla originalmente.

Siguiendo el criterio del maestro Francisco González de la Vega quien expresa que "son aquellas circunstancias personales del agente o de modo u ocasión de la actividad criminal que, sin variar la esencia del delito son tomados en cuenta por el legislador para aumentar el marco de la penalidad de la figura simple"⁹³ diríamos que: las circunstancias del delito son todos aquellos elementos o situaciones que rodean a la figura jurídica penal simple y que por las atribuciones personales del sujeto activo o la manera de comisión de la conducta antisocial, vendrán a aumentar, o también a atenuar, el marco de la penalidad establecida en aquélla.

2.1. CLASIFICACION

Dentro de nuestro procedimiento penal Mexicano, se han formulado varias clasificaciones de las circunstancias que rodean al delito, y que deben ser tomadas en consideración por el juzgador a efecto de llevar a cabo los fines específicos del Derecho Procedimental Penal Mexicano, y así tenemos:

Circunstancias generales y específicas.

⁹³ Citado por Carranca, Código Penal Anotado, p. 209.

a) Las circunstancias generales y específicas.- Entre éstas encontramos que deben tomarse en cuenta la calidad de los sujetos pasivo y activo de la infracción penal, las circunstancias que revisten éstos, las peculiaridades del primero, y la manera de comisión del ilícito a efecto de atenuar o aumentar la punibilidad en el caso concreto.

Es decir, las circunstancias generales, son aplicables a todos los participantes en una conducta antisocial, y esto es a efecto de estudiar la personalidad del sujeto activo, pero también del pasivo.

B) Las circunstancias específicas.- Son todos aquellos elementos que contiene el tipo, o son agregados al mismo y que su aparición trae como consecuencia el aumento, o la atenuación de la punición, ejemplo, se agrega a la punición general prevista para la figura simple del delito de robo, el que se efectúa con violencia, ya sea física o moral.

Para estudiar estas circunstancias específicas, debe analizarse el tipo y su clasificación.

El tipo ha sido definido como "la descripción que la ley hace del ilícito penal o bien, como la conducta prevista en una norma jurídica" "El tipo es una figura estática establecida en la norma"⁹⁴

⁹⁴ Arriaga Flores, op. cit., p. 250.

En relación a la clasificación del tipo, esta se ha formulado de la siguiente manera:

2.1.1. TIPOS AUTONOMOS O BASICOS.- Esta clase del tipo ha sido definida por el maestro Celestino Porte Petit como "aquel que no deriva de tipo alguno y cuya existencia es totalmente independiente de cualquier otro tipo"⁹⁵

Luis Jiménez de Asúa, precisa que el tipo básico o fundamental "constituye la médula del sistema de la parte especial de los Códigos...son de índole fundamental y tiene plena independencia"⁹⁶

2.1.2. TIPOS ESPECIALES.- Definido el tipo especial como "aquel que se forma del básico y agrega otro requisito que agrava o bien atenúa la sanción"⁹⁷

En los tipos especiales, se encuentran los especiales agravados o atenuados, lo que puede traer un aumento o disminución de punición.

2.1.3. TIPOS COMPLEMENTADOS, CIRCUNSTANCIADOS O SUBORDINADOS AGRAVADOS O ATENUADOS.

Para Luis Jiménez de Asúa, los tipos complementados "presupone la aplicación del tipo básico al que se incorporará"⁹⁸

⁹⁵ Op. cit., p. 446.

⁹⁶ La Ley y el Delito, p. 259.

⁹⁷ Porte Petit, op. cit., p. 245.

⁹⁸ Op. cit., p. 258.

Fernando Castellanos Tena, establece que los tipos complementados circunstanciados o subordinados, agravados o atenuados son aquellos "que se constituyen al lado del tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta"⁹⁹

En los tipos complementados, no se excluye al básico y solamente son modificados en su penalidad, esto es, que al tipo básico le es agregada una circunstancia que como efecto produce la variación de la penalidad, pero sin que, suponga la desaparición del básico a un tipo especial.

El tipo básico le da vida a la circunstancia que lo agrava o atenúa y por consiguiente se entiende que dicha circunstancia por sí sola no posee vida propia.

La diferencia entre el tipo especial y el complementado radica en que el primero destruye la aparición del básico, es decir, su connotación hace que se excluya la aplicación del básico o fundamental, en oposición al tipo complementado, éste presupone la aparición del básico o fundamental y el hecho de que las circunstancias que lo complementen aparezcan, no provoca la exclusión del tipo básico, sino que dicha circunstancia solo le son incorporadas.

La creación del tipo complementado circunstanciado o subordinado, al igual que el especial, presenta dos hipótesis: la primera consiste en la formulación del tipo

⁹⁹ Op. cit., p. 173.

complementado circunstanciado o subordinado atenuado, y la segunda en la creación del tipo complementado circunstanciado subordinado calificado o agravado.

CAPITULO III

LA VIOLENCIA EN LA COMISION DEL DELITO

En la comisión de los ilícitos puede surgir o realizarse con alguna circunstancia que rodee a los mismos. El ilícito de robo, en la generalidad de la comisión de éste, se realizan con violencia, y por virtud de ser nuestro tema recepcional precisamente el análisis de ésta violencia, hemos de estudiar la circunstancia citada.

3.- CONCEPTO DE VIOLENCIA.- El término violencia cobra varias acepciones, así tenemos que:

"Violencia significa, fuerza intensa, abuso de fuerza, coacción ejercida sobre una persona para obtener su aquiescencia en un acto jurídico"¹⁰⁰

¹⁰⁰ Diccionario enciclopédico Larousse. Usual. México, Ed. Larousse. S.A., 1985, p. 1066.

Rafael de Pina Vara, precisa que "la violencia es la acción física o moral lo suficientemente capaz para anular la capacidad de reacción de la persona sobre quien se ejerce dicha acción"¹⁰¹

3.1.- VIOLENCIA MORAL Y VIOLENCIA FISICA.

La violencia, tradicionalmente se ha dividido en: Moral y física.

A) La violencia moral.- Consiste en los constreñimientos psicológicos, amenaza de daño o amenazas de tal naturaleza que por el temor que causen en el ofendido o por evitar males mayores, le impiden resistir el mal que en realidad no ha querido.

En la violencia moral, el daño objeto de las amenazas o amagos, debe ser grave e inmediato, sea determinado por el efecto de que la probable víctima se encuentre en aptitud de valorarlo en toda su magnitud.

La violencia moral no anula absolutamente la posibilidad de elección, pero actúa en ella de manera tan grave que la víctima se ve obligada a sufrir en su persona el mal que realmente no ha deseado para evitar otros males que estima como mayores y de los cuales se ve inminentemente amenazado.

Nuestro máximo Tribunal ha definido lo que constituye violencia moral.

¹⁰¹ Op. cit. p. 483.

"Violencia Moral.- "El empleo de la violencia moral se caracteriza por la amenaza grave e inminente y en la persona de la ofendida, en su reputación, o interés, o bien, contra un tercero, cuando con ello cause una fuerte coacción sobre el ánimo de aquella" Tomo CXXX, página 223, Amparo directo 5357/55 Quinta época.

Celestino Porte Petit expresa que "la fuerza moral o vis compulsiva, se entiende como la exteriorización al sujeto pasivo de un mal inminente o futuro capaz de constreñirlo a realizar un acto ilícito o permitir que este se efectúe en su agravio"¹⁰²

Mariano Jiménez Huerta, expresa que "la violencia moral puede ejercerse directamente sobre la persona cuya voluntad se quiere reducir, o bien proyectando sobre su persona la amenaza de un mal si se niega u opone, proyectando dicha amenaza sobre otra persona ligada a ella por vínculos tan fuertes que engendran un estado de identidad afectiva"¹⁰³

La violencia moral, se da, cuando el sujeto activo del delito, ejecuta actos en contra del pasivo, en su esfera emocional psíquica o sensitiva, ya sea esta por medio de amenazas, etc. para que acepte la conducta delictiva.

¹⁰² Op. cit. p. 25.

¹⁰³ Citado por Cuello Calón, op. cit., p. 265.

Debemos aclarar que no cualquier amenaza de un mal basta para constituir la violencia psíquica, es necesario que el mal con que se amenaza sea grave, presente o pueda tener característica de irreparable.

El mal con que o con el cual se amenaza puede recaer sobre cualquier interés jurídico de naturaleza personal, vida, integridad corporal, honor o libertad personal o patrimonial, siempre que en esta última hipótesis se trate de bienes muy valiosos, pues resulta indiscutible que no pudiera argumentarse por parte del sujeto pasivo que se vio obligado a ceder ante la amenaza de un daño si la suma de sus bienes fuera insuficiente.

