

281



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"

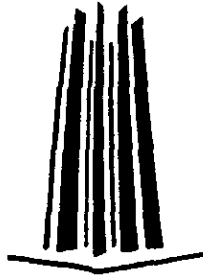
"PROPUESTAS DE REFORMAS AL ARTICULO 268 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL PARA QUE INDEPENDIEMENTE DE LO ROBADO SE CONSIDERE COMO DELITO GRAVE LA HIPOTESIS DEL ARTICULO 381 FRACCIÓN XI DEL CÓDIGO PENAL Y DE OBJETOS QUE SE ENCUENTREN EN EL INTERIOR DE LOS MISMOS "

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

JORGE IVAN MARTINEZ ORTEGA

ASESOR:

LIC. JOSE HERNANDEZ RODRIGUEZ



MÉXICO

287357

2000.



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 TI MI DIOS
POR DARMÉ LA OPORTUNIDAD DE
TENER ESTA SATISFACCIÓN Y
SABER QUE ESTAS CONMIGO EN
CADA MOMENTO.

A MIS PADRES
POR EL BUEN EJEMPLO Y TENER SU
CARIÑO Y APOYO INCONDICIONAL
GRACIAS.

A MIS HERMANOS ENRIQUE Y CRISTINA
POR SU GRAN CARIÑO GRACIAS.

A MIS SOBRINOS: ROGELIO, IVAN,
MAGDIEL Y JORGE ANTONIO
POR EL CARIÑO QUE LES TENGO A
CADA UNO DE ELLOS

A MI COMPAÑERA
ROSARIO CHACON RANGEL
POR SU AMOR, AYUDA Y COMPRENSIÓN
TE AMO.

A MI HIJO IVAN JOSEPH
POR SER LA PERSONA QUE MAS MOTIVO
A REALIZAR EL PRESENTE TRABAJO
TE QUIERO.

A MIS TIAS Y ABUELO
LIC. LETICIA ROJAS CAMPOS
LIC. CONSUELO ROJAS CAMPOS
SR. IGNACIO ROJAS ALVARADO
POR SU CARIÑO Y EJEMPLO
PARA MI PREPARACIÓN.

A MIS TIOS LOURDES Y FELIPE
POR SU CARIÑO Y DARMÉ LA
FUERZA MORAL MUCHAS GRACIAS.

**AL LIC. PEDRO ANTONIO DE JESUS PATRON CASTRO
Y LA LIC. MIROSLAVA LIRA GONZALEZ
CON PROFUNDO AGRADECIMIENTO QUE NO CABE
EN PALABRAS, ASI COMO SU INVALUABLE
ORIENTACION Y PACIENCIA PARA LA REALIZACION
DEL PRESENTE TRABAJO**

**AL LIC. JOSE HERNANDEZ RODRIGUEZ
POR SU VALIOSA ASESORIA PARA LA
TERMINACION DE LA PRESENTE TESIS
GRACIAS.**

**A TODOS MIS AMIGOS
POR SU AMISTAD SINCERA
GRACIAS**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
POR DARMES ESA GRANDEZA INTERIOR DEL CONOCIMIENTO**

**A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ENEP ARAGON**

I N D I C E

PROPUESTAS DE REFORMAS AL ARTÍCULO 268 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, PARA QUE INDEPENDIENTEMENTE DE LO ROBADO SE CONSIDERE COMO DELITO GRAVE LA HIPOTESIS DEL ARTICULO 381 FRACCION XI DEL CODIGO PENAL Y DE OBJETOS QUE SE ENCUENTREN EN EL INTERIOR DE LOS MISMOS

INTRODUCCIÓN.

PAG.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1.-El Robo en el Derecho Romano	3
1.2.-El Robo en nuestra actual Legislación.	13
1.3.-Legislación Comparada.	19
1.3.1.-Derecho Penal Español.	26
1.3.2.-Derecho Penal Argentino.	30

CAPITULO II

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL TIPO PENAL DE ROBO

2.1.1.- El Apoderamiento.	34
2.1.2.- El objeto material del Robo; La cosa ajena mueble, sin derecho. .	41
2.1.3.- La falta de consentimiento en el Robo, en la integración de dicho elemento en la Averiguación Previa.	48

CAPITULO III

DIVERSAS HIPOTESIS DE ROBO

3.1.1.- Robo Simple.	55
3.1.2.- Robo Calificado.	68
3.1.3.- Robo Especifico.	74
3.1.4.- Robo Equiparado.	76
3.1.5.- Robo de Dependiente.	79
3.1.6.- Robo de Uso.	85
3.1.7.- Robo con Violencia.	88
3.1.8.- Robo de Energia Eléctrica y otros Fluidos.	93

CAPITULO IV

PROPUESTAS DE REFORMAS AL ARTICULO 268 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL PARA QUE INDEPENDIENTE DE LO ROBADO SE CONSIDERE COMO DELITO GRAVE LA HIPOTESIS DEL ARTICULO 381 FRACCION XI DEL CODIGO PENAL.

4.1.1.- Propuesta de reforma a la fracción XI del artículo 381 del Código Penal vigente para el Distrito Federal para que se incluya además de la parte de vehículo, los objetos que se encuentren en el interior de los mismos, y su consideración como delito grave.	96
4.1.2.- Diferenciación entre Robo de Autopartes y Desmantelamiento de vehículos automotores.	101
4.1.3.- Propuesta para la obligatoriedad de la incernción de un numero secreto de identificación en las autopartes de vehículos automotores. ...	105
4.1.4.- Obligtoriedad y expedición de comprobante para que a la compraventa de vehículos automotores usados se verifique su legal procedencia en la Fiscalía de Robo de Vehículos y Transportes.	110
CONCLUSIONES.	113
BIBLIOGRAFIA.	117

INTRODUCCION

En la actualidad y especialmente en nuestra sociedad y derivado de la misma situación económica que se vive, la incidencia delictiva se ha incrementado de manera alarmante y se ha orientado visiblemente hacia los objetos o bienes muebles que muchas ocasiones constituyen el único patrimonio de las familias como puede suponerse los vehículos automotores sus accesorios y los objetos que pudieran encontrarse en su interior.

Esta comprobado que la realización de un hecho delictivo de manera continua en alguna forma hace que la sociedad lo vea como un hecho hasta cierto punto común lo que provoca un aletargamiento en la realización de las medidas que pudieran combatir ese hecho delictivo.

Por esta razón el presente trabajo pretende aportar una solución como medida inhibitoria de los ilícitos que aquí se mencionan de la misma manera evitar que quienes cometan los ilícitos, obtengan el beneficio de La libertad caucional para evitar en lo posible el grave daño patrimonial que se provoca con estas acciones.

Máxime si consideramos que la mayor parte de las ocasiones, los sujetos que cometan estos ilícitos se encuentran insertos dentro de una red de crimen organizado que de manera reiterativa constituyen una plaga para la sociedad al existir una clara distribución de funciones dentro del grupo delictivo para el robo, distribución o comercialización de los objetos robados.

Analizaremos en el presente trabajo y de manera detallada el delito de robo y específicamente el robo de autopartes de vehículos y objetos que se encuentren en el interior de los mismos y al efecto se formula una propuesta de reformas a las Hipotesis que prevén dichos ilícitos las cuales permitan una mas adecuada aplicación de dichos preceptos

conforme a la situación actual y asimismo que se cuente con mayores elementos técnico jurídicos en la integración de las averiguaciones previas en las que se investiguen estos ilícitos.

Además trataremos de implementar una consideración técnico jurídica para que cada automóvil en sus autopartes, es decir que lleven un tipo de remarque con el cual se tenga un registro único, para saber a que vehículo pertenece, siendo que ya con esto se tiene posibilidad de abatir la incidencia delictiva por el robo de automóviles, así como la distribución ilícita de cada una de las autopartes o accesorios de dichos automóviles, y logrando a su vez de que los delincuentes tengan mas dificultad para evadir las verdaderas reglas del Derecho.

Por ultimo trataremos de considerar en el presente trabajo una obligación para los compradores y vendedores de vehiculos automotores en la que legalmente acudan a la Fiscalia de Robo de Vehiculos y Transportes, dependiente de la Procuraduria General de Justicia del Distrito Federal, para la revisión correspondiente de cada automovil y esta a su vez tendrá que expedir una constancia de revisión del mismo.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1.- EL ROBO EN EL DERECHO ROMANO.

“En los orígenes del derecho penal romano empezaremos a analizar primeramente las instituciones como características de las formas penales primitivas. El derecho de las colectividades anteriores a la fundación de Roma tiene un marcado carácter religioso, y en él existen las prohibiciones y las expiaciones de naturaleza tabú (carácter sacral de la pena).

Se singulariza este período, sin embargo por la autoridad incontrastable del pater, con su derecho de castigar hasta con la muerte a los que estaban sujetos a su potestad pues la originaria forma de la asociación romana tiene ya un sentido autoritario destacado. Se conoce la venganza, no como acción privada, la confiscación del patrimonio y la expulsión de la paz, que, según sabemos, representa el abandono de un individuo a la venganza libre, aplicable especialmente en los casos de ofensas inferidas a una comunidad distinta de la del delincuente”.⁽¹⁾

Han existido el talión y la composición, por que ambas formas llegan a tener después consagración legislativa en las XII Tablas, y aun ciertas formas de responsabilidad colectiva.

El tiempo primitivo de las instituciones penales se conserva en gran medida en el periodo de los Reyes (753-509, a J.C.), durante el cual subsiste una jurisdicción familiar, al lado de la del rey, la persona de la cual tenía un carácter acusadamente religioso.

⁽¹⁾ Mommsen, Theodoro. El Derecho Penal Romano Madrid la España moderna 1898, Editorial España, primera edición, pag.22

Desde el punto de vista del carácter público y señalando sus comienzos, el derecho penal romano marcha directamente hacia la constitución del derecho penal como derecho público.

Aun cuando siempre han existido criminal pública y delictiva privada, la diferenciación entre unos y otros ha sido de naturaleza más jurisdiccional que sustancial, aparte de que el número de los primeros fue progresivamente en aumento, pues en los comienzos solamente tenían aquél carácter la (perduellio), que equivale a lo que llamamos traición y el (parricidium), en el sentido primitivo de esa palabra, que era el homicidio doloso.

Correspondiendo en sus comienzos a esa distinciones tenemos a una pena pública consistente en la ejecución del culpable y otra que consistía en un pago obligatorio en dinero, en el cual vemos un sistema compositivo.

Cuando ese pago se efectuaba para compensar el delito de lesiones se llamaba poena, voz que posteriormente fue generalizándose para toda sanción punitiva.

“La venganza subsiste en la ulterior evolución, limitada a los casos de sorpresa de la mujer en adulterio, y contra el ladrón nocturno. Pero el carácter público del derecho penal se acentúa, pues a la categoría primera de la perduellio y el parricidium se van agregando: el incendio doloso, probablemente castigado ya en las XII Tablas, el falso testimonio, la corrupción del juez, el hurto flagrante, las reuniones nocturnas y la adivinación, como hechos a los cuales se aplicó gradualmente la pública persecutio.

Esa naturaleza pública del derecho penal se acentúa marcadamente sobre todo porque los romanos ven en esta parte del derecho una especie de tutela del orden de la sociedad y del Estado, a la que Paulo llama tutela de la pública disciplina, y que suele también llamarse disciplina común.⁽²⁾

Para la República, como hemos señalado que el poder penal del rey era grande, a un cuando Ferrini discute con buenas razones que pudiera denominarse arbitrario. Es lo cierto, sin embargo que el principio no regia. Pero en este sentido tuvieron particular importancia, en la evolución de las instituciones, ciertos recursos de carácter procesal.

Durante la república, el condenado a la muerte por el magistrado podía ejercer de manera que la sentencia era sometida al juicio del pueblo, ante el cual el magistrado que había entendido por el procedimiento de la condena, que era inquisitivo, debía presentar los elementos en que su juicio se basaba.

En el último siglo de la república este procedimiento especial, se mostró, por una parte, insuficiente, (pues no era aplicable a las mujeres y a los no ciudadanos) y, por la otra, peligroso, pues adquirió un marcado tinte político.

Por cuanto hace al imperio este procedimiento, en el curso de la historia del imperio va sin embargo, restringiéndose, por que el magistrado reasume las funciones de instructor y de juez, forma a la que se llamó condena extraordinaria, quedando como ordinaria la acusación; pero la lista de delitos perseguibles en la primera forma aumentó de tal modo que, en realidad, el proceso se volvió oficioso e inquisitivo.

⁽²⁾ *ibidem* pag. 121

El largo proceso del derecho penal romano vuelve, en el imperio, a la concentración de la potestad en el emperador, en la capital y a los gobernadores en las provincias. Al lado de esa potestad subsiste, pero cada vez con menos importancia, el juicio del Senado.

Nuevamente ese poder jurisdiccional se manifiesta como no reglado estrictamente, pues no estaban sujetos a una pena legal y eran punibles.

Los rasgos que dan verdadera importancia a la evolución de este derecho son:

- a) La afirmación del carácter público y social del derecho penal, no obstante la diferencia siempre mantenida entre delitos privados y públicos, pues la ilicitud privada no se equiparaba a una acción civil, y no daba lugar a un mero resarcimiento, sino a una verdadera pena.
- b) El amplio desarrollo alcanzado por la doctrina de la imputabilidad, de la culpabilidad y de las causas que la excluyen, especialmente el error.
- c) El elemento subjetivo doloso se encuentra claramente diferenciado. La pena correspondía sólo al hecho doloso; El castigo tenía un fin sobre todo intimidatorio o disciplinario, y con tal objeto era aplicable incluso a los menores y a las personas colectivas. Penalmente, No había, pues, propiamente culpa en el sentido de las leyes penales modernas.
- d) La teoría de la tentativa no logró un desarrollo completo.
- e) El sistema penal no alcanzó tampoco la expresa formulación del principio de reserva y la prohibición de la analogía.

“Asimismo en el Derecho Romano se originó etimológicamente el robo como (FURTUM), relacionado con (FERRE), que significa llevarse cosas ajenas sin fundamento en un derecho, es decir, en el Derecho Romano el robo era un manejo fraudulento de una cosa contra la voluntad del propietario con intención de sacar beneficio de la cosa misma de su

uso o de su posición. Otros autores dicen que el furtum es el aprovechamiento ilegal y doloso de un objeto contra la voluntad de su dueño"⁽³⁾

Según Paulo el Furtum era el apoderamiento de una cosa en contra de la voluntad del propietario, con un afán de lucro. Nuestro Código Penal en el artículo 367 nos dice : Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley.

El furtum contaba en el Derecho Romano con tres elementos básicos, como eran:

1.- Es preciso un hecho, es decir, el acto de coger una cosa para apoderarse de ella, y también el hecho de apropiársela, de disponer de ella. De esta manera entra no solamente la sustracción de la cosa ajena, sino también el acto del depositario que se niega a restituir al propietario el objeto del depósito.

2.- Es igualmente preciso que al hecho se una la intención fraudulenta, es decir, la conciencia en el ladrón de obrar en fraude de los derechos de un tercero y cometer el furtum. Por lo que, podemos decir que no hay furtum si se quita la cosa ajena creyendo tener derecho sobre ella.

3.- Es necesario que el acto haya sido realizado contra la voluntad del propietario cuando alguien se apodera fraudulentamente de una cosa, creyendo obrar contra la voluntad del propietario, no hay furtum si en realidad el propietario lo consiente

Puede ser objeto del furtum los muebles corporales, susceptibles de propiedad privada. No es objeto del furtum los inmuebles, las cosas no susceptibles de propiedad privada como las cosas públicas y las cosas incorporales. El efecto directo del furtum es crear a cargo del ladrón una obligación nacida del delito, y que en el derecho clásico tiene por objeto el pago de una multa mas o menos grande.

⁽³⁾ Oropeza Aguirre Diocleciano, Derecho Romano II Apuntes No 18 editorial, UNAM, primera edición, 1995, pag. 95

Toda vez que las acciones que tenía la víctima del furtum daban lugar a dos de ellas

- a) Por la que la víctima trataba de obtener una ganancia: La multa privada.
- b) Por la cual la víctima trataba de recuperar el objeto robado, o de obtener la indemnización correspondiente.

La pena por furtum establecida por la Ley de las XII tablas era severa. En aquella época, el robo tenía rasgos de delito público. En caso de flagrante delito, el ladrón perdía la libertad, si era un ciudadano libre; o la vida si era un esclavo. En caso de delito no flagrante de robo el culpable debía pagar a la víctima una multa privada, del doble del valor del objeto.

Es preciso que el daño consista en la destrucción o degradación material de una cosa corporal, en que se ha causado, por el cuerpo, el contacto mismo del autor del delito. Así, cae bajo la aplicación de Ley Aquilea el que mata al esclavo ajeno, golpeándole. Y no el que lo encierra o lo deja morir de hambre.

Es preciso que el daño haya sido causado sin derecho. Ya sea por dolo, culpa o negligencia, es decir, es preciso que el daño provenga de un hecho del hombre

Por lo que propiamente hacia la época de las guerras civiles, los hurtos y los actos de destrucción cometidos por las bandas armadas, se habían hecho muy frecuentes y los culpables, rara vez en el hecho, no incurrian más que en la acción de la Ley Aquilea.

La acción ejercitada durante un año útil a partir del delito, arrastraba contra el culpable una condena al cuádruplo, bien que el culpable hubiera sido o no tomado en el hecho.

Aparte las diferencias que preceden la acción dada por el cuádruplo estaba sujeta a las mismas reglas que la acción furti. Podía ser ejercida por las mismas personas contra los autores del delito y contra los cómplices.

“ Por lo que es de mencionar que en el Derecho Romano era preciso que el daño provenga de un hecho del hombre, pues si un deudor está obligado para su acreedor a un cierto grado de diligencia y es responsable de sus omisiones, es muy distinto con las personas que no están ligadas por ninguna obligación: En derecho si no en moral ninguno está obligado a obrar en interés de los demás y la inacción no podría comprometer su responsabilidad, esto quiere decir que para que haya delito es pues preciso un acto, un hecho, por el que se está inmiscuido en los negocios ajenos.

Hacia la época de las guerreas civiles, los hurtos y los actos de destrucción cometidos por las bandas armadas y como ya se nos referimos con anterioridad, se habían hecho muy frecuentes y los culpables rara vez cogidos en el hecho, no incurrían mas que en la acción de la ley Aquilla.

Esto unicamente para asegurar una represión más enérgica, el pretor peregrino, la acción vi (bonorum, raptorum), que fue dada en caso de hurto de daño agravado con violencia.

Creada primero para los delitos cometidos por bandas con o sin armas, fue extendida al robo y al daño con violencia, a un que provinieran de una sola persona.

Dicha acción ejercitada durante un año útil a partir del delito arrastraba contra el culpable una condena al cuádruplo.

Pero esta condena comprendia la reparación del perjuicio por una unidad y no era penal sino que por las otras tres. El valor del cuádruplo era la estimación exacta de la cosa y no el interés del demandante.”⁽⁴⁾

Por lo que hace a sus diferencias en este precepto, dada en el cuádruplo estaba sujeta a las mismas reglas que la acción que podía ser ejercitada como ya lo referimos con antelación.

⁽⁴⁾ ibidem pag 99

“Dicha acción no era dada para el caso de ocupación violenta de un inmueble perteneciente a otro. Se salvaguardaban, solamente los derechos del propietario declarando el inmueble insusceptible, y bajo Augusto, la ley organizó contra el culpable un juicio publico.

En el bajo imperio se fue mas lejos y se quiso impedir que una persona a un de buena fe, no pudiera hacerse justicia asi misma apoderándose por violencia de una cosa mueble o inmueble que creía pertenecerle.”⁽⁵⁾

Ya Marco Aurelio nos indicaba que habia decidido en la época clásica que el acreedor que se apoderaba violentamente de los bienes del deudor, en lugar de dirigirse al magistrado, habia decaído de su crédito y quedaba bajo la aplicación de la ley Julia.

Del delito previsto por la ley Aquila decide que el que ha matado al esclavo ajeno, o a un animal vivo en rebaño, perteneciente, a otro debe pagar el valor mas elevado que haya alcanzado el esclavo o el animal el año que ha precedido al delito. El que ha hecho una herida , no mortal a un esclavo o a un animal vivo en rebaño, o que ha matado o herido cualquier otro animal, o en fin, que ha roto, quemado, destruido o dañado de una manera cualquiera una cosa inanimada, esta obligado a pagar el valor más elevado que el esclavo, el animal o la cosa que hayan tenido en los treinta últimos días antes del delito, los hechos así precisados no constituían, por otra parte, el delito castigado por la ley Aquila más que si se presentaban caracteres bien definidos.

De las consecuencias del delito exigidos por la ley Aquilia nacida en provecho de la parte lesionada tiene por objeto el pago y una cantidad de dinero igual al valor mas elevado que el objeto del daño que haya alcanzado en el año que a precedido al delito, si cae bajo la aplicación y solamente en los treinta últimos días anteriores al delito, si está previsto por él capitulo tercero. Según el texto mismo de la ley solo se tenía en cuenta el valor intrínseco de la cosa perjudicada.

⁽⁵⁾ Altmann Smythe Julio. Reseña Histórica de la Evolución del Derecho Penal. Lima Perú 1944. primera edición Pag.268

Pero los jurisconsultos agregaron por interpretación todo el perjuicio causado al propietario; así es como en caso de asesinato de un esclavo instituido heredero, se debió tomar en consideración no solo el valor propio del esclavo si no también el de la sucesión.

Esta obligación es sancionada por una acción especial llamada legis Aquilia, o *damni injuriae*. Esto es de que si el demandado, interrogado ante el magistrado confesaba ser el actor del daño, el juez no tenía más que fijar la condena en los límites indicados anteriormente. Pero cuando el demandado negaba ser el culpable, el juez, después de la verificación de los hechos debía condenarle.

La acción legis Aquilia no pertenecía más que al propietario; era dada contra el autor del delito y contra sus cómplices. Cada uno de ellos tenía que pagar el importe íntegro de la reparación, y el pago hecho por uno no libraba a los demás pero no era concedida contra los herederos del culpable más que por el provecho que habían sacado del delito. En fin dicha acción no podía ser ejercitada por la acción *furti*, en las relaciones de los peregrinos con los ciudadanos más que el procedimiento formulario, mediante una ficción introducida en la fórmula es decir que se suponía al peregrino con derecho de ciudad.