El Código Penal para el Distrito Federal precisa lo que debe entenderse por violencia moral y así en el artículo 373 en su párrafo tercero dice:

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

Así mismo el Código Penal vigente en el Estado de México, de igual manera que la Legislación enunciada anteriormente precisa lo que se entiende por violencia moral, en su artículo 300 párrafo primero, segunda hipótesis dice:

"La violencia moral consiste en la utilización de amagos amenazas o cualquier tipo de intimidación que el activo realice sobre el pasivo para causarle en su persona, en la de otros, o en sus bienes, males graves"

B) **Violencia física.**- El mismo ordenamiento legal en el precepto 373 párrafo segundo, del Distrito Federal define la violencia física, al decir:

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

Mencionaremos que la violencia física también es definida por el Código Penal para el Estado libre y Soberano de México, en su artículo 300 párrafo primero primera hipótesis:

"La violencia física consiste en la utilización de la fuerza material por el activo, sobre el sujeto pasivo".

Violencia física es el uso de la fuerza material sobre la persona del sujeto pasivo a efecto de imponerle la conducta delictuosa.

El empleo de la fuerza material física, hace revestir al delito de un carácter muy grave por el extremo peligro que acarrea, ya que el brutal ímpetu de la acción ofende intensamente la libertad personal o integridad corporal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha emitido tesis jurisprudenciales, en las cuales establece en relación a la violencia, que es la fuerza que ha de ejecutarse sobre el sujeto pasivo de la conducta delictuosa.

La violencia, igualmente, puede considerarse como el aniquilamiento de la libertad de la persona que sufre el ilícito.

La violencia física debe entenderse como la fuerza material aplicada directamente en el cuerpo del ofendido que anula y supera, además, de vencer su resistencia, obligándolo contra su voluntad a sufrir el ilícito.

El empleo de esa fuerza física causa alarma pública como síntoma de inseguridad individual y colectiva.

Enrique Cardona Arizmendi precisa que "la violencia física es la fuerza material encaminada a vencer una resistencia que entraña un obstáculo para la comisión del delito"¹⁰⁴

3.2.- ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA VIOLENCIA.

Como se precisa, anteriormente, la violencia se divide en física y moral, y en cada una de ellas se establecen elementos, así tenemos:

A) Violencia Moral.- Los elementos constitutivos de la violencia moral, podemos decir, siguiendo lo establecido en la legislación del Estado de México, son:

a).- Un amago o amenaza.- Es decir contreñimiento psicológico que efectúa el sujeto activo sobre el pasivo de la infracción penal para lograr la conducta delictuosa.

¹⁰⁴ Apuntamientos de Derecho Penal, México. Ed. Cárdenas, 1980, p. 143.

b).- Que tales constreñimientos psicológicos sean de tal manera que lleven al sujeto pasivo de la infracción penal a la certeza de que se le puede causar un real daño ya sea en su propia persona, o en otra ligada a él por efecto, en su honra, bienes, etc.

c).- La convicción psicológica creada en el pasivo debe ser inmediata y presente, es decir, en el preciso instante de la comisión de la conducta delictuosa; además de ser inminente.

Mariano Jiménez Huerta considera que "la violencia moral, en sus elementos que van a calificar el delito de robo cuando en el mal con que se amaga o amenaza concurren los siguientes: a) que sea grave. b) presente o inmediato, c) capaz de intimidar a la persona amenazada"¹⁰⁵

B) Violencia Física.- En la violencia física, los elementos que la constituyen son:

a).- Empleo de una fuerza material de parte del sujeto activo sobre el pasivo de la infracción penal.

b).- Que sea real y presente la fuerza material ejercida sobre el sujeto pasivo de la infracción penal.

¹⁰⁵ Derecho Penal Mexicano, La Tutela Penal del Patrimonio, Tomo IV, 5a. ed. México, Ed. Porrúa, S.A., 1984, p. 207.

c).- Que sea ejercida la fuerza material de manera directa sobre la persona física del pasivo de la infracción penal.

En este punto algunos autores opinan que la fuerza material puede darse, igualmente, en cosas propiedad del pasivo de la infracción penal y no únicamente en la persona física de aquél. En este aspecto, los Códigos Penales de 1871, 1929 para el Distrito Federal, en sus artículos 398 y 1139, respectivamente, solamente la consideraban en personas y en el propio ofendido y no sobre cosas, y en éste último caso, la fuerza física en las cosas era objeto de reglas especiales distintas a la de la violencia y constituían otras calificativas. En este sentido, Groezer establece que: "la violencia física domina al cuerpo del hombre y le priva del libre ejercicio de sus miembros o movimientos,...no siendo factibles en cosas"¹⁰⁶

Entre los elementos constitutivos de la violencia, y atento a lo establecido en el artículo 300 del Código Penal, para el Estado de México encontramos, los momentos en que se puede emplear la violencia, ya sea física o moral:

- 1.- Antes del apoderamiento, como medio preparatoria facilitador del robo.
- 2.- En el preciso instante de la consumación del robo, y;

¹⁰⁶ Citado por González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano, 10a. ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1970, p. 471.

3.- Con posterioridad a la desposesión, cuando el sujeto activo de la infracción penal, ejercita la violencia después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o quedarse con lo robado.

CAPITULO IV

LA VIOLENCIA EN LA COMISION DEL DELITO DE ROBO.

4.- CONCEPTO DE ROBO.

Menciona el maestro Francisco González de la Vega, : "El robo es en esencia el apoderamiento ilícito no consentido de una cosa ajena mueble, puede cometerse en perjuicio no solo del posible propietario sino de cualquier otro tenedor de derechos patrimoniales sobre la cosa en que recae el delito"¹⁰⁷

El Diccionario de Derecho de Rafael de Pina establece que: "El robo es el apoderamiento de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer con arreglo a la ley"¹⁰⁸

Por su parte el Código Penal vigente para el Distrito Federal, en el artículo 367 dice: "que comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley"

¹⁰⁷ Op. cit., p. 153.

¹⁰⁸ Op. cit., p. 337.

CAPITULO IV

LA VIOLENCIA EN LA COMISION DEL DELITO DE ROBO.

4.- CONCEPTO DE ROBO.

Menciona el maestro Francisco González de la Vega, : "El robo es en esencia el apoderamiento ilícito no consentido de una cosa ajena mueble, puede cometerse en perjuicio no solo del posible propietario sino de cualquier otro tenedor de derechos patrimoniales sobre la cosa en que recae el delito"¹⁰⁷

El Diccionario de Derecho de Rafael de Pina establece que: "El robo es el apoderamiento de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer con arreglo a la ley"¹⁰⁸

Por su parte el Código Penal vigente para el Distrito Federal, en el artículo 367 dice: "que comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley"

¹⁰⁷ Op. cit., p. 153.

¹⁰⁸ Op. cit., p. 337.

El maestro Porte Petit: "El delito de robo es apoderarse de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento, apropiarse de ella cuando tiene sobre la misma una detentación subordinada u obtenerla por medio de la violencia moral"¹⁰⁹

Menciona en su "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia" Joaquín Escriche que: "el robo es el acto de quitar o tomar para sí con violencia o fuerza la cosa ajena"¹¹⁰

El Diccionario para Juristas de Juan Palomar de Miguel, dispone que "el robo es un delito que se comete al apoderarse con ánimo de lucro de cosa mueble, ajena, empleándose violencia o intimidación sobre las personas o fuerza en las cosas"¹¹¹

El Código Penal para el Estado de México, en su artículo 295 a la letra dice: "Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley"

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto al concepto de robo, ha determinado que "es el apoderamiento de una cosa mueble, ajena, la usurpación de la posesión verdadera, con sus elementos simultáneos y concomitantes de corpus y ánimus"

¹⁰⁹ Robo Simple, 2a. ed. México., Ed. Porrúa S.A., 1984., p. 5.

¹¹⁰ Tomo II. Madrid. Ed. Cárdenas distribuidor, 1873, p. 1446.

¹¹¹ México, Ed. Mayo, 1981, p. 1202.

Como puede apreciarse de la lectura de las definiciones transcritas con antelación, las mismas en lo substancial son muy similares, así pues para los efectos del estudio de los elementos del tipo penal, adoptaremos como concepto el de robo, establecido en el artículo 295 del Código Sustantivo en la materia.

4.1.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO.

Los elementos del delito de robo, previsto por el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, son: a) Apoderarse de una cosa ajena mueble, y b) Que dicho apoderamiento se consume sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella conforme a la ley.