La acción de la ley antes descrita no era dada más que al propietario de la cosa destruida o simplemente deteriorada, toda vez que las disposiciones de la ley solamente se aplicaban al daño consistente en una lesión material, y causado por el tacto mismo del actor del delito.

En muchos casos más en esta época del derecho romano el daño era causado sin derecho, ya que la parte lesionada no podía tener ninguna reparación ya que en su momento la influencia del pretor la jurisprudencia se extendió a una hipótesis análoga es decir el principio implantado por la ley. esta ley se extendió desde el punto de vista de las personas que podían ejercitar la acción.

Podríamos mencionar que en este punto se dio inicio a la acción (*utilitatis causa*), es decir a personas que, sin ser propietarias del objeto perjudicado, están interesadas en su conservación por tener un derecho real, como el usufructuario y el usuario; o por que tienen

una situación análoga a la del propietario, como el poseedor de buena fe esto quiere decir que esta acción útil implicaba la misma condena que la acción directa.

En un principio podríamos agregar que la reparación fue también ampliada en su Hipotesis en que el daño carecía de una de las condiciones exigidas por la ley, pero donde presentaba este carácter esencial era realmente en las ocasiones que se daba una lesión material, así una persona y se encierra al esclavo ajeno y le deja morir de hambre; o bien espanta a un animal que se arroja a el agua y se ahoga.

La acción de la ley Aquilia fue dada ahí también por extensión, al titulo de acción y arrastro una condena calculada como la de la acción directa.

“Podríamos decir que el daño no fuera causado y que no consistiera en la destrucción o deterioro de un objeto material. Como ejemplo podríamos mencionar que antiguamente un amo encadena a su esclavo, un tercero le suelta y favorece su fuga. En semejante caso, el pretor no podía dar la acción de la ley Aquilia, pues el daño esta completamente fuera de los términos de la ley. Concedía a parte lesionada que no le hacia obtener más que la reparación exacta del perjuicio.”⁽⁶⁾

⁽⁶⁾ Antolisei Francesco El Estudio Analítico del Delito. Editorial. Temis Bogotá Colombia 1954. primera edición Pag 55

1.2 EL ROBO EN NUESTRA ACTUAL LEGISLACIÓN

Nada es tan específicamente humano como la capacidad de hacer y crear cosas sirviéndose de los elementos naturales de las fuerzas externas y de la propia acción. Para desplegar esta facultad realizadora, el hombre necesita calcular el juego de las fuerzas de las cuales ha de servirse y con las cuales su hacer se mezcla para producir un resultado.

Ese cálculo, mientras se refiere a los elementos y fuerzas naturales se funda en el conocimiento de sus cualidades y de sus relaciones recíprocas. Pero actualmente el hombre no vive en un medio puramente natural. Su mundo, es, además social. Por eso se ha dicho del hombre que no vive, sino que convive.

Sus acciones para alcanzar un resultado no solamente se mezclan con hechos y fuerzas de la naturaleza, sino con otras acciones humanas, algunas de ellas ya cumplidas o contemporáneas, pero otras todavía futuras y, por lo tanto inciertas.

Para que la propuesta no quede anulada destruida o impotente, se encuentran sometidas a la libre decisión de sus actores, de modo que a diferencia de los factores naturales de la acción calculables por el conocimiento de las leyes de la naturaleza, serán aquellos otros humanos futuros y eventuales que no responden a los cálculos de la necesidad.

Y sin embargo ninguna decisión socialmente importante puede tomarse sobre la conducta de los demás; nadie prestará dinero sin una razonable seguridad de que el deudor lo devolverá o será que nadie trabajará para otro sino la suposición de que su obra o su servicio será retribuido.

En una palabra, la más íntima condición humana, su más específica calidad de creador o realizador, le impone vital necesidad de conocer la conducta debida, aunque libre de los demás miembros de la colectividad.

“Pues bien, la regla para calcular con un *margen razonable de certidumbre* esas acciones libres y futuras es el derecho, porque ésta fija cuáles son las acciones debidas. No puede decirse lo mismo de la moral, pues si bien de ordinario nuestra acción se apoya en el supuesto de la observancia de los deberes es lo cierto que la moral nada nos dice ni puede decirnos para ayudar nuestros cálculos en el caso de incumplimiento del deber prescripto.

En cambio, el derecho se caracteriza precisamente en este punto como instrumento insustituible de convivencia, porque no sólo prescribe *determinados modos de conducta*, tornándolos con ellos más probable, sino que además, dispone de una serie de consecuencias, previstas con bastante exactitud y rigor para que entren a funcionar en el caso en que el precepto no sea acatado.

Por lo que podríamos decir que tanto el robo como el derecho penal en su actual legislación corresponde a lo que suele llamarse normas que regulan el procedimiento penal, este derecho no es derecho penal sino propiamente derecho procesal aún cuando para la efectiva aplicación de la ley penal las formas procesales constituyen un verdadero presupuesto constitucional.”⁽⁷⁾

Tradicionalmente las legislaciones han efectuado la distinción entre el hurto y el robo que en un principio se caracterizaban por la aprehensión clandestina y violenta respectivamente.

Es así como los romanos diferenciaron el *furtum* del *latro*, pues definieron como una manera de malfetría que cae entre furto y fuerca. En cambio parte de la doctrina de la legislación entiende que la circunstancias de las fuerzas en las cosas y la violencia en las personas previstas por nuestro Código Penal no son elementos constitutivos de un delito autónomo sino calificativas del hurto.

Entre nosotros desde el proyecto del tejedor en adelante se distingue el hurto del robo. Para ello aquel proyecto se apoyaba en la opinión de Pacheco y ya diferenciada el robo con violencia en las personas y del robo con violencia en las cosas.

⁽⁷⁾ Soler Sebastian. Derecho Penal Argentino Tomo I Parte General Editorial. Argentina 1938, primera edición pag. 2

Este comprendía el escalamiento la fractura de puerta, el uso de ganzúa, el robo nocturno, y el robo con simulación de autoridad, vale decir el mismo sistema de los artículos 187 y siguiente del Código de 1887.

Como puede apreciarse, esta fórmula contiene 4 elementos comunes con los correspondientes al delito de hurto: el apoderamiento su legitimidad, la cosa mueble, y su condición de total o parcialmente ajena. Tan solo del elemento fuerza en las cosas o violencia física en las personas es extraño al hurto y corresponde al robo. Por estas razones es que se ha considerado a este último con una forma calificativa del hurto, exactamente igual que cuando se emplea el escalamiento o ganzúa.

Pero tan definible como esta tesis es la de los que consideran que ambos hechos son dos delitos distintos o independientes, a pesar de sus elementos comunes, ya que se diferencian fundamentalmente en su gravedad objetiva y lo que es más importante, por la peligrosidad de sus autores vale decir, una razón de índole subjetiva.

Es evidente que la mayor parte de los casos, el dueño de la cosa hurtada actuado más o menos con negligencia, dejándose librada a la conducta honesta o deshonesto de los terceros.

Pero la cosa robada ha sido puesta con el máximo de previsión, bajo la custodia de todos los elementos materiales necesarios para resguardarla de la acción de los terceros, como el caso del objeto que se guarda en un mueble, al que se cierra con llave, lo que obliga al ladrón a forzar su cerradura para apoderarse del mismo.

Desde el punto de vista subjetivo hay más audacia y tenacidad en el sujeto que roba que en el que hurta, ya que al primero no tiene ningún obstáculo ni se detienen por inconvenientes de ninguna clase, llegando a atacar, si es necesario, la integridad personal del robado sus vigilancias y su defensa por lo que pone de manifiesto una mayor peligrosidad

que aquel que hurta quien casi siempre aprovecha la ausencia y descuido de la ultima o la reducción de la defensas puestas para proteger la cosa.

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

“La palabra cosa, conforme al artículo 2311, del Código civil, es todo objeto corporal susceptible de valor, pero esta acepción no es idéntica a la que emplea el código penal, que abarca toda materia, cualquiera sea el aspecto bajo el cual se presente (objetos corporales, fluidos, gases, energía incorpórea, como la electricidad) siempre que sea posible apreciarla pecuniariamente y apoderarse de ella. Con esta acepción más amplia del Derecho penal, puede considerarse que aunque no sean cosas corporales dentro de la definición del código civil la energía genética, la electricidad o el gas, su apoderamiento ilegítimo constituye el delito de hurto o el de robo, según el modo de comisión”⁽⁸⁾. Hay aquí una intención de apoderarse de una cosa, con la creencia que la misma es total o parcialmente ajena y que su dueño no otorga el consentimiento para llevarla. Esto es lo que respecta al elemento psíquico del delito.

En el robo, conforme a la legislación, sólo hay calificativas agravantes. La figura simple es susceptible de excarcelación, dada su penalidad, cuyo máximo no es superior a los seis años de prisión, y las agravadas también pueden serlo si, por las características particulares del hecho y las condiciones personales del procesado, pudiere corresponder condena de

⁽⁸⁾ Manuel Osorio y Florit, Enciclopedia Jurídica Omeba V.25 tomo XXV 1980. Industria Gráfica Warnes Buenos Aires, primera edición pag 48

ejecución condicional, pero de este beneficio está expresamente excluido el robo con violencia en las personas, o sea, que queda limitado al cometido con fuerza en las cosas.

Al exponer los rasgos peculiares de las principales legislaciones, no se ha tratado de la penalidad. Ha llegado ahora el momento de colmar esa laguna indicando brevemente los criterios y las penas más frecuentes así como las razones por las que los artículos que se formulan, aplican preponderantemente penas pecuniarias.

Algunos Códigos tiene en cuenta casi únicamente el resultado objetivo; éste determina proporcionalmente la pena. Así el Código penal español y muchos de procedencia napoleónica. Otros Códigos consideran también en primer plano otros criterios: los medios los móviles, la personalidad de la víctima, el parentesco.

Por eso la Dogmática del robo no sólo cumple en él una función de conocimiento sistemático del Derecho penal vigente, sino también una función crítica cuando éste se aparta de la finalidad político-criminal que se le asigna. Una Dogmática crítica también debe dirigir su atención a los procesos de criminalización, denunciar la manipulación del derecho penal como instrumento en la lucha por el poder y poner de relieve su apartamiento de los principios básicos que informan o deben informar el ejercicio del poder punitivo de un Estado democrático de Derecho.

Antonio Beristain no solo es un buen dogmático, si no también un buen dogmático crítico. Como otros penalistas de su tiempo, se a dado cuenta que la misión del penalista no puede consistir en interpretar y sistematizar pura y simplemente las normas penales ni tampoco en su crítica apática, ni en una despreocupación suicida por su contenido.

Jurisprudencia: En el delito de robo si el acusado se le imputa haberse apropiado objetos, que se le dejaron encargados por corto tiempo, no se trata de un delito de abuso de confianza, pues que el responsable no llegó a estar en la posesión jurídica de la cosa, ya que la tubo tan solo a su cuidado, bajo su custodia momentáneamente, de una manera pasajera en virtud de un acto que no pudo haber sido inspirado por la confianza, si el paciente del

delito no conocía al delincuente y creyó que podía vigilarlo mientras que guardaba las cosas; en consecuencia si el acusado no llegó a recibir materialmente las cosas objeto del delito, si no que solamente tuvo el cargo de estar pendiente de ellas, al apoderarse materialmente de las mismas, cometió el delito de Robo, previsto por el artículo 367 del Código Penal vigente para el Distrito Federal,

“Asimismo se incluyen dos delitos sui generis, que no encajan en la definición del robo pero que se le equiparan para los efectos de la penalidad. Es decir crean una disposición o destrucción ilícita de cosas por su dueño. Es decir el delito especial se a creado por que, si bien esas acciones no son propiamente robo ya que recaen en cosas propias, se hace necesarios reprimirlas por el manifiesto dolo o dañada intención con que se efectúan, que no es otro que volver estéril la obligación jurídica en garantía de la cual han debido los propietarios ceder a terceros la tenencia de su bienes. Los elementos son: 1.- acción de disponer o destruir cosa mueble; 2.- ejecución intencional por su dueño; 3.- que la cosa se halle en poder de otro por cualquiera de estas relaciones jurídicas: a) prenda, b) deposito obligatorio, es decir, decretado por una autoridad o hecho con su intervención; y c) mediante contrato publico o privado”⁽⁹⁾ (se entiende por transferencia posesoria o obligatoria).

⁽⁹⁾ González de la Vega Francisco Código Penal Comentado Editorial Porrúa, México, Capítulo 1, segunda edición, pag.407

1.3 LEGISLACION COMPARADA

En el Derecho penal el resultado puede ser considerado desde distintos puntos de vista. Por ello han surgido diversas teorías las más importantes pueden incluirse como teorías naturalistas y teorías jurídicas propiamente por lo que hace a la teoría naturalista muchos autores conciben el resultado como la modificación de mundo exterior perceptible por los sentidos.

“Los especialistas del Derecho penal trabajan desde hace tiempo para lograr claridad respecto a los problemas conceptuales y sistemáticos y del peligro en la teoría general del delito, pero todavía domina en este campo gran imprecisión y confusión.

A la importancia teórica del tema se añade su importancia práctica, dado el número, cada día mayor, de los delitos de peligro tipificados en los Códigos penales y registrados en las estadísticas judiciales.”⁽¹⁰⁾ Toda vez que se entiende como resultado de la acción en general, el efecto del comportamiento humano no todo hecho es resultado, si no solo el que aparece conectado causalmente, directo ó indirectamente con un hecho anterior.

El confrontamiento científico del concepto del resultado, en general, con el concepto de delito en peligro puede aclarar puntos importantes y oscuros del Derecho punitivo actual. Concretamente, puede aclarar puntos centrales de la acción como elemento común a todos los delito, y puede explicar el origen de unas diversificaciones en la teoría del delito que echan en sus raíces en consideraciones diversas del resultado y de su contenido con reflejos importantes en la legislación en la jurisprudencia, y en las doctrinas modernas.

⁽¹⁰⁾ Beristain Antonio. S.J. Cuestiones Penales y Criminológicas Editorial Reussa. España 1979 primera edición pag.50

Francisco Carrara nos da la definición del robo como la concertación dolosa, de una cosa ajena hecha contra la voluntad de su dueño, y con intención de lucrar con ella.

Con este mismo sentido Maggiore señala que el robo consiste en el hecho de quien se apodera de cosas muebles ajenas, sustrayéndolas al que las retiene con el fin de sacar provecho de ellas para sí o para otros.

“Martínez de Castro, encargado de la comisión redactora del Código de 1871, expreso: queriendo la comisión acomodarse al lenguaje común en el cual no se conocen la distinción legal entre el hurto y el robo, la desecho de su proyecto, admitiendo en el unicamente la primera de estas dos denominaciones, como se ha hecho en otros Códigos.

El maestro Porte Petit, afirma: para que pueda considerarse responsable al sujeto, del delito de robo, debe de apoderarse de la cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento apropiándose de ella cuando tiene sobre la misma una detentación subordinada u obtenerla por medio de la violencia moral. Así mismo podríamos decir que en el Código Penal Federal, en sus artículo 367, define el robo como el que se apodera de una cosa mueble sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley”⁽¹¹⁾

Para nosotros, el delito de robo consiste en la apropiación violenta de una cosa ajena mueble, sobre la cual se carece de derechos o no se cuenta con el consentimiento de la persona que pueda disponer de ella de acuerdo con la ley. Estimamos conveniente que se incorpore en nuestra legislación penal la figura del hurto, la cual, a diferencia de la de robo será la del simple apoderamiento sin violencia pero con los mismos elementos.

Podemos decir que este delito lo podemos remontar en el tiempo que surgió la propiedad privada, la cual para muchos autores, se considera, a partir de que el hombre se hizo sedentario y comenzó a crear animales de cultivar las tierras, empero, otros como Francisco

⁽¹¹⁾ López Betancourt Eduardo, Delitos en Particular Tomo 1, Editorial. Porrúa. Mexico 1997, segunda edición pag.245

Carrara, opinan que el hecho de que algunos grupos de hombres se hayan dedicado a la pesca o a la caza, no denota que no hayan tenido la idea de lo que significa el dominio, es decir, ellos utilizaban armas como arcos, flechas, redes, etc.; las cuales consideraban como propias y no dejaban que algún otro hombre se las quitara. En consecuencia podemos expresar, que el robo es uno de los delitos, tan arcaico como la humanidad misma.

En la antigua Grecia, el hurto se castigó en Atenas y en la Esparta; sin embargo, se cree que los lacedemonios no lo sancionaron sino cuando el ladrón era sorprendido en flagrante robo, o en cualquiera otra circunstancia en que se comprobara el mismo.

Dentro de las primeras legislaciones se estimó el delito de robo de una forma distinta. Así, en el derecho romano, se concebía como un delito privado, concediendo la acción únicamente al perjudicado, ya fuera propietario o poseedor, o quien tuviera interés en que no se distrajera el bien jurídico.

“En la época precortesiana, el derecho penal fue ejemplar, siendo en algunos casos demasiado severo en sus sanciones. En el derecho Azteca, lo más importante era la restitución al ofendido, sus leyes eran demasiado estrictas, y esta situación provocó fuera innecesario en el encarcelamiento como pena. Únicamente se introducía en una jaula al presunto delincuente. Una figura especial concebida en este derecho es el robo en guerra delito que era castigado con la pena de muerte y en este mismo sentido, otra figura importante era el robo de armas insignias militares, de la cual era sancionado con la misma pena de muerte.”⁽¹²⁾ Este tipo de delitos no son difíciles de concebir por el carácter bélico que tuvo esta civilización, y también por lo importante que resultaban todos los implementos que se utilizaban para la guerra. Además se consideró el delito de hurto en el mercado, el cual era castigado con la pena de lapidación en el sitio de los hechos.

El robo de cosas leves, se castigaba a satisfacción al agraviado, si la cosa hurtada no existe, o si el ladrón no tiene con que pagar su equivalente. Al hurto de oro o de plata se imponía

⁽¹²⁾ *ibidem*, pag. 253

el paseo de migratorio del ladrón por las calles de la ciudad y posterior sacrificio del mismo en honra del dios de los plateros.

En cuanto al hurto de cierto número de mazorcas de maíz de una sementera o arrancadura de ciertas plantas útiles, la pena correspondía a la pérdida de la libertad a favor del dueño de la sementera, (un excluyente por estado de necesidad: robar de la sementera o de los árboles frutales que hay sobre el camino, cuando baste para remediar la necesidad presente).

El mundo maya en relación con el Azteca muestra menos energía al tratamiento de los delincuentes. El robo de cosa que no puede ser devuelta se sancionaba con la esclavitud. El hurto a manos de un plebeyo, se le imponía la pena de pago de la cosa robada o esclavitud. En algunas ocasiones hasta la muerte. El hurto a manos de señores o gente principal la sanción era que la gente del delito, era labrado en el rostro desde la barba hasta la frente, por los dos lados.

Entre los Zapotecos, al robo se le imponía pena según la gravedad de la siguiente manera:

Robo leve (flagelación en público).

Robo grave (muerte y sesión de los bienes del ladrón al robado).

Entre los purépechas le correspondía al robo la sanción de muerte ejecutada en publico. En la colonia se aplicaron las instituciones jurídicas españolas, como las leyes de los Reinos de Indias, que desde luego constituyeron las bases de las leyes de la colonia, las ordenanzas de gremios de las nueva España, entre otras. Asimismo regían supletoriamente el Derecho de Castilla, como el fuero real, las partidas, el ordenamiento de Alcalá, las ordenanzas Reales de Castilla, las Leyes de Toro, la Nueva Recopilación y la novísima, recopilación.

En la colonia, el delito de robo y asalto, merecía la muerte en la horca, hacer cuartos el cuerpo y poner estos en las calzadas. Al robo sacrilego llevado a efecto de la iglesia de Tlaxcala, en los vasos sagrados y el viril además de comerse los ladros las forma

consagradas. La pena era el azotes y herramiento o sea marcar con hierro encendido al culpable.

Al delito de robo y complicidad en el (objeto del delito era una lampara) se sancionaba con azotes y cortadura de las orejas de bajo de la orca. Para el delincuente que cometia conjuntamente los delitos de homicidio y robo, la pena consistia en garrote con previo traslado al sitio de suplicio por las calles publicas. La ejecución de la pena duraba dos horas. Exhibición de los cadáveres en el patibulo hasta las cinco de la tarde. Posterior " separación " (cortadura) de las manos y fijación de las mismas en escarpas puestas en la puerta de la casa en que se cometió el homicidio.

Y al delito de robo, sin especificar mas detalles, se imponían las penas de:

- 1.- Muerte en la horca, en el sito de los hechos.
- 2.- Muerte en la horca y después corte de las manos.
- 3.- Muerte en la horca y posterior descuartizamiento del cuerpo para poner las partes en las calzadas y caminos de la ciudad, luego exhibición de las cabezas.

El Licenciado Martínez de Castro, nos hace referencia que en el Código Penal de 1871, la comisión en el cual no se conoce las distinción entre el hurto y el robo, esta la desecho de su proyecto, admitiendo en el unicamente la primera de estas dos denominaciones como se ha hecho en otros Códigos.

"Para proporcionar la pena al daño causado, se hizo una escala ascendente de diversas penas para los robos que no excedan de cinco pesos, de cincuenta, de cien, de quinientos ni de mil pesos y para los que pasen de esta cantidad, se estableció que por cada cien pesos de exceso se aumente un mes más de prisión. Pero como cuando la cantidad robada es muy alta podría resultar una pena exorbitante, se fijó un limite en los robos ejecutados sin violencia y otro para los ejecutados con ella, con lo cual se consiguen sin inconveniente alguno que la pena este en proporción directa con el daño causado. Unas bases semejantes se adoptaron para los demás delitos contra la propiedad."⁽¹³⁾

⁽¹³⁾ ibidem 255.