Analizando los elementos del tipo penal que nos ocupa, haremos referencia primeramente al verbo núcleo delictivo que constituye "el apoderamiento"

Al respecto el maestro González de la Vega, menciona que "el apoderamiento consiste en que el activo toma posesión material de la misma, lo ponga bajo su control personal, yendo el activo hacia la cosa tomándola y arrancándola de la tenencia del propietario o detentador legítimo"¹¹²

Francisco Pavón Vasconcelos, considera que "el apoderamiento es la acción del sujeto, es decir el movimiento corporal voluntario de aprehender y sustraer la cosa de la potestad dominical de su titular y no la acción y un resultado material

¹¹² Op. cit. p. 169.

concreto integradores de un hecho de naturaleza causal en el cual la actividad humana sea condición"¹¹³

Por su parte Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carrancá y Rivas expresan, que "el apoderamiento es la aprehensión de la cosa, por la que se entra en su posesión o sea que se ejerce sobre ella un poder de hecho, por lo tanto, no puede darse la aprehensión de la cosa si ésta se encuentra ya detentada por el agente, podrá en su caso integrarse delito diverso"¹¹⁴

Para el maestro Porte Petit la manera de cometer el robo es "dirigirse hacia la cosa, obteniéndola por medio de la vis moral o apropiándose de ella, cuando se tiene la cosa a virtud de una detentación subordinada o sea, cuando hay por parte del que puede disponer de ella con arreglo a la ley, la esfera de custodia o de mera actividad"¹¹⁵

Menciona Juan Palomar de Miguel, que "el apoderamiento es el adueñarse de alguna cosa, ocuparla, apropiársela, que se comete con el indebido adueñamiento y ocupación ilegítima"¹¹⁶

De lo expuesto con anterioridad, es dable concluir, que el apoderamiento es la acción mediante la cual el sujeto activo del delito, toma la cosa que no tenía o

¹¹³ Comentarios de Derecho Penal, México. Ed. Porrúa S.A., 1989, p. 26

¹¹⁴ Op. cit. p. 834.

¹¹⁵ El robo Simple, p. 18.

¹¹⁶ Op. cit. p. 40

teniendo la detentación subordinada de la misma se apropia de ella, privando así del objeto a su propietario o detentador legítimo, esto es el agente activo esta en posibilidad de disponer materialmente de ella.

Ahora bien, los elementos que integran el apoderamiento son dos: el material o externo y el moral o interno, el primero consiste en la aprehensión de la cosa, los medios para lograr la misma pueden ser directos, tomando la cosa con las manos o bien indirectos, utilizando medios mecánicos, valiéndose de animales amaestrados que actúan como instrumentos o de cualquier otro medio idóneo respecto al segundo de los elementos, el moral o interno es el propósito del activo, es decir la conciencia y voluntad de apoderarse de lo que es ajeno, adueñándose así de la cosa (ánimus domine), de acuerdo a lo anterior es necesaria la reunión de dichos elementos para que se actualice el apoderamiento, en el supuesto de que alguno de ellos no se configurara, no habría apoderamiento y como consecuencia lógica de ello no existiría el delito de robo.

4.1.1.-Clasificación del robo en orden a la conducta.

El delito de robo es de acción.-

Pavón Vasconcelos menciona que el delito de robo "es de acción toda vez que necesariamente existe un actuar voluntario, un movimiento corporal identificado con el traer la cosa al poder del agente, que se trata de un delito instantáneo, se

consume desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, es unisubsistente, toda vez que por su esencia no permite fraccionar en varios actos el apoderamiento, sino que por sí sola (único acto) expresa, en el plano subjetivo la voluntad criminal, no admite el delito como plurisubsistente, es decir la posibilidad de fraccionar la acción típica constitutiva, pero ello no implica una simple pluralidad de actos en que puede descomponerse el proceso ejecutivo"¹¹⁷

Por su parte, Porte Petit es del parecer que "el robo es un delito unisubsistente o plurisubsistente, según se realice por un solo acto y éste constituye la propia acción, estaremos en presencia del robo como delito unisubsistente. Si por el contrario, el sujeto se apodera en un momento de varias cosas, realiza varios actos y todos éstos forman una acción, constituyendo cada uno de ellos un segmento de esta acción, encontrándonos ante un delito plurisubsistente, hipótesis muy diferentes del delito continuado"¹¹⁸

Para el maestro Fernando Castellanos, "los delitos son unisubsistentes cuando se forman por un solo acto, y es plurisubsistente cuando constan de varios actos, cada uno de estos actos no constituyen un delito autónomo, el delito plurisubsistente es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura. (fusión de actos)"¹¹⁹

¹¹⁷ Comentarios de Derecho Penal, p. 37.

¹¹⁸ El Robo Simple, p. 21.

¹¹⁹ Op. cit., p. 143.

Así también, consideramos que el delito de robo es únicamente unisubsistente, tal y como lo menciona el maestro Pavón Vasconcelos, toda vez que dicho ilícito se consuma con un solo acto que es el apoderamiento, sin que sea necesario llevar a cabo otras acciones similares para que el mismo se actualice, salvo que se tratara del apoderamiento de objetos diversos lo que constituiría otros robos.

4.1 2.- Ausencia de Conducta.

Dicho aspecto negativo de la conducta sí se presenta en el delito de robo, sin embargo cabe resaltar que si la conducta está ausente, es evidente que no habrá delito, al respecto menciona Pavón Vasconcelos, que "puede presentarse la sugestión hipnótica y el sonambulismo dado que el actuar del sujeto es involuntario, hay falta del elemento psíquico consistente en el querer (voluntad) al realizar la acción no puede hablarse de conducta consciente"¹²⁰

Porte Petit, señala que "es aspecto negativo de la conducta se presenta en el robo, pues es indiscutible que un individuo se puede apoderar de una cosa mueble sin voluntad, como acontece con la fuerza física o vis absoluta y por la otra en los casos de vis absoluta, de sugestión-hipnótica y del sonambulismo"¹²¹

¹²⁰ Comentarios de Derecho Penal, p. 38

¹²¹ El Delito de Robo, p. 22

El delito de robo es eminentemente doloso, el sujeto activo debe desplegar una conducta consciente y voluntariamente, queriendo y aceptando el resultado y finalmente debe existir el nexo de causalidad entre el querer y el hacer, razón por la cual si falta el elemento conducta, es evidente que no se justificaría el "apoderamiento", elemento esencial en el ilícito que nos ocupa, toda vez que tal y como ya quedo plasmado con antelación, para que éste se actualice debe existir el ánimus domine, es decir, que el sujeto activo quiera adueñarse de algo que no es de él, que no le pertenece, y despojar así a su propietario o legítimo tenedor y de no ser así entonces no habría robo.

4.1.3.- Tipicidad.

Para que exista la tipicidad en el delito de robo, deben justificarse todos y cada uno de los elementos que constituyen el tipo penal descrito en el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, ésto es que se actualice el apoderamiento de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella, conforme a la ley, al no comprobarse uno de ellos, es evidente que estaríamos en clara presencia del elemento negativo de la tipicidad, que es precisamente la atipicidad, esto es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo pues si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictiva.

La atipicidad en el robo se dá, cuando hay ausencia de algún elemento del tipo (bien jurídico, objeto material, elemento normativo o del elemento subjetivo del Injusto) esto es, cuando no hay ánimo de dominio (elemento normativo de carácter jurídico), cuando el sujeto activo se apodera de la cosa con consentimiento, actúa con derecho, y por lo tanto su conducta no es antijurídica.

4.1.4.- Antijuridicidad.

La antijuridicidad surge cuando el apoderamiento es ilegítimo, contrario a Derecho, que no exista a favor del sujeto activo una causa de justificación.

4.1.5.- Causas de Justificación.-

En el delito que nos ocupa, algunos autores citan el robo de famélico, que consiste en el apoderamiento de aquellos objetos estrictamente indispensables para satisfacer las necesidades del autor o de su familia en ese momento, siempre y cuando no se empleen medios engañosos o violentos, sin embargo a nuestro parecer ello no constituye una causa de justificación sino una excusa absolutaria, toda vez que el sujeto activo esta conciente que no debe robar, sin embargo debido a su situación de peligro, vulnera el bien jurídico ajeno para salvaguardar el propio, el delito se consuma, sin embargo, debido a las circunstancias específicas el Legislador, no impone pena alguna al agente del delito, (artículo 307 del Código

Penal para el Estado de México). Se considera que en el ilícito de robo, el estado de necesidad, la legítima defensa y el ejercicio de un derecho, no se actualizan, ya que la finalidad del agente es distinta a la de querer desposeer al dueño o legítimo poseedor de la cosa y objeto, no actúa movido por ese propósito, aunque materialmente coincida con la figura del robo, ideológicamente hay diferencias notables.

4.1.6.- La culpabilidad.

El robo es un delito de necesaria comisión dolosa y requiere de un dolo genérico consistente en querer apoderarse de la cosa, y un dolo específico, que es el animus domine (ánimo de dominio) de disponer en su provecho de la cosa objeto del apoderamiento, la esencia del dolo genérico y del dolo específico en el delito de robo, impiden la realización de un robo por la imprudencia o culposo toda vez que la característica de ésta última es de actuar por negligencia, impericia, falta de atención o de cuidado, por descuido, por accidente por causas ajenas a la voluntad del agente, sin embargo en el ilícito que no ocupa, el elemento subjetivo es esencial para su configuración consistente precisamente en la intención eminentemente dolosa del sujeto activo, razón por la cual se excluye la imprudencia como forma de culpabilidad.

4.1.7.- La inculpabilidad.

Constituye el aspecto negativo de la culpabilidad y puede ser: por error de hecho, esencial e invencible y la no exigibilidad de otra conducta.

Por error de hecho, es cuando permanece íntegro el conocimiento de la norma jurídica, la voluntad del agente es viciada por ignorancia o por falso conocimiento de hecho, ejemplo: el sujeto que toma una cosa ajena creyendo que es propia, al no existir dolo (conciencia sobre el hecho mismo) no hay reproche de la ley.

También opera en las eximentes putativas (defensa putativa, estado de necesidad putativo, cumplimiento de un deber putativo y ejercicio de un derecho putativo), en las cuales el deficiente conocimiento del autor recae sobre la naturaleza antijurídica real del apoderamiento, estimado falsamente lícito por suponerse amparado en una inexistente causa de justificación.

Es invencible cuando de acuerdo a las particulares circunstancias en que el apoderamiento se verifica, las cuales impidieron al sujeto caer en la cuenta del error en que se hallaba.

La no exigibilidad de otra conducta (se fundamenta en la teoría normativa) pues solo a través de un juicio normativo puede decidirse si es o no reprochable al sujeto la conducta ejecutada.

Temor fundado, el sujeto que actúa amenazado de un mal inminente y grave en su persona, o de otra a quienes le ligan estrechos lazos de amistad o de afecto (no se dá uno de los elementos del dolo).

Obediencia, cuando siendo la orden ilícita no puede exigir al sujeto una conducta distinta de la que realizó.

No hay excluyente de responsabilidad si el error es vencible éste se configura cuando existe imprudencia, en ese sentido el sujeto activo no puede ser culpable, porque el delito de robo no admite la forma culposa, el error debidamente probado excluirá la conducta antijurídica, y por ello, la responsabilidad, pero es preciso que se demuestren los extremos que motivaron en el sujeto inculpatado el nacimiento del error.

4.1.8.- La imputabilidad

Para ser culpable un sujeto es menester que sea imputable, esto es que tenga desarrollada la mente y no padecer alguna anomalía psicológica que lo imposibilite para entender y querer, que tenga conciencia y voluntad (culpabilidad), de querer apoderarse de una cosa que le es ajena, sin ningún derecho y sin el consentimiento de la persona que podría concederselo conforme a la ley, que conozca la ilicitud de sus actos y quiera llevarlos a cabo, saber que por ello deberá dar cuentas a la sociedad y que el Estado al encontrarlo responsable de la comisión de dicho ilícito, lo

declarará culpable y lo hará acreedor a las sanciones establecidas por la ley, razón por la cual es dable concluir que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad ya que constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo penal.

La imputabilidad del sujeto activo en el delito de robo, consistirá en que debe tener plena capacidad física que le permita realizar su actividad y estar en condiciones mentales óptimas de querer y entender su conducta.

4.1.9.- La inimputabilidad.

Aspecto negativo de la imputabilidad, sus causas son: aquellas capaces de anular o neutralizar el desarrollo o salud mental en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad, indudablemente dicho aspecto se configura en el delito de robo.

Las causas de inimputabilidad están comprendidas en el artículo 17 del Código Penal para en el Estado de México, que dice:

I.- La alienación u otro trastorno permanente de la persona;

II.- El trastorno transitorio de la personalidad producido accidental o

involuntario ; y

III.- La sordomudez cuando el sujeto carezca totalmente de instrucción.

Alienación: Psiquiátricamente dicho término abarca genericamente todos los trastornos de tipo intelectual, así los temporales o accidentales como permanentes. Medicamento, debilidad en las facultades mentales, demente, loco, falta de juicio.

Trastorno permanente.- Es la perturbación de las facultades psíquicas.

Trastorno mental transitorio.- Cuando el sujeto activo se halla en estado de inconsciencia de sus actos al cometer el delito por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes, o por estado tóxicoinfeccioso agudo, por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio las acciones que en tal estado se ejecutan no son propiamente del sujeto, sino que le son ajenas, la inimputabilidad es obvia, pero si la intoxicación es deliberada o procurada por el sujeto, para que se produzca determinado resultado habrá responsabilidad dolosa o culposa.

Se entiende por responsabilidad, la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado.

Sordomudez, privado por sordera nativa de la facultad de hablar.

Patológico, parte de la medicina que trata del estudio de las enfermedades.

4.1.10.- Punibilidad.

Dice el maestro Pavón Vasconcelos, que "la punibilidad es la amenaza de la pena que se asocia al mandato o precepto contenido en la norma penal"¹²²

El maestro Castellanos Tena, refiere "que la punibilidad es el merecimiento de penas, la conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuesto legales y aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley"¹²³

Un acto es punible porque es delito, pero no es delito por ser punible, ésto es, existen infinidad de actos sancionados con penas, pero no poseen el carácter de delictivos, como ocurre con las infracciones administrativas o meras faltas, en cambio el delito constituye una conducta antijurídica, típica y ejecutada culpablemente, la cual por su naturaleza amerita ser penada.

Las penas que corresponden a aquellos que comenten el delito de robo, estan comprendidas en los artículos 298 en sus cinco fracciones, 299, 300 último párrafo, 301, 302, 304, 308 del Código Penal para el Estado de México.

¹²² Comentarios de Derecho Penal. p. 70

¹²³ Op. cit. p. 275.

4.1.11.- Excusas absolutorias.

Aspecto negativo de la punibilidad, subsiste en carácter delictivo del acto, pero se excluye la pena, de ello se infiere que la punibilidad no es elemento esencial del delito, ya que si esta falta, aún así el delito se configura.

El Código Penal para el Estado de México, en el numeral 303, dispone: "Cuando el valor de lo robado no pase de cinco veces el salario mínimo de la zona económica donde se comete el delito, sea restituido el bien por el ladrón espontáneamente y pague éste los daños y perjuicios antes de que la Autoridad tome conocimiento del delito, no se le impondrá PENA ALGUNA si no ejecutó el robo concurriendo alguna de las circunstancias a que se refiere el artículo 300 (robo con violencia).

Aquí el sujeto activo del delito no revela peligrosidad alguna, toda vez que se arrepiente del hecho ilícito, devuelve lo robado y paga el daño causado, de ahí que el legislador haya establecido dicha excusa.

El artículo 305 del ordenamiento legal ya invocado, preceptúa "No se sancionará el robo cometido por un ascendiente contra su descendiente, o por éste contra aquél, o por un cónyuge contra otro...";

El artículo 306 del Código Penal ya aludido, establece: "El robo cometido por el suegro contra un yerno o nuera, por éstos contra aquél, por el padrastro, contra su

hijastro o viceversa, o entre parientes consanguíneos hasta el cuarto grado o entre concubinos, produce responsabilidad penal, pero no se podrá proceder contra los inculpados sino a petición del agraviado".

En los casos citados con anterioridad el espíritu del legislador es la de no perseguir a los miembros cercados de una familia, evitando así el sembrar entre ellos rencor y amargura.

Artículo 307 del Código Penal para el Estado de México dice: "No se impondrá pena al que sin emplear los medios de violencia física o moral, se apodere una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento".

Al robo mencionado con antelación también se le conoce como robo de famélico, el legislador en el caso concreto no le impone pena alguna, toda vez que la situación de peligro lleva al sujeto activo a vulnerar un bien jurídico ajeno para salvaguardar el propio, siempre y cuando se ejecute una sola vez.

4.1.12.- Bien jurídico tutelado.

Al respecto los tratadistas no se ponen de acuerdo, algunos mencionan que el bien jurídicamente tutelado en el delito de robo es el patrimonio y otros estiman que es más adecuado la denominación delitos contra la propiedad. Los defensores de

ésta última hacen notar que el término propiedad se usa con una connotación amplia, es decir, comprende también los derechos reales como personales.

Respecto a los que mencionan que el robo es un delito contra el patrimonio dicen: Que debe ser aceptada ya que con ella se entiende empleada en sentido lato, la palabra propiedad, pues, se comprenden además otros derechos, como el de posesión, aún en su forma de simple tenencia y los derechos reales en general.

En la Legislación Penal del Estado de México, el delito de robo, se encuentra comprendido en el título cuarto, capítulo primero, considerándolo "delito contra el patrimonio".

Nos parece más adecuada esta última, toda vez que en la práctica en diversas ocasiones existe duda sobre la tenencia o posesión de hecho de la cosa, además que el daño objetivo no solamente lo recibe el propietario sino a veces también el que lo usa por lo cual sería ilógico que solamente el derecho adquirido por un título de propiedad fuera merecedor de la protección legal y del usufructuario no.

4.1.13.- Clasificación del delito en orden al resultado.

El robo es un delito instantáneo, en virtud de que, una vez integrados los elementos del mismo la consumación se agota, esto es, se configura en el preciso momento del apoderamiento, cuando el sujeto activo realiza la aprehensión de la

cosa (elemento objetivo) con la finalidad de despojar a su propietario o poseedor, sacandola así de la esfera de poder del dueño para entrar en el dominio del ladrón.

El robo es un delito material, porque indudablemente hay un resultado material, un mutamiento en el mundo exterior, de carácter económico, el detrimento patrimonial que sufre la víctima.

Se considera el robo un delito de lesión, porque el agente que comete dicho ilícito lesiona el bien protegido por la ley, que constituye precisamente el patrimonio.