“En el Código Penal de 1929 el delito de robo se encontró en el libro segundo en la reparación del daño siendo este en el Título Vigésimo (Delitos contra la propiedad); este ordenamiento agrupó al ordenamiento del delito de robo en el Libro Segundo a diferencia del Código de 1871, que lo hizo el Libro Tercero, es singular esta división ya que el Código de 1929, contenía dos libros: el primero (principios generales, reglas sobre responsabilidades y sanciones) y el segundo(de la reparación de daño).

En Código de 1931 el delito de robo se encuentra en el Título Vigésimo Segundo, (delito contra las personas en su patrimonio). Este ordenamiento trata de manera muy distinta al delito de robo simplemente ubicándolo en único capítulo, en el que agrupa el robo sin violencia, como el robo con violencia, a diferencia de los códigos anteriores, en los que se dedicaba en el capítulo entero. En este sentido si el robo si se cometía por un cónyuge contra otro, por un suegro contra su yerno o su nuera, por estos contra aquél por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano producía responsabilidad penal; pero no se podía proceder contra los delincuentes si no a petición del agraviado.

En esta ley se considera el robo de indigente de la siguiente manera:

Artículo 379.- No se castigará al que, sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento.”⁽¹⁴⁾

También se considera que al hecho de que una persona haya tomado una cosa ajena con carácter de temporal, sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor, siempre que acredite no haberlo tomado para apropiarse de ella se le impondrá de uno a seis meses de prisión, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, y pague al ofendido el doble del alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada, como la reparación del daño.

⁽¹⁴⁾ ibidem. Pag 259

Por lo que hace al delito de robo podemos decir que para que exista este delito requiere, entre otros elementos, el apoderamiento, el cual implica sustraer el objeto material del ilícito, y colocarlo bajo el poder de hecho del activo: por lo que si tal circunstancia no fue la finalidad del acusado, toda vez que la tenerlo, le quito cierta cantidad de dinero al ofendido, la que le devolvió al ponerlo en libertad, debe concluirse que no existió el apoderamiento y por ende no se configuro el delito de robo.

En los caso de tentativa de robo cuando no fuere posible determinar su monto, se aplicaran de tres días a tres años de prisión. Igualmente cuando el robo sea cometido por dos o más sujetos, sin importar el robo a través de la violencia, la asechanza o cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la victima o la ponga en condiciones de desventaja, la pena aplicable, será de cinco a quince años de prisión y hasta mil días de multa. También podrá aplicarse la prohibición de ir al lugar determinado vigilancia de la autoridad hasta por un termino igual al de la sanción privativa de la libertad impuesta.

De cuerdo con lo dispuesto en el artículo 297 del Código Penal para el Estado de México el ilícito se consuma a partir de que el sujeto activo ataco al bien juridico tutelado por el mismo, esto es que se apodero de una cosa sin el consentimiento de quien pudiera disponer de ella con forme a la ley, independientemente la abandone o sea desapoderado de la misma

1.3.1 DERECHO PENAL ESPAÑOL

Para nosotros tiene especial importancia el Derecho Penal Español Histórico, y por ello nos referiremos a él, aunque brevemente; esas leyes han sido derecho positivo para nosotros hasta después de nuestra independencia. Si bien nuestro derecho penal se ha apartado de esa filiación exclusiva al codificarse, la huella de las instituciones españolas rige todavía nuestro derecho procesal, tanto en la nación como en las provincias, salvo las provincias que han seguido la reforma procesal de Córdoba de 1940, que adoptó el sistema oral con el proyecto Soler-Vélez Mariconde.

“La fuerza de las costumbres jurídicas parece haber sido en España suficientemente firme para dificultar considerablemente la aplicación efectiva de la ley Romana, y formar un Derecho Penal romano vulgar, que se aparto en detalles importantes del regulado a las fuentes legales.

En el derecho visigodo parecen encontrarse en la practica varias instituciones características del derecho germano como la venganza, las ordalias, la expulsión de la paz no obstante el contenido de los códigos visigodos, el liber judiciorum y el código de Alarico II, este ultimo de carácter Romano.

El liber judiciorum es que generalmente se conoce con el nombre del fuero juzgo y fue dictado por resesvinto (649-672). Los libros 6º y siguientes contienen numerosas disposiciones penales. Se destaca el conjunto de principios: el carácter personal de las penas, la apreciación de diversos grados de culpabilidad, especialmente como sucede en los códigos primitivos, a propósito del delito de homicidio”.⁽¹⁵⁾ La severidad de las penas conminadas, típicamente medioeval, muestra la finalidad intimidante en primer plano. Se subrayan las desigualdades en el tratamiento de los distintos autores de un delito según su condición social.

⁽¹⁵⁾ Benstain Ipiña Antonio, Derecho Penal Español. Tomo IV. Editorial. España 1979, primera edición pag.67

Los rasgos que aveces se señalan en demerito de esas leyes primitivas, eran comunes a la legislación medieval y aun a la romana imperial. Y a manera que tanto para entenderlos como para juzgarlos, esos documentos deben de ser históricamente situados; en este aspecto, el fuero aparece como el primer cuerpo de leyes que niega la venganza y que se aparta claramente del rudo objetivismo del derecho germano al diferenciar el homicidio cometido por su grado y no por su ocasión.

“Por cuanto hace a la legislación foral, la diferencia marcada que existe entre el derecho visigodo del fuero Juzgo y el derecho germánico, no parece que este último estuviese del todo ausente en las costumbres. Lo afirma Galo Sánchez sobre la base de hallarse formas germánicas típicas en distintas leyes de la época de la Reconquista.

Llama, en efecto, la intención que en la legislación foral se encuentren las formas germánicas más típicas en derecho penal: reaparece la venganza de la sangre y ésta no se circunscribe al autor, sino que puede afectar a terceros, lo cual equivale exactamente al estado de faida; se reconoce la expulsión de la colectividad con el efecto de la *Friedenslosigkeit*, de manera que el expulsado podía ser muerto por cualquiera, la responsabilidad vuelve a tener, en numerosos fueros, la forma objetiva de la *Erfolgshaftung*, o responsabilidad por el evento, perdiendo con ello la consideración del elemento subjetivo tan claramente apreciado en el *Liber Judicionorum*.”⁽¹⁶⁾

Suelen los fueros estar inspirados en un sentido localista tan lamentablemente reñido con la justicia, que ciertas disposiciones constituyen un retroceso inexplicable, no ya por la situación en que ordinariamente colocan al moro o al judío, sino por la inferioridad de derechos del simple forastero.

Las partidas, en este estado anárquico de legislación foral perduró hasta el siglo XIII durante el cual, el Rey Alfonso X, el Sabio, trató de reaccionar en procura de una mayor unidad. Como fruto de esa tendencia tiene el Fuero Real (1255) y las Leyes del Estilo. En estas leyes se encuentra aún el acentuado predominio germánico.

⁽¹⁶⁾ *ibidem*. Pag 68

La recepción total del derecho romano, con mezcla de muchos elementos canónicos la constituyen las siete partidas, también de Alfonso X, quien sufrió una acentuada influencia del derecho romano en su formación cultural.

La importancia de este Código esta constituida no sólo por la temprana fecha de su sanción sino por la dilatada influencia que ejerció durante muchos siglos, pues conservó el carácter de fuente supletoria aun después de sancionadas las Recopilaciones.

Las disposiciones penales de este extendido cuerpo de legislación se encuentran en la Partida VII, completándose con numerosas disposiciones procesales atinentes a lo penal contenidas en la Partida III. El carácter público de la actividad represiva se afirma en las partidas de modo tan claro, que incluso los retos y las lides entre caballeros por vengar un agravio están procedidos por la garantía jurisdiccional, de manera que ambas partes escogen la lid para dirimir su pleito y el rey la autoriza.

Las finalidades de la pena están claramente expresadas en la introducción de la Partida cuando dice que los delitos que sé fazen con soberbia, deben ser escarmentados crudamente, por que los fazedores deberán de recibir la pena que merecen, los que lo oyeren, se espanten, para que lo tomen de escarmiento, y para que no reciban otro como tal " La expiación, es decir, la retribución del mal causado es como medio de intimidación, para que el hecho no se repita.

Se distingue conforme con la tendencia romanista, el hecho cometido por la inimputable. Tal es el loco, el furioso, el desmemoriado y el menos de diez años y medio, sin perjuicio de las responsabilidades en que incurran los parientes que no los hicieron guardar.

Distinguida así la condición subjetiva para la imputación, estableciéndose que a tales sujetos no se les puede acusar, queda firmemente fijado el sentido subjetivo de esta ley penal, la cual, en este terreno, traza nitidas diferencias entre la simple comisión de un hecho y su comisión culpable.

Igualmente existe una serie de casos en los cuales el hecho no es castigado, y distinguiéndolos de aquellos en los cuales la muerte sucede por ocasión, no queriéndolo hacer. Se prevén ciertas formas de instigación, de tentativa y complicidad.

“El punto censurado de las Partidas consiste en la extraordinaria severidad de las penas de los delitos de herejía, que tenían el carácter de mere eclesiástica. Conforme con la tesis canónica, cuya influencia es aquí manifiesta. Los herejes eran juzgados por el tribunal eclesiástico por herejes y entregados al brazo secular, el cual, según el caso, condenaba a la hoguera, al destierro o a la cárcel. En título XXX se reglamentan detenidamente los tormentos, como es frecuente en las legislaciones medioevales y aun en la Carolina..

Las recopilaciones, después de las partidas se suceden leyes de mucha menor importancia doctrinaria e histórica; el ordenamiento de Alcalá (1348), el ordenamiento de Montalvo (1483) la Leyes de Toro (1505). Así se llega a la nueva recopilación (1567), con la cual no se logró el objeto perseguido, que era el de introducir orden en las dispersas disposiciones del derecho, tratando de que cobraran vigencia. Después de esta pretendida ordenación, el desorden legislativo se mantiene en gran medida, sin que la novísima Recopilación (1805) remediara este hecho.

Las leyes de Indias, carecen casi de toda significación desde el punto de vista penal, pues no contienen sino aisladas disposiciones, y su valor como instituciones prácticas es mas que dudosa.”⁽¹⁷⁾

⁽¹⁷⁾ ibidem. Pag 70

1.3.2 EL DERECHO PENAL ARGENTINO

Históricamente, el derecho penal argentino toma su origen en la legislación española, que rigió en todo el país aún mucho tiempo después de proclamada la independencia. No obstante ello, no debe confundirse el origen histórico con el influjo doctrinario sufrido por nuestro derecho penal actual, el cual, según se verá, es muy variado y vinculado con legislaciones de distinto origen que el español. La importancia del derecho español, pues, tanto estriba en el hecho de haber sido para nosotros ley vigente durante mucho tiempo como en haber contribuido a la formación del actual régimen jurídico.

“Las costumbres de los pobladores aborígenes no tuvieron influjo sobre una legislación que venía a América dictada por un país culto y lejano. El desenlace de la lucha de razas consistió, según la expresión de Raúl A. Orgaz, en la instauración institucional España, pues la enorme distancia cultural que mediaba entre una y otra de las razas contrapuestas en el país argentino hizo nula, en la faz jurídica, la influencia aborígen.”⁽¹⁸⁾

Veremos enseguida, sin embargo, que esa instauración institucional en materia penal, con ser teóricamente cierta es prácticamente relativa. Por ello no creemos que pueda descartarse cierto grado de supervivencia de algunas formas jurídicas autóctonas, o de ciertos compromisos como el que demuestra la lectura del informe del licenciado Juan Matienzo, con respecto a la conducta de algunos caciques, ilegal y delictiva de matía de poligamia, con conforme con la ley española, y que se las olían consentir por parte de los que doctrinan.