4.1.14.- Clasificación del delito en orden al tipo.

Es un tipo autónomo o independiente, no requiere para tener vida propia de algún otro tipo penal, tiene el carácter de tipo básico, la lesión de un solo bien jurídico lo convierte en tipo simple a diferencia del tipo complejo, que lesiona varios bienes jurídicos, es un tipo anormal, toda vez que se forma de elementos objetivos y normativos, es decir, elemento normativo, el ser la cosa, mueble, ajena, sin derecho y sin consentimiento; y en cuanto al elemento subjetivo, que constituye "el ánimo de dominio", el cual no se encuentra contenido en el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, al definir lo que debemos entender por robo, sin embargo la jurisprudencia sí lo especifica como elemento esencial en el apoderamiento.

4.1.15.- Concurso de delitos y delito continuado.

El delito de robo admite por su naturaleza y debido a sus elementos descriptivos la posible concurrencia con varios tipos penales compatibles originando el concurso real o material de delitos, caracterizado por la pluralidad de acciones o hechos realizados por el mismo sujeto activo y constitutivos de una pluralidad de delitos, como puede suceder con las lesiones, homicidio, daño en los bienes...etc;

El concurso ideal o formal de delitos, con una sola acción se violan disposiciones de la ley penal (pluralidad de delitos) el ladrón que entra a robar una casa y para ello rompe puertas o candados.

Se le dá el nombre de concurso porque el sujeto es autor de varias infracciones penales.

El delito de robo también puede ser un ilícito continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola un mismo precepto penal, es decir, debe existir pluralidad de conductas típicas cronológicamente separadas en el tiempo lo que permitiría sancionar cada uno como delitos autónomos, unidad de lesión jurídica o violación del mismo precepto penal y conexidad entre las diversas conductas o comportamiento desde un plano subjetivo, como ejemplo clásico áquel sujeto que pretende apoderarse de una caja de botellas de vino, y diariamente se apodera de una, a fin de que no se percaten del faltante (continuado en la conciencia y discontinuo en su ejecución).

4.1.16.- Objeto material: Cosa.

Para el maestro Porte Petit, "...la cosa es cualquier objeto material susceptible de apropiación y con valor económico o efectivo..."¹²⁴

El Diccionario de Derecho Penal y Criminología de Raúl Goldstein dice que: "...cosa es todo lo que existe en forma material, tangible, visible y determinable..."¹²⁵

Estima el maestro Francisco González de la Vega, "...que la locución cosa ajena empleada por la ley al tipificar el robo solo puede tener una interpretación racional la que la cosa objeto del delito no pertenece al sujeto activo..."¹²⁶

Las cosas se dividen en corporales e incorporales, siendo las primeras las que se hallan en la esfera de los sentidos, es decir que se pueden tocar e incorporales, las que existen intelectualmente o no caen en la esfera de los sentidos, los derechos, las obligaciones.

Así pues, tomando en consideración las peculiaridades ya mencionadas para que exista apoderamiento, es menester que la cosa sea corporea, es decir, que posea una extensión y ocupe un lugar en el espacio.

4.1.17.- Ajenidad.

¹²⁴ El Robo Simple. p. 27.

¹²⁵ Goldstein Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. 2a. ed. Buenos Aires. Ed. Astrea 1983. p. 159.

¹²⁶ Op. cit. p. 175.

Porte Petit dice "... cosa ajena es, la que no nos pertenece por no ser propia..."¹²⁷

En relación al problema de ajenidad de la cosa, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene; que para la existencia del delito de robo no es preciso que la cosa robada sea, propiedad de la persona que funge como acusadora, sino que es bastante que no sea propiedad del acusado.

Cosa abandonada (*res derelictae*) es la que no tiene propietario, ni poseedor, razón por la cual la cosa no es ajena (atipicidad falta de elemento ajenidad).

Son bienes mostrencos los muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore.

Cosa perdida, tiene dueño o propietario pero no poseedor, subsiste el vínculo del derecho sobre el titular y la cosa.

El delito de robo no puede cometerse en las cosas abandonadas por no lesionar ningún bien jurídico, por carecer de poseedor y propietario (atipicidad por falta de elemento ajenidad).

4.1.18.- Mueble.

Los bienes son muebles por naturaleza o disposición de la ley civil.

¹²⁷El Robo Simple. p. 54.

"El Código Civil para el Estado de México preceptúa en su artículo 730, muebles por naturaleza son los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro ya sea que se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior."

Menciona el maestro Porte Petit, "...muebles por determinación de la ley, son las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal".¹²⁸

Para Francisco González de la Vega, que la única interpretación posible para la frase "cosa mueble" empleada en la descripción del delito de robo es "la de atender a la real naturaleza del objeto en que recaiga el delito, todos los bienes corpóreos de naturaleza intrínseca transportables pueden servir de materia a la comisión de robo."¹²⁹

En general la doctrina coincide en que: cosa mueble para los efectos penales es todo objeto material o corporal de naturaleza movable, es decir que pueda transportarse de un lugar a otro.

Tratándose del delito de robo, únicamente atenderemos a la naturaleza real de la cosa y no a la clasificación que de mueble rige en materia civil, toda vez que en ella en diversas ocasiones hay objetos que deben ser calificados entre los inmuebles

¹²⁸ El Robo Simple. p. 49.

¹²⁹ Derecho Penal Mexicano. p. 174.

por su naturaleza o por su destino y en materia penal si es susceptible de ser trasladada es mueble.

4.1.19.- Sin derecho.

Elemento innecesario en la definición del delito de robo, ya que obviamente el apoderamiento debe ser sin derecho, toda vez que si el mismo es conforme a la ley, jurídicamente no existe el robo.

Todos los delitos en general son sin derecho, resultando poco técnico que la definición de robo contenida en el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, la emplee, ya que sin derecho es lo antijurídico, por lo que dicho término resulta redundante.

El consentimiento es un elemento típico necesario para que exista el delito de robo, el consentimiento es un elemento normativo, el cual es válido cuando lo da el propietario o legítimo poseedor, ya que éste es el que puede disponer de la cosa conforme a la ley, puede ser tácito o expreso.

4.1.20) Sujetos.

Sujeto activo del delito.- Las personas físicas, ya que son los únicos susceptibles de medidas represivas.

Sujeto pasivo.- Las personas físicas y morales, ya que ambas cuentan con un patrimonio propio, las personas morales son agrupaciones que por sí mismas tienen derechos y obligaciones estimables en dinero, distinto al de las personas físicas que la integran, de lo anterior deducimos que pueden ser sujetos pasivos del delito, la Nación, los Estados y los Municipios, sociedades civiles, mercantiles, sindicatos, etc...

En el delito de robo no hay calidad alguna en el sujeto activo, puede ser cualquier persona, es monosubjetivo, por que el tipo no requiere para su realización la concurrencia de dos o más personas.

No siempre el sujeto pasivo, es precisamente el dueño o poseedor de la cosa robada, aunque en la mayoría de los casos quien sufre el desapoderamiento tiene esos atributos, ésto es, en ocasiones la víctima es la persona que traía consigo la cosa al momento de consumarse el desapoderamiento (sujeto pasivo de la conducta) pero el agraviado también lo es el propietario del objeto quien sufre un detrimento patrimonial (sujeto pasivo del delito).

La Participación.

Puede ser: a) Autor, b) Cómplice y c) Encubridor.

Autor material, es aquel que realiza la acción típica

Autor Intelectual, es aquel que instiga, determina o provoca a otro a realizar la acción material descrita en la ley.

Autor mediato, es aquel que se vale de otra persona para que este ejecute materialmente el delito, persona que esta excenta de responsabilidad por circunstancias personales, por error o por inimputabilidad.

Cómplice, el que realiza la actividad ilícita conjuntamente con el autor.

Encubridor.- Auxilia a los delincuentes de cualquier forma, una vez que éstos efectuaron su acción delictuosa.

4.2.- PRESUPUESTO DEL DELITO DE ROBO.

Señala el maestro Pavón Vasconcelos, que son cuatro las principales teorías que se han elaborado para determinar el momento consumativo en el robo:

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

2) Teoría de la amotio, que la cosa sea removida de un lugar a otro.

3) Teoría de la ablatio, adquisición de hecho de un poder de uso, goce y disposición de la cosa, sólo se da íntegramente cuando la cosa sale de la esfera de custodia del titular.

4) Teoría de la Illatio, estima consumado el delito, cuando el agente la ha trasladado al lugar que previamente le tenía designado, poniéndola en seguridad".¹³⁰

Para el maestro Porte Petit, el concepto de robo abarca tres hipótesis:

"a) Cuando el sujeto va hacia la cosa, apoderándose de la misma,

b) Cuando teniendo sobre la misma una detentación subordinada y no posesión derivada, se apropia de ella,

c) Cuando obtiene del sujeto pasivo la cosa, a base de la vis moral."¹³¹

A nuestro parecer es indudable que, para la configuración del delito de robo, es indispensable el acto de apoderamiento, entendiéndose por éste "la acción mediante la cual el sujeto activo del delito toma la cosa que no tenía o teniendo la detentación subordinada de la misma se apropia de ella, privando así del objeto a su propietario o detentador legítimo, ésto es que el agente activo esta en posibilidad de disponer materialmente de ella".

Para que el ilícito que nos ocupa se consume debe salir la cosa de la esfera de poder del dueño, para entrar a la esfera de acción del ladrón, ya que de no ser así es evidente que no habrá robo.

¹³⁰ Comentarios de Derecho Penal. p.

¹³¹ El Robo Simple. p.

4.3.- ANALISIS DEL ARTICULO 300 DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

4.3.1) ¿La violencia como tipo autónomo o como agravante en la comisión del delito de robo?

El artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, en su párrafo primero, se encarga de definir que la violencia puede ser física o moral: "La violencia en las personas sometidas por los ladrones, puede ser física consistente en la utilización de la fuerza material por el activo, sobre el sujeto pasivo, o moral consistente en la utilización de amagos, amenazas o cualquier tipo de intimidación que el activo realice sobre el pasivo para causarle en su persona, en la de otros o en sus bienes, males grave".

En su párrafo segundo dispone que: "Se equipara el robo con violencia cuando ésta se ejerza sobre persona o personas distintas a la robada, con el propósito de consumar el latrocinio, o la que el ladrón realice después de consumado el robo para propiciarse la fuga o quedarse con lo robado.

Finalmente el párrafo tercero del precepto legal invocado menciona, se impondrán de seis a dieciocho años de prisión y multa de uno a tres veces el valor de lo robado, sin que exceda de un mil días-multa, cuando el robo se cometa con violencia.

La violencia según lo dispone el artículo transcrito con anterioridad, únicamente se ejercita en las personas, por lo cual quedan excluidas las cosas, en el supuesto de que la fuerza se ejerciera en las cosas, sería la acumulación real de sanciones el criterio a adoptarse respecto a los daños causados en dichas cosas para facilitar u obtener el apoderamiento de objetos del delito.

Ahora bien, no es correcto señalar que el numeral en comento constituye una figura autónoma del delito de robo que se analiza, pues no contiene ninguna definición o concepto del tipo penal, al contrario se califica la pena de prisión y la multa de un delito cuya redacción quedó plasmada en el artículo 295 de la Ley Sustantiva Penal, (tipo básico).

La violencia que se menciona en el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, es una circunstancia específica del delito de robo, es accesorio del delito, ya que influye en su gravedad, razón por la cual podemos sostener válidamente que el robo con violencia es un tipo complementado, ésto es, no excluye al básico y solamente es modificado en su penalidad, el tipo básico le da vida a la circunstancia que lo agrava o atenúa y por consiguiente se entiende que dicha circunstancia (el empleo de la violencia física o moral) por sí sola no posee vida propia, sino que se encuentra subordinada al básico ya que lo complementa y califica, pero no es un tipo autónomo como lo ha venido sosteniendo el H. Tribunal Superior de Justicia en el Estado de México, al considerar que el precepto legal que

nos ocupa sí es un delito autónomo ya que establece una penalidad propia, criterio que obviamente ha sido adoptado por los diversos Juzgados del fuero común del Estado de México, sin embargo éste no es compartido por los Tribunales Federales, quienes en reiteradas ocasiones han concedido amparos en contra de aquellos autos Constitucionales de formal prisión en los cuales se aplica el artículo 300 del Código Penal analizando entre otras cosas que: "la violencia es una calificativa, que debe apreciarse al momento de pronunciar sentencia definitiva y no antes, esto es, no en la resolución de formal procesamiento, lo anterior si se toma en consideración que en todo auto de término constitucional, de acuerdo con lo establecido por el artículo 19 Constitucional, solo se fija el tema del proceso, puesto que tal numeral solo exige para su dictado que se comprueben los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, ésto es, el órgano jurisdiccional únicamente debe encuadrar los hechos que motivaron el ejercicio de la acción penal por el órgano investigador dentro de la hipótesis normativa de una o varias disposiciones legales que tipifiquen algún delito a efecto de razonar si existe base para dictar la formal prisión, pero no analizar ni incluir modalidades ni circunstancias modificadoras o calificativas del delito, ya que estas deben ser objeto del proceso penal correspondiente y de la sentencia que en él se pronuncie" sustentando dicho razonamiento en la tesis de Jurisprudencia emitida por la primera sala del más alto tribunal de Nación, visible en la página 2046, tomo XCVI, del semanario Judicial de la Federación.

Texto: "AUTO DE FORMAL PRISION.- No es legal la exigencia de que en el auto de formal prisión se califique el delito o se expongan las modalidades que presenta, bastando para que el mandamiento se ajuste a lo dispuesto en el artículo 19 Constitucional, que en el se expresen los hechos que se imputan al quejoso y que tales hechos se enmarquen en la definición legal del delito, pues las calificativas o modificativas que lo rodean, son puntos que deben apreciarse en relación con la pena a imponer, materia propia de la sentencia y no del auto de formal prisión".

Concediendo el amparo y protección de la Justicia Federal, ya que el Juez responsable al estudiar el ilícito lo hace incluyendo la calificativa con violencia y ello transgrede el precepto constitucional en consulta...Amparo Indirecto número 419/95, radicado en el Juzgado Quinto de Distrito en el Estado de México, con residencia en Naucalpan de Juárez, interpuesto en contra del auto de formal prisión dictado por el Juez Segundo Penal de primera Instancia del Distrito Judicial de Tlalnequantepec, México, quejoso ABRAHAM RIOS AVILA.

Recientemente se emitieron por el tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito las siguientes:

ROBO CON VIOLENCIA. CONSTITUYE UN TIPO ESPECIFICO Y NO UNA CALIFICATIVA. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO). Del contenido del artículo 300 del Código Penal en el Estado de México, se desprende que la ley

adjetiva, prevee como un tipo específico agravado el robo con violencia, ya que se establece una penalidad autónoma de seis a dieciocho años y multa de una a tres veces el valor de lo robado, luego, la violencia constituye un elemento del tipo penal ya agravado y no una calificativa, pues éstas tienen por objeto agravar la penalidad prevista en el tipo base, hipótesis que no se da cuando se encuentran comprobados los requisitos del cuerpo del delito de robo con violencia, porque ésta en el robo constituye un tipo especial.

ROBO CON VIOLENCIA, FIGURA AUTONOMA (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO). No es necesario que el Ministerio Público razone la aplicación del artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, cuando se encuentren comprobados los requisitos del cuerpo del delito de robo con violencia, que sanciona el numeral citado, puesto que se trata de una figura autónoma y no una agravante del delito de robo.

En relación al primer criterio de que el robo con violencia constituye un tipo especial y no una agravante.

Al respecto primero citaremos que el tipo especial es aquel que destruye la aparición del básico, es decir, su connotación hace que se excluya la aplicación del básico o fundamental, sin embargo en el caso concreto al aplicar el artículo 300 del Código Penal para en el Estado de México, primero se citan los elementos del tipo

penal de robo, contenidos en el artículo 295 del ordenamiento legal ya invocado, los cuales son: a) Apoderarse de una cosa ajena mueble y b) Que dicho apoderamiento se consume sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella, conforme a la ley (tipo básico) pero de ninguna manera se toma como base para la comprobación de los elementos del tipo penal de robo, lo que establece el artículo 300 mencionado, toda vez que del texto del mismo no se desprende definición alguna de lo que debemos entender por robo, concretándose únicamente a establecer que es la violencia y la penalidad aplicable en el caso de que el robo se consume por dicho medio, luego entonces es evidente que dicho precepto legal no es un tipo especial, ya que para su existencia requiere forzosamente del tipo básico, agravando únicamente este en el caso de que la violencia se utilice o ejerza sobre una persona para lograr el apoderamiento de la cosa, o cuando el ladrón la realiza después de consumado el robo para propiciarse la fuga o quedarse con lo robado.

Violencia que será objeto de estudio al momento en que el Juzgador resuelva en definitiva la situación jurídica de un acusado, y ello siempre y cuando el Ministerio Público Adscrito al Juzgado al formular sus conclusiones acusatorias lo solicite, analizando debidamente en que consiste dicho agravante, para así justificar la pena que solicite sea aplicada al inodado.

En algunos Juzgados del fuero común se ha incorporado la violencia como elemento del tipo penal de robo, ésto es, primero se mencionan los elementos que

constituyen el tipo básico establecido en el artículo 295 del Código sustantivo en la materia y en un inciso c).- Plasman además "que dicho apoderamiento se consume mediante la violencia física o moral".