⁽¹⁸⁾ *ibidem* pag 86

El derecho penal histórico debe de ser referido a los cuerpos de legislación vigentes en la metrópoli, a las disposiciones de la corona especialmente para América y finalmente algunas disposiciones tomadas por los virreyes y gobernadores, ordinariamente de carácter policial, no obstante la gravedad de las penas que a veces contenían, pues hasta en ciertos casos llegaron a la pena de muerte.

No debe sorprender durante la colonia y aún después, según veremos la existencia de disposiciones de carácter extraordinario entre otras razones, por la gran dificultad que representaba el manejo de los cuerpos legislativos, cuya depuración simplificante había fundado tantas súplicas de las gentes de ley, ya antes de la nueva recopilación.

Teóricamente, las leyes vigentes tenían por base la dicha recopilación de 1567; pero ésta dejó subsistentes las legislaciones anteriores y, entre éstas, tuvo extraordinario prestigio entre nosotros la legislación de las Partidas.

La Nueva Recopilación, promulgada por Felipe II, tuvo por principal objeto salvar el extraordinario desorden que regia en la legislación, porque las leyes del fuero y ordenamientos no están bien o justamente compiladas, las que están sacadas por ordenamientos de leyes que juntó el Dr. Montalvo están corruptas no bien sacadas, de esta causa los jueces dan varias y diversas sentencias no se saben las leyes del reyno.

Las leyes penales de la Nueva Recopilación, contenidas en 26 títulos del libro 8º, eran muy semejantes a las Siete Partidas, que ya se han detallado, marcada influencia canónica, penas rígidas y graves, sin arbitrio judicial en cuanto a la graduación; en fin, una ley característica de su época y que no importó un progreso señalado.

Pero el defecto grave de esta Recopilación fue precisamente el mismo que se intentara con ella remediar, por donde según Altamira, vino a ser una reelaboración de la de Montalvo, con sus mismos elementos. Al no aclarar debidamente cuáles eran los elementos incorporados, cuáles los subsistentes y cuáles los derogados, hizo que la confusión

continuase y el derecho legislado fuese una cosa en la apariencia y otra en la realidad positiva.

“Del análisis de las deficiencias apuntadas concluye Altamira, en la concreta afirmación del descrédito en que cayó enseguida la recopilación y de su incumplimiento por parte de los tribunales. Si ello sucedía en España con mucha mayor razón debió suceder en las colonias, del medio cultural. Los procesos coloniales, en efecto, contienen ordinariamente sólo vagas referencias a las leyes y ordenanzas, sin la cita concreta de la ley aplicada y de la pena aplicada.

No es pues, de extrañar que durante la Colonia se aplicara una especie de derecho consuetudinario, inspirado principalmente en las Partidas, y que con frecuencia se establecieran, con vigencia precaria, disposiciones más o menos arbitrarias, emanadas de autoridades locales. Según Tejedor, el orden de observancia de las leyes era el siguiente: a) la Recopilación de Indias, que muy poco contiene de nuestra materia; b) la Recopilación Castellana; c) el Fuero Real y fueros Municipales; d) Las Siete Partidas. Al revisar la larga serie de leyes, decretos y bandos, se advertirá que ellos suponen la efectiva carencia de una ley básica y vigente, pues en esas leyes se reglan las mismas situaciones de distinto modo, unas derogan a otras, algunas hay de vigencia precaria y que caducan al poco tiempo de dictadas, como el decreto de 18 de abril de 1812 sobre el delito de robo.

Pero si está fue la situación en la ciudad de Buenos Aires, mayor fue la anarquía legislativa reinante en el interior del país. Con la mayor frecuencia, el procedimiento penal consistía en la recepción de unas cuantas declaraciones testimoniales y la del imputado, detrás de lo cual se dictaba una sentencia sumarísima y sin citas legales.”⁽¹⁹⁾

⁽¹⁹⁾ *ibidem*. Pág. 89

“Pero la marcha de la reforma penal era lenta, y las necesidades de organización de la justicia imperiosa. Por ello, en los años 1862 y 1863 se dictan dos importantes leyes. Por la primera, se establece la naturaleza y funciones de la justicia nacional, de conformidad con el régimen que la Constitución había fijado.

La segunda, del 25 de agosto de 1863, reviste la mayor importancia penal, pues además de las cuestiones jurisdiccionales, contiene una gran cantidad de definiciones de delitos, y forma una especie de código, incompleto desde luego, pues solamente se refiere a las infracciones cuya definición era más urgente, en razón de la jurisdicción federal que la Constitución creaba.”⁽²⁰⁾

⁽²⁰⁾ *ibidem*, pag.95

CAPITULO II

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL TIPO PENAL DE ROBO

2.1.1.- EL APODERAMIENTO.

“En el Derecho Penal el apoderamiento se entiende por una acción, que ejerce el agente que toma la cosa que no tenía, y la quita de la tenencia del propietario o detentado legítimo. La aprehensión de la cosa es directa cuando el ladrón utiliza sus propios órganos corporales para tomarla; es indirecta cuando utiliza medios desviados para ingresarla a su poder, como empleo de terceros, instrumentos mecánicos de Aprehensión”⁽²¹⁾

El apoderamiento “de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley” (art. 367 CP). Esta definición del robo simple responde a la tradición legislativa mexicana, que prescinde de la distinción romana entre hurto y robo, predominantemente mantenida en el derecho penal moderno.

El elemento central de esta definición es la acción de apoderarse, que ha de entenderse como la extracción o remoción de la cosa de la esfera de poder, vigilancia o custodia en que se hallaba, para transferirla a la del autor del delito. No empece a esta conclusión, ni transforma el robo en abuso de confianza, la circunstancia de que la cosa sea tenida materialmente, y no en virtud de un título jurídico de posesión derivada, por el autor del delito.

La acción de apoderarse se consuma desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella. (art.369 C.P.)

⁽²¹⁾ González de la Vega Francisco, Código Penal Comentado Editorial Porrúa, México, Capitulo I, segunda edición, Pag. 500

Es entonces cuando se consuma este atentado en contra del patrimonio a través de un atentado en contra de la posesión.

“Pero el robo de la cosa, es decir, el robo propiamente dicho, requiere que la acción de apoderamiento esté informada o presidida por un especial elemento subjetivo, que es el ánimo de ejercer de hecho sobre la cosa todas las facultades que al propietario competen de derecho esto es, por el ánimo de conducirse respecto de la cosa como si fuese propia.”⁽²²⁾

“Como el apoderamiento es la acción consumativa del delito de robo, al desposeer al ofendido de objetos de su propiedad, es evidente que se integraron los elementos constitutivos de la infracción.”⁽²³⁾

“El apoderamiento, en el robo, no es sino la acción por la cual el agente activo del delito toma la cosa que no tenía, privando así del objeto a su propietario o detentador legítimo; y la afirmación del inculpado de que el apoderamiento no lo realizó con el ánimo de apropiarse de las cosas, sino que lo hizo para garantizar una deuda, es inadecuada por cuanto ninguna persona puede hacerse justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho.”⁽²⁴⁾

El apoderamiento es el acto de hacer llegar una cosa a nuestro poder. Por este término poder se entiende la facultad de disposición sobre la cosa para fines propios, siendo, ante todo, la facultad de disponer un acto de la voluntad, por el que actuamos sobre la cosa deliberada y conscientemente. Como el apoderamiento constituye un elemento material del delito de robo, es indudable que no puede tenerse por acreditado el hecho con un solo testigo.

⁽²²⁾ Manuel Osorio y Florit, Enciclopedia Jurídica Omeba V.25 tomo XXV 1980. Industria Gráfica Warnes Buenos Aires, primera edición pag 60

⁽²³⁾ cfr. Semanario Judicial de la Federación. Tomo CX. Pag.1731 quinta época

⁽²⁴⁾ cfr. Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXX. Págs. 1745 y 1746. quinta Época

Es criterio doctrinal y jurisprudencial que la acción de apoderamiento como elemento constitutivo del delito de robo es en el fondo el signo distintivo en relación con el de abuso de confianza. Se ha sostenido en estricta lógica jurídica que el apoderamiento significa que el agente del delito va hacia la cosa. En tanto que ocurre lo contrario en el abuso de confianza, por que la cosa ya obra en su poder y simplemente se dispone de ella, o sea, falta la confianza del dueño quien le otorgó la tenencia, pero no el dominio. De tal modo, no se integra el delito de robo si al agente a quien se le entregó la mercancía para su venta no la devuelve o no hace posterior entrega del producto, pues está ausente un elemento típico, ya que , aunque no devolvió ni una cosa ni lo otro, resulta incorrecto afirmar que hubo apoderamiento con las características del robo, en virtud de que ninguna acción desplegó el agente para sustraer la cosa del ámbito de su legítimo propietario.

Para la configuración del delito de robo a que se refiere el artículo 367 del Código Penal del distrito Federal, es indispensable el acto del apoderamiento de cosa ajena en las circunstancias que determina dicho precepto; apoderamiento delictuoso que tiene lugar cuando el agente del delito, haciéndose pasar por comprador, logra que se le muestre el objeto, conviene con el dueño en precio, pero aprovechando una distracción del vendedor, huye con la cosa que no a pagado, de la cual dispone a su arbitrio. No es exacto que en materia de compraventa, por el solo acuerdo sobre cosa y precio, el adquirente tenga desde luego derecho a disponer de aquélla, pues de ese contrato consensual sólo se deriva la facultad de exigir su cumplimiento, cuando el que demanda ha cumplido con sus obligaciones.

Dos de los elementos esenciales integradores del apoderamiento del delito de robo, son el material y el externo, que consiste en la aprehensión de la cosa, y el moral o interno, consistente en el propósito del activo. En efecto, siendo el delito un acto humano no se le puede considerar desligado del elemento moral (conocimiento y voluntad) que es de su esencia. Tan cierto es esto, que nuestra legislación penal clasifica los delitos en intencionales y no intencionales o de imprudencia, precisamente atendiendo a ese elemento interno; de lo contrario no tendrían razón de ser las circunstancias excluyentes de

Responsabilidad, ni tendrían existencia jurídica algunos delitos, como el parricidio, uno de cuyos elementos es el conocimiento del parentesco por parte del activo; conocimiento que lleva inherente a la voluntad o el propósito de dañar al pasivo, sin el cual dejaría de ser parricidio. Así pues, en el delito de robo, el acto material consistente en el “apoderamiento” lleva inherente el elemento moral o subjetivo, que consiste en el propósito (conocimiento y voluntad) de apoderarse de los que es ajeno, por parte del activo.

“La consumación del delito de robo se consuma por el apoderamiento de la cosa robada y no es necesario su desplazamiento para que se integre. Bien hizo la Sala sentenciadora al considerar que el quejoso cometió el delito de robo y no la tentativa del mismo, puesto que conforme al artículo 369 del Código Penal aplicable, basta la aprehensión de la cosa en que recae la acción antijurídica para que se tenga por consumado el robo, ya que nuestra legislación, a diferencias de otras, no requiere el desplazamiento de la cosa materia del delito, es decir no requiere aquel movimiento mecánico que la retira del alcance material de su dueño para llevarla al pleno dominio ilícito del ladrón. No pueden ser obstáculos para tener por comprobados el delito de robo y de responsabilidad en su comisión, la circunstancia de que en el momento de ser descubierto el sujeto activo se arrepienta de cometer el delito, o el hecho de que al ser desposeído del mueble todavía no salga del establecimiento comercial, toda vez que el apoderamiento se consuma desde el momento en que el agente tiene la posesión material de la cosa, independientemente del lugar donde se encuentren, de que sea inmediatamente desapoderado de ella o de que la abandone.”⁽²⁵⁾

Propiamente podríamos mencionar a unos escritores que jurídicamente nos avalan un poco mas la definición del apoderamiento como es el maestro Demetrio Sodi, que se refiere al apoderamiento que en nuestra legislación esta clara y precisa y que el robo se consuma por el apoderamiento de la cosa ajena mueble, sin derecho ni el consentimiento del dueño, y al considerar que el robo es, objetiva y jurídicamente perfecto, cuando el ladrón pone la mano en la cosa ajena mueble, cuando la toma con ánimo de hacerla suya, cuando viola el derecho de propietario, y es absurdo, es hiperbólico afirmar, que cuando se a tomado la

⁽²⁵⁾ cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, volúmenes 91-96. Segunda parte. Séptima Epoca, Primera Sala.

cosa de otro y el ladrón pierde esa cosa mueble en la calle, no se ha consumado el delito, por que el objeto no pasó a la esfera de actividad patrimonial del delincuente, terminando por sostener, que para nosotros no tiene un interés práctico la candente cuestión que ha preocupado a los penalistas italianos; para nosotros, la objetividad jurídica del delito de robo queda manifiesta tan luego como el ladrón tiene en sus manos la cosa robada.

Antonio de P. Moreno nos dice, que apoderar es hacer uno dueño de alguna cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder. Francisco González de la Vega estima, que apoderarse de la cosa significa que el agente tome posesión material de la misma, la ponga bajo su control personal. Y al estudiar el contenido del artículo 369 del Código Penal, expresa, que en nuestro derecho el apoderamiento, es la acción consumativa del delito de robo y que para la consumación del delito se dará desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella.

Francisco Pavón Vasconcelos considera, que la acción típica en el robo está expresada en la ley con el término "apoderamiento" e inmediatamente hace referencia el artículo 369, transcribiéndolo y anotando que para él, resulta claro que el termino apoderamiento expresa la acción del sujeto, es decir el movimiento corporal voluntario de aprender y sustraer la cosa de la potestad dominical de su titular y no la acción y un resultado material concreto integrantes de un hecho de naturaleza causal, en el cual la actividad humana sea condición. "Mariano Jiménez Huerta expresa, el núcleo del tipo de robo radica en el apoderamiento que ha de realizar el sujeto activo. Apoderarse uno de alguna cosa tanto significa, según el Diccionario de la Academia Española, como ponerla bajo su poder. Empero, como para la configuración del delito de robo se precisa que la cosa esté previamente en posesión ajena, esto es, en poder de otra persona, necesario es determinar cuando, previo quebrantamiento de dicha posesión la cosa queda en poder del agente".⁽²⁶⁾

⁽²⁶⁾) Porte Petit Candaudap Celestino Robo simple, tipo fundamental, simple o básico, editorial Porrúa México 1989 segunda edición, Pag.12

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado, que el apoderamiento es el acto por el cual la cosa ajena pasa a poder del ladrón. Apoderamiento es el acto de hacer llegar una cosa a nuestro poder. Por este termino se entiende la facultad de disposición sobre la cosa para fines propios, siendo ante todo, la facultad de disponer un acto de la voluntad por el que actuamos sobre la cosa deliberada y conscientemente. El apoderamiento, en el robo, no es sino la acción por la cual el agente activo del delito toma la cosa que no tenia, privando así del objeto a su propietario o detentador legítimo. El apoderamiento es acción constitutiva del delito de robo, al desposeer al ofendido de un objeto de su propiedad.

Dos son los elementos integradores del apoderamiento en el delito de robo: material o externo, que consiste en la aprehensión de la cosa, y el moral o interno, consistente en el propósito del activo. En efecto, siendo el delito un acto humano, no se le puede considerar desligado del elemento moral (conocimiento y voluntad) que es de su esencia.

“De todo lo expuesto, debe concluirse, que el delito de robo se consuma, cuando el agente del delito tiene previa desposesión, bajo su radio de acción, la cosa a que se refiere la ley penal, y por tanto, fuera de la del sujeto que puede disponer de ella con arreglo a la ley. El problema de la consumación del delito en el robo, en la legislación penal mexicana, no es de fácil solución, dada su peculiar reglamentación, pues por una parte, el artículo 367, del código Penal, establece que comete el delito de robo, el que se APODERA, y por otra parte, en el artículo 369 del mismo cuerpo de leyes, se establece, que se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón TIENE EN SU PODER la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella.”⁽²⁷⁾

El Proyecto del Código Penal Veracruzano de 1979, establece en el artículo 173, que al que se apodere de una cosa total o parcialmente ajena, mueble, sin consentimiento de quien pueda disponer de ella conforma de la ley, con ánimo de dominio de lucro o de uso, se le aplicarán de seis meses a ocho años de prisión y hasta cuatrocientos días de multa.

⁽²⁷⁾ *ibidem* pag. 14

Se procederá de igual forma contra quien con ánimo de dominio uso o lucro, disponga de una cosa total o parcialmente ajena, mueble, que tuviere en detentación subordinada, diciéndose en la exposición de motivos que es de todos conocida la afirmación de que en el robo se va hacia la cosa, pero se olvida que el delincuente puede tener la cosa en detentación subordinada y disponer de ella y también existiera el delito de robo.

Sobre ésta teoría hay acuerdo entre los penalistas y en cuanto a la tesis de los Tribunales, ha habido un cambio radicalmente con relación a anteriores ejecutorias, que se consideraban que bastaban que el sujeto tuviera la cosa sin apoderarse de ella, para que no existiere el delito de robo. Teniendo en cuenta la Comisión Redactora los criterios doctrinal y el reciente de los tribunales, de que la apropiación de la cosa se tiene en detentación subordinada origina el delito de robo, consideró conveniente acogerlo legislativamente.

Efectivamente, respecto al problema al que os referimos, hay ejecutorias que sostienen puntos de vista diferentes, pues en unos casos estiman que solamente se puede cometer el delito de robo cuando el sujeto va hacia la cosa y en otras se admite el criterio de que existe igualmente robo teniendo el sujeto la cosa en la detentación subordinada.

2.1.2. EL OBJETO MATERIAL DEL ROBO; LA COSA AJENA MUEBLE, SIN DERECHO

Dado el carácter realista de las normas penales, el concepto de cosa mueble debe establecerse, no conforme a la clasificación ficticia del Derecho Privado, sino atento a su significado gramatical y material. Según su naturaleza física intrínseca, se llaman muebles (móviles), a las cosas corpóreas que, sin modificarse, tienen la aptitud de moverse de un espacio a otro, por sí mismas, como los animales semovientes, o por la aplicación de las fuerzas extrañas.

“La cosa ajena es la que no pertenece al sujeto activo, para la integración del robo no es menester determinar quién en su legítimo tenedor de derechos; pero éste dato tiene sumo interés para indicar quiénes son los perjudicados, acreedores a la reparación del daño”⁽²⁸⁾

Asimismo la cosa ajena tenemos que pertenece al patrimonio de una cosa extraña al sujeto activo del delito. No son por tanto, objetos de robo los bienes muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore. Tampoco constituye robo el apoderamiento por el propietario de una cosa que se haya en poder de un tercero, aunque su disposición y sustracción pueda en ciertos casos conformar otro delito. Son susceptibles en cambio de ser robadas las cosas muebles, en cambio, de ser robadas las cosas muebles pertenecientes a una sociedad comercial o a un patrimonio familiar, por quien ostenta la calidad del socio o beneficiario del patrimonio familiar, lo que no se extiende a los casos de copropiedad según opinión mayoritaria, ni a la herencia yacente. “Rafael De Pina Vara en su Diccionario de Derecho nos dice, que cosa es la realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser materia considerada como bien jurídico”⁽²⁹⁾

⁽²⁸⁾ González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano Delitos contra las personas en su patrimonio capítulo I. Editorial Porrúa segunda edición, México, 1982, Pág. 106

⁽²⁹⁾ De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho, Editorial. Porrúa vigésimo sexta edición México 1980, pág. 188

En cosa nos dice Manzini toda entidad material individualizada y susceptible de detentación, teniendo cualquier valor que la caracteriza con un bien patrimonial. Para Ranieri, cosa es, todo objeto corporal del mundo externo que tiene cualquiera utilidad económica y que puede estar sujeto al poder del hombre. Nos dice Maggiore, que en sentido jurídico podemos llamar cosas todos los objetos corporales u otras entidades naturales que tengan valor económico y sean susceptibles de apropiación o utilización.

Para Cuello Calón, cosa jurídicamente es toda sustancia corporal, material, susceptible de ser aprendida, que tenga un valor cualquiera. Y José María Rodríguez Devesa expresa es todo objeto corporal susceptible de apropiación y valuable en dinero. El Código Civil mexicano no define la cosa. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que cosa, en nuestras leyes, es considerable como sinónimos de bienes, aunque con mayor connotación.

Las cosas consideradas en sí mismas se han dividido en corporales e incorporeales. Siendo corporales, las que pueden tocarse o se hayan en la esfera de los sentidos, e incorporeales en las que no existen sino intelectualmente o no caen en la esfera de los sentidos, como las obligaciones, las servidumbres y todos los derechos. Considerando las peculiaridades que debe contener el objeto material en el robo, debe estimarse como cosa a cualquier objeto material susceptible de apropiación y con valor económico o afectivo, esto quiere decir que dicho concepto implica tres atributos:

- a) Corporeidad
- b) Valor económico o afectivo, y
- c) Susceptible de apropiación.

Igualmente el objeto material en término corpóreo, quiere decir según el diccionario, que tiene cuerpo. Así lo expresa Manzini; que la noción de la cosa susceptible se puede considerar idéntica a aquella tradición al de la cosa corpórea, un objeto tiene corporalidad, cuando posee extensión, y, por ello, ocupa un lugar en el espacio. El objeto material, o sea, la cosa, debe tener un valor económico o afectivo. El Código Penal de 1871, en el artículo 377, establece, que para estimar la cuantía del robo se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa robada y si ésta fuere estimable en dinero, se atenderá por la imposición de la pena, al daño y perjuicios causados directa e inmediatamente con el robo. Demetrio Sodi, estima que el valor intrínseco del objeto robado es el que da únicamente la medida de la penalidad, y que el precio afectivo, el de estimación, no lo toma para nada en cuenta la ley, siéndole indiferente la impresión dolorosa que experimente la víctima con la pérdida de un objeto amado, y que ese daño moral que puede ser en ocasiones de gran intensidad no aumenta la responsabilidad del acusado.