En relación a ello cabe señalar que tal y como ya quedó plasmado al momento de hacer el estudio de los elementos del delito en el presente trabajo, para justificar la existencia de los elementos que constituyen el delito de robo, deben comprobarse todos y cada uno de los que lo integran, es decir, debe haber un apoderamiento, (configurarse el elemento interno y externo) que dicho apoderamiento se haga en una cosa que sea ajena, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella, conforme a la ley, pero al no justificarse alguno de ellos no hay delito, ahora bien, si la violencia constituye un elemento del tipo penal y si ésta al momento de resolver la situación jurídica en definitiva de un acusado no se actualiza, surge la interrogante ¿cómo debe resolver el Juzgador? es decir, si hay robo, pero éste no se ejecutó violentamente, faltaría un elemento del tipo penal, debe dictar una sentencia por robo simple y analizar que no hay violencia o en su defecto no obstante de que sí se ejecutó el latrocinio, pero éste no fue violento dejarlo en libertad por falta de uno de los elementos del tipo penal.

En relación al segundo criterio sustentado por el Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, de que el robo con violencia es un delito autónomo.

En primer lugar cabe señalar de que no obstante de que los criterios mencionados fueron emitidos por el mismo Tribunal son contradictorios, ya que el primero cita que el delito de robo con violencia es un tipo especial y luego menciona en una segunda postura que es un tipo autónomo, no obstante de que ambos se excluyen, éste es el básico tiene vida propia, no se deriva de tipo alguno para su existencia, es independiente de cualquier otro tipo en cambio el tipo especial destruye la aparición del básico.

Cabe destacar que el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, no es un tipo autónomo, por las mismas razones ya establecidas al ocuparme del estudio del tipo especial, aún cuando establezca una penalidad propia, puesto que de él, no se desprende elemento alguno que configure el delito de robo.

Considerando pertinente el concluir que la violencia es una elemento adicionado al tipo básico que lo complementa y califica, descartándose las hipótesis de que el mismo constituye una figura autónoma o especial sino que por el contrario es un tipo complementado en razón precisamente del medio empleado.

4.4.1 CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA VALORACION DEL TIPO AUTONOMO O DE AGRAVANTE EN LA COMISION DEL DELITO DE ROBO.

Al respecto primero cabe señalar que generalmente el robo se comete con violencia a veces mínima en otros casos máxima y podríamos hasta cierto punto aseverar que en la mayoría de los casos los robos se consuman con violencia.

El robo con violencia es calificado como grave por la Legislación Penal del Estado de México, artículo 8 bis del Código Penal vigente para el Estado de México, luego entonces todos aquellos que se encuentran formalmente presos por dicho ilícito no pueden obtener el beneficio de su libertad provisional bajo caución, al considerar dicho ilícito como tipo autónomo ha acarreado sobrepoblación de los reclusorios, demasiados gastos para el Estado, toda vez que se requiere de un mayor número de empleados en los centros de readaptación social para la custodia de los reclusos, incrementar los alimentos, la atención médica.. etc.

Ahora bien, tal y como ya quedo debidamente analizado en el presente trabajo, considero que el delito de robo con violencia previsto en el multicitado artículo 300 del Código Sustantivo en la materia, tal y como se encuentra codificado no constituye un tipo autónomo, sino una agravante, la violencia contemplada en dicho numeral debe aplicarse hasta el momento en que el Juzgador dicte la sentencia definitiva y no incorporarla desde el auto constitucional de formal prisión, pues se estaría ya calificando el delito, lo cual contravendría el criterio sustentado por nuestro máximo Tribunal en el sentido de que "las modificativas serán objeto de estudio al momento en que el juzgador resuelva en definitiva" por lo que el robo

consumado debe sancionarse en términos de lo establecido por el artículo 298 en sus diversas fracciones, 299 del Código Penal vigente en el Estado de México, según cada caso en particular, y en el supuesto de que la violencia se compruebe plena y legalmente durante el período de instrucción, el Juzgador aplicará al acusado la pena prevista en el artículo 300 mencionado, toda vez que éste establece una penalidad propia, excluyendo los artículos mencionados en cuanto al monto de lo robado, toda vez que de hacerlo así se estaría sancionando doblemente la conducta del inculcado, y no debemos perder de vista que el robo con violencia sí tiene una penalidad propia, pero ésta debe aplicarse hasta el momento de dictar la sentencia condenatoria correspondiente, sin embargo se reitera el hecho de que dicho numeral establezca la penalidad mencionada, no por ello es un tipo autónomo, ya que por sí mismo carece de vida propia, no define que es el robo, por lo que no alcanza el rango de tipo básico.

Pudiera surgir la interrogante en el sentido de ¿que pasaría con aquellos delincuentes peligrosos, cuyo modo de vida precisamente es la de robar y siempre empleando como medio la violencia? y que de alguna manera la víctima se encuentra tranquila al saber que su agresor se encuentra privado de su libertad recibiendo un castigo por su conducta y que siguiendo el criterio anterior y de acuerdo al monto de lo robado también tendrían derecho a obtener su libertad provisional.

Al respecto cabe señalar que no pasa desapercibido que aquella persona que ejerce violencia ya sea física o moral en otra, para así lograr intimidarla o forzarla a entregar objetos de su propiedad o de los cuales es poseedor legítimo, ya sea en máxima o mínima intensidad, es un sujeto peligroso, de ahí que considero que al momento de reformar el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, tantas veces aludido, el espíritu del legislador fue precisamente que dichos individuos no puedan obtener su libertad personal por constituir un peligro para la sociedad, manteniéndolos reclusos en los diversos centros de readaptación social, de ser así surge la necesidad de modificar el texto del artículo en comento, es decir, elevarlo a tipo básico incorporándole la violencia como elemento del tipo, esto es :

a).- Apoderarse de una cosa ajena mueble, b).- Que dicho apoderamiento se consume sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley y c).- empleando la violencia física o moral, de esta manera dicho numeral definiría que debemos entender por robo, no habría lugar a duda de que el robo con violencia es un tipo autónomo, y por ello se encuentra previsto como delito grave en el artículo 8o. Bis del Código penal para el Estado de México.

Es pertinente comentar que desde tiempo atrás se ha discutido el hecho de que la prisión preventiva no disminuye la reincidencia ni es intimidante en la prevención del delito, sin embargo en la actualidad sigue siendo la herramienta

más importante que tenemos a nuestra disposición para abordar el problema de la delincuencia.

4.4.2 LA PENALIDAD APLICABLE.

Resulta un grave problema para la ley, encontrar la penalidad adecuada a imponer en el delito de robo, fijando en la sentencia una sanción justa, dentro de los límites establecidos en la legislación penal, apreciando desde luego la personalidad del inculcado, su peligrosidad, los móviles del delito, los daños morales y materiales causados por el mismo, el peligro corrido por el ofendido o el propio inodado, la calidad del primero y sus relaciones con el segundo y las circunstancias de ejecución del hecho, si se trata de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad, si confeso espontáneamente los hechos que le son imputados, tomando en consideración lo anterior el legislador optó imponer la pena en proporción al monto de lo robado tal y como se desprende de los siguientes artículos, previstos en el Código Penal para el Estado de México:

Artículo 298.- Al que cometa el delito de robo, se impondrán las siguientes penas:

I. De seis meses a dos años de prisión o de tres a quince días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de quince veces el salario mínimo;

II. De uno a cuatro años de prisión o de quince a noventa días multa, cuando el valor de lo robado exceda de quince, pero no de noventa veces el salario mínimo;

III. De dos a seis años de prisión y de noventa a trescientos días-multa, cuando el valor de lo robado exceda de seiscientos, pero no de tres mil quinientas veces el salario mínimo.

IV. De cuatro a ocho años de prisión y de trescientos a seiscientos días-multa, cuando el valor de lo robado exceda de seiscientos, pero no de tres mil quinientas veces el salario mínimo.

V. De seis a doce años de prisión y de seiscientos a un mil días multa, cuando el valor de lo robado exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo.

Para la aplicación de dichas sanciones se considera el salario mínimo diario general que corresponda al día en que se consume el delito en la zona económica de su ejecución.

Hay ocasiones en que no puede determinarse el monto de lo robado, sin embargo, nuestra legislación penal para el Estado de México, prevé dicha situación y sanciona también la conducta ilícita desplegada por el sujeto activo en términos de lo dispuesto por el artículo 299 que dice:

"Para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco del objeto del apoderamiento, pero si por alguna circunstancia no fuera estimable en dinero, o si por su naturaleza o cualquier otra circunstancia, no se hubiere fijado su valor, se impondrán de tres días a cinco años de prisión y hasta veinte días multa."

En el caso del robo con violencia la pena establecida en el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, es de seis a dieciocho años de prisión y multa de uno a tres veces el valor de lo robado, sin que exceda de un mil días-multa, ello tomando en consideración el peligro que corría la víctima al momento de ser atacada siendo irrelevante el monto de lo robado. Pena que me parece equitativa, tomando en consideración que desde mi punto de vista, todo aquel sujeto que roba ejerciendo violencia ya sea física o moral en un sujeto pasivo, es un delincuente peligroso.

Cierto es también , que existen delincuentes primarios que han delinquido ocasionalmente, y por lo mismo se encuentran confesos del delito cometido, que inclusive pagaron la reparación del daño, y que al imponerles una pena aún siendo la mínima en el delito de robo con violencia de seis años, resultaría un castigo excesivo para dichos inculpados, sin embargo, la misma legislación del Estado de México, les concede diversos beneficios a dichos delincuentes, de los cuales podemos citar el artículo 60 del Código Penal para el Estado de México, que a la letra dice:

"Artículo 60. Si se trata de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad, podrá el Juez, en el momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondiera conforme a este Código".