El Código Penal en el artículo 367 requiere como un elemento típico el que la cosa sea mueble y este concepto tiene su base en la movilidad, trasportabilidad de la cosa. Es por tanto, para el derecho penal cosa mueble es aquella que puede ser transportada de un lugar a otro. La Ley Civil en el Título segundo de libro segundo, se refiere a los bienes muebles y a los inmuebles, es decir, ahora bien los muebles se clasifican en:

- a) Muebles por su naturaleza.
- b) Muebles por disposición de la ley.
- c) Muebles por anticipación.

La misma Ley Civil nos dice cuáles son los bienes muebles por naturaleza, al disponer en el artículo 753, que son bienes muebles por su naturaleza, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior.

Es indudable, que la ley civil en el anterior numeral nos da una connotación correcta de lo que debe entenderse por bien mueble lo que ha dado lugar a que Antonio de Ibarrola exprese: "Cosa rara esa definición de la Ley es excelente".

Son bienes muebles por determinación de la ley, las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal. Por igual razón se reputan muebles las acciones que cada socio tiene en las asociaciones o sociedades aún cuando a éstas pertenezcan algunos inmuebles.

El concepto que nos otorga el Código Civil, de bienes muebles por disposición de la ley, no es aplicable a la denominación de bien mueble de acuerdo con la ley penal, por tratarse de bienes corporales. Muebles por anticipación, son aquellos que tienen su naturaleza inmueble, pero que debido a que muy pronto van a convertirse en muebles, el legislador los considera como tales, aun antes de su separación. En consecuencia, debemos entender por cosa mueble, aquella que es mueble por naturaleza; la que siendo mueble por naturaleza e inmueble por disposición de la ley, se convierte nuevamente en mueble, al desincorporarla del mismo inmueble, y la que siendo inmueble, al desprenderse de éste por el apoderamiento, se convierte en mueble.

Los inmuebles según la ley, son:

- a) Por su naturaleza.
- b) Por su destino.
- c) Por el objeto al cual se aplican.
- d) Por determinación de la ley.

Antonio Ibarrola nos dice que pueden definirse los inmuebles por su naturaleza, aquellos que por su naturaleza imposibilitan la traslación de ellos por medios normales u ordinarios de un lugar a otro. Rojina Villegas estima, que inmuebles por naturaleza son aquellos que por su fijeza imposibilitan la traslación de un lugar a otro. Para Gutiérrez y González, los bienes o cosas inmuebles por naturaleza, se dividen en inmuebles por naturaleza por incorporación natural al suelo, agregando el mismo autor, que el Código Civil, en el artículo 750, fracción II, hace referencia a los inmuebles por naturaleza por incorporación natural.

“A los inmuebles por verdadera naturaleza, en la fracción I, del mismo artículo 750, cuando se habla del suelo. Y a los inmuebles por incorporación artificial, al aludir a las construcciones adheridas al suelo. Para Rojina Villegas son inmuebles por destino, aquellos muebles por su naturaleza pertenecientes al dueño de un inmueble, que por ser accesorios del mismo y necesarios para su uso y explotación, la ley los ha reputado inmuebles.”⁽³⁰⁾

Antonio Ibarrola, expresa que se llaman inmuebles por destino, diversos objetos que son muebles por su naturaleza, pero que son considerados como inmuebles por ser accesorios importantes de un inmueble al que están ligados. Para Gutiérrez y González, se deben considerar como inmuebles por destino, en virtud de una incorporación material del mueble al inmueble, los incluidos en las fracciones III y IV del artículo 750, del Código Civil. Las fracciones V, VII y X, del mismo artículo contienen para el mismo autor los inmuebles por destino en atención a que el mueble no se incorpora, si no que se afecta al servicio del inmueble en una forma permanente. Las fracción VI, reconoce la calidad de inmuebles por destino, en virtud de una relación de tipo industrial y la fracción VIII, del mencionado artículo 750 reconoce el caso de que el mueble se destina al servicio del inmueble, por lo que en la doctrina se llama usos comunes de la vida.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, los objetos que por su propia naturaleza son muebles y que se encuentran adheridos al piso o a las paredes de una finca hipotecada, en tanto lo están se consideran inmuebles; pero una vez que se desprenden de aquellos lugares, dejan de tener tal carácter y si la finca pasa a propiedad del acreedor y el antiguo deudor desprende dichos bienes y los traslada a otro lugar para apropiárselos, comete el delito de robo previsto por el artículo 367 del Código Penal para el distrito Federal, si no acredita que los propios objetos no quedaron comprendidos dentro de la hipoteca.

⁽³⁰⁾ Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, II Editorial. Porrúa S.A. primera edición Mexico 1972. Pag. 72

El Jurista Ernesto Gutiérrez y González señala como inmuebles por disposición de la ley, los incluidos en las fracciones XI y XIII del artículo 750 del Código Civil, sobre los cuales hace explicaciones de importancia. Así respecto a la fracción XI, antes mencionada nos dice: Puede pensarse que estos bienes se debieran catalogar como inmuebles por destino, ya que flotan o se mueven, pues son muebles y se convierten en inmuebles por voluntad del dueño, pero no se puede llegar a esa conclusión, pues en las orillas de las costas, se conserva siempre una zona a favor del Estado, que se le designa zona marítima costera a más de que el agua en sí no es propiedad privada, sino que en el límite que fija la ley, es pertenencia de la Nación, y de ahí que al no ser el mueble y el inmueble del mismo dueño, no se les pueda catalogar a estas cosas como inmuebles por destino.

En lo que se refiere a los lagos y ríos, si bien pudiera la orilla pertenecer al mismo particular la propiedad del objeto flotante, sería rarísimo que también lo fuera del agua, y de ahí que tampoco se les pueda estimar inmuebles, por destino, sino que lo son por mandato o disposición de la ley. Y al referirse a la fracción XIII, considera, que solo amerita especial comentario la parte que estima inmueble, al material rodante de los ferrocarriles, y que la razón básica que se consideró para estimar inmueble a algo que se mueve, es ésta: si bien las locomotoras se mueven por la fuerza que se genera de su interior, también es cierto que ese movimiento no es absolutamente libre como lo hace por ejemplo, un autobús, sino que están constreñidas a seguir siempre un mismo camino, el de los rieles sobre lo que se mueven, y ello en verdad, implica que su movilidad es limitada y precisa. No importa que pueda recorrer muchos kilómetros, el caso es que no se pueden salir de una ruta determinada y precisa a seguir.

En conclusión podríamos decir que para la clasificación de los bienes como muebles tratándose del delito de robo, no debe estarse a las disposiciones que rigen en materia civil, sino exclusivamente a la naturaleza real de la cosa, ya que por cosa mueble debemos entender aquella que es mueble por naturaleza e inmueble por disposición de la ley, se convierte nuevamente en mueble, al desincorporarla del mismo inmueble, y la que siendo inmueble al desprenderse de éste por el apoderamiento, se convierte en mueble.

La definición legal consigna todavía el extremo de que el apoderamiento se haya efectuado SIN DERECHO y sin el consentimiento de la persona que pueda disponer de la cosa. Con razón se ha observado que la ausencia de este consentimiento es redundantemente una de las situaciones en que el apoderamiento se lleva a cabo sin derecho, aunque sea en verdad difícil hallar en el ordenamiento jurídico un derecho diferente del conferido por el consentimiento de quien puede disponer de la cosa. Este es el titular del patrimonio al que la cosa pertenece: el propietario, el poseedor en concepto del dueño, los copropietarios, el usufructuario respecto de los frutos y productos de la cosa, etc.

“Asimismo podríamos decir que en el delito de robo consiste en el apoderamiento de una cosa ajena mueble, *sin derecho*, y sin el consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley; de modo que si la cosa que se dice robada está en poder de aquel a quien se imputa el robo, por algunas razones de orden legal, falta uno de los elementos esenciales para que exista el delito.”⁽³¹⁾

Es verdad que la tenencia de la cosa robada, sin la demostración de que aquélla es legítima, constituye un indicio de culpabilidad pero también lo es en el grado de ésta debe ser acreditada con otras pruebas, de tal manera que el hecho singular de encontrarse la cosa robada en poder de un individuo no basta para colegir que es el autor del delito.

⁽³¹⁾ cfr. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXVIII. Quinta época pag. 1683

2.1.3. LA FALTA DE CONSENTIMIENTO EN EL ROBO, EN LA INTEGRACION DE DICHO ELEMENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

“El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el preprocesal y el procesal; el preprocesal abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal; el mencionado artículo 21 Constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la Policía Judicial; por otra, una garantía para los individuos, pues sólo el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal.”⁽³²⁾

Debe el Ministerio Público iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas. De lo expuesto, puede afirmarse que la función investigadora del Ministerio Público tiene su fundamento en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe atender a lo preceptuado en el artículo 16 del mismo ordenamiento que será motivo de posterior análisis y tiene por finalidad decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.

⁽³²⁾ Osorio y Nieto Cesar Augusto, La Averiguación Previa Sexta edición actualizada Editorial Porrúa México 1992 pag. 1

Como fase del procedimiento penal, puede definirse la averiguación previa como etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal. En tanto que expediente es definible como documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador tendiente a comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.

La exigencia constitucional de comprobación del cuerpo del delito tiene como fundamento la necesidad de que si alguien va a ser enjuiciado, se demuestre desde un principio que en el mundo de relación se dio el hecho, independientemente de que le sea imputable en sentido causal, material y psicológico, pues dicho problema corresponde a la llamada responsabilidad; es decir, la noción que se cometa es impersonal, ello es, no guarda relación alguna con el agente al referirse al hecho y si la ley autoriza para la comprobación del cuerpo del delito de robo la evidencia de sus elementos materiales por reglas especiales, y aun acepta cualquier medio de conocimiento no reprobado. Dicha comprobación tiene alcance total, sin que sea permitido afirmar que se comprueba en relación únicamente del sorprendido en detención ilícita de cosas ajenas muebles, sino es concepto que rige para todos los que participen y lógicamente comprende a los que en alguna forma contribuyeron a la producción del resultado lesivo patrimonial descrito en el tipo delictivo examinado.

De acuerdo con lo prevenido en el artículo 115 del Código de Procedimientos Penales del distrito Federal, las reglas para la comprobación del cuerpo del delito de robo deben preferirse en el orden numérico en que están colocadas. Conculca garantías el tribunal de alzada que cambia la regla de comprobación, si en la primera instancia el delito de robo se tuvo por demostrado con base en la fracción III del artículo 115 del Código Procesal Penal, esto es, por la prueba de que le acusado ha tenido en su poder alguna cosa que, por sus circunstancias personales, no hubiere podido adquirir legítimamente, si no justifica su procedencia.

El que se dicte sentencia en la alzada y se tenga por comprobado ese ilícito, no con base en dicha fracción III, como se considero en primera instancia, sino en términos de la fracción I del mismo numeral y así se razone, o sea por la demostración de los elementos materiales del delito ese fallo viola garantías, puesto que en una etapa procesal en que el encausado, al no poder oponerse a la irregular aplicación de la ley