Si el inculpado al rendir su declaración preparatoria confiesa espontáneamente los hechos que se le imputan, o en ese mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, o la formula con posterioridad hasta antes de la celebración de la audiencia final de juicio, el juez podrá reducir hasta en un tercio la pena que le correspondería conforme a este Código.

Luego entonces podemos concluir válidamente que la pena que establece el artículo 300 del Código Penal es la adecuada.

4.4.3.- EL PRINCIPIO DE CONCUSION O ABSORCION.

El principio de absorción o concunción consiste en optar por la norma que valorativamente y por su amplitud comprende a otra, que tiene la pretensión de ser aplicada simultáneamente, por abarcar de igual manera el hecho cuya regulación se pretende, ante tal hipótesis, el Juzgador se encuentra ante la situación de la concurrencia de dos o más normas penales, con idéntica pretensión normativa respecto al hecho particularmente considerado, y ante la imposibilidad de su aplicación simultánea, se ve en la necesidad imperiosa de optar por la aplicación de

solo una de ellas, concretamente aquella que, por su amplitud valorativa, es capaz de absorber a los demás.

Tal fenómeno opera en la hipótesis de que un tipo penal se complementa con alguna calificativa a virtud de alguna circunstancia de ejecución que, por si sola, integre a su vez la conducta o hecho de otro tipo penal autónomo. En aplicación de este principio y ante la presencia de los delitos de lesiones y robo con violencia procede eliminar el de lesiones cuando éstas fueron el medio adecuado para expresar la violencia calificativa del robo.

La inteligente apreciación del Juez, su sentido de Justicia su capacidad para comprender las relaciones profundas existentes entre las diversas situaciones que la vida presenta ha de jugar, en la solución de dichos conflictos un papel destacado.

4.4.4.- NECESIDAD DE MODIFICAR LA REDACCION DEL ARTICULO 300 DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

Habiendo analizado minuciosamente durante el desarrollo del presente trabajo, el delito, su clasificación, los presupuestos del mismo, los elementos del tipo penal de robo, lo que debemos entender por tipo complementado, especial, autónomo, el concepto de violencia física y moral, se establecieron las consecuencias jurídicas de la valoración del robo con violencia como tipo autónomo o agravante, así hasta llegar a concluir que el delito de robo con violencia tal y como

se encuentra codificado en el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, no es un delito autónomo, sino una agravante, razón por la cual si lo que el legislador pretende es elevar dicho precepto legal a tipo básico, surge la necesidad de modificar su redacción, deberá incluir los elementos del tipo fundamental, así como la violencia empleada como elemento del delito, de tal manera que pueda tener vida propia, y no dependa de ningún otro tipo, obviamente con una penalidad autónoma, ello contribuiría a que el criterio en todos los Juzgados del fuero común se unificara y no existiera la confusión que actualmente prevalece, como consecuencia precisamente de la redacción del artículo en comento, toda vez que tal y como ya quedo plasmado con anterioridad algunos Juzgadores consideran la violencia como tipo autónomo, otros como tipo especial, unos más como elemento del tipo básico, trayendo inclusive como consecuencia que el propio Tribunal Colegiado del Segundo circuito al emitir su criterio, también sea contradictorio, al mencionar en una que el robo con violencia es tipo autónomo y en otra que es tipo especial, criterios que fueron debidamente analizados al momento del estudio del artículo 300 del Código Penal para el Estado de México.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El delito de robo con violencia previsto en el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, no constituye una figura autónoma del delito de robo, pues no consiente ninguna definición o concepto del dicho penal, al contrario se califica la pena de prisión y la multa de un delito cuya redacción quedó plasmada en el artículo 295 de la Ley Sustantiva penal (tipo básico).

SEGUNDA.- El delito de robo con violencia previsto en el artículo 300 del Código Penal para el Estado de México, no constituye un tipo especial, toda vez que, éste excluye el tipo básico dada su propia connotación, en el caso concreto el artículo en comento no proporciona definición alguna de lo que debemos entender por robo, razón por la cual forzosamente debemos remontarnos al tipo básico previsto en el artículo 295 del Código Sustantivo en la materia, en el cual se encuentra plasmado, "comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella conforme a la ley".

TERCERA.- Considero que el artículo 300 del ordenamiento legal ya invocado es una agravante que debe aplicarse al momento en que el Juzgador resuelva en definitiva, la situación jurídica de un acusado, toda vez que la violencia califica o complementa el delito de robo analizando debidamente el porque se actualizan dichas modalidades del delito, ya que de no ser así, el juzgador debe condenar por un robo simple.

CUARTA.- Ahora bien si lo que el legislador pretende es elevar el robo con violencia, previsto en el artículo 300 del Código Penal multimencionado, a tipo autónomo, surge la necesidad de modificar el texto, es decir que defina primero que debemos entender por robo y que incluya como elemento del tipo la violencia física o moral, estableciendo su penalidad propia, considerando que de esta manera ya no existiría confusión, en los Tribunales del Estado de México, se unificaría un solo criterio, lo que traería como consecuencia una mejor impartición de Justicia en beneficio de la comunidad.

BIBLIOGRAFIA**DOCTRINA.**

Arriaga Flores, Arturo. Derecho Procedimental Penal Mexicano, México Textos de Derecho E.N.E.P. Aragón. 1989.

Cardona Arizmendi, Enrique. Apuntamientos de Derecho Penal. México. Ed. Cárdenas Distribuidor, 1980.

Carranca y Trujillo, Raúl, Derecho Penal Mexicano, 9a. ed, México, Ed. Porrúa, S.A, 1988.

Carranca y Trujillo, Raúl. Interpretación Dogmática de la definición del delito en la Legislación Penal Mexicana. cuadernos criminalia. México, Ed. Porrúa S.A. 1989.

Carranca y Trujillo, Raúl. Código Penal Anotado. 17 ed. México. Ed. Porrúa, S.A. 1990.

Castillejos, Marcos. Comentarios al Código Penal México. Publicado en la revista Mexicana de Justicia 1984.

Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 25a. ed., México, Ed. Porrúa, S.A, 1988.

Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte Especial., Tomo III., 14a. ed, Barcelona, Ed. Bosch, 1975.

Gómez Eusebio. Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires, Ed. Losada. S.A, 1953.

González de la Vega, Francisco, Derecho Penal Mexicano. 10a. ed. México, Ed. Porrúa, S.A, 1970.

Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, Tomo III, 3a. ed. Buenos Aires, Ed. Losada S. A. 1970.

Jiménez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito. 10a. ed, Buenos Aires, Ed. Sudamericana, 1978.

Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, La Tutela del Patrimonio, Tomo III, 5a. ed, México, Ed. Porrúa. S.A, 1984.

Jiménez Huerta Mariano. La Doctrina Técnico Jurídica del Delito Criminalia, 3a. ed, México. Ed. Porrúa S.A. 1986.

Maggiore, Giuseppe. Derecho Penal, Parte Especial, Vol. IV. Bogotá, Ed. Temi, 1955.

Manzini. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, 3a. ed, México, Ed. Porrúa S.A. 1989.

Márquez Piñero Rafael. Derecho Penal, parte general, S.A. 1980.

Mezger Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, México, Ed. Porrúa S.A. 1980.

Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General, 6a. ed, México, Ed. Porrúa S. A., 1984.

Pavón Vasconcelos, Francisco. Comentarios de Derecho Penal. México, Ed. Porrúa, S.A., 1989.

Pavón Vasconcelos, Francisco. El elemento objetivo del Delito. México, Ed. Porrúa, S.A., 1986.

Porte Petit, Celestino. Apuntamiento de la parte General de Derecho Penal. 3a. ed., México, Ed. Porrúa S.A., 1989.

Porte Petit, Celestino. El robo simple. 12a. ed., México, Ed. Porrúa. S.A. , 1984.

Ranien. Teoría de los Delitos de Omisión. México, Ed. Porrúa, S.A., 1983.

Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 3a. ed., México, Ed. Porrúa S.A. 1975.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal para el Estado libre y Soberano de México.

Código de Procedimientos Penales para el Estado libre y Soberano de México.

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal.

DICCIONARIO.

De Miguel, Juan Palomar. Diccionario para Juristas. México, Ed. Mayo , 1981.

Escriche, Joaquin. Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia, Tomo III, Madrid, Ed. Cárdenas distribuidor, 1873.

De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. 6a. ed., México, Ed. Porrúa S.A., 1977.

Goldstein, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. 2a. ed. Buenos Aires, Ed. Astrea S.A., 1983.

Diccionario Enciclopédico Larousse. Usual. México. Ed. Larousse. S.A. 1985.

JURISPRUDENCIA.

Castro Zavaleta, Salvador, Jurisprudencia Penal Mexicana. Tomo III, México, Ed. Mayo, 1992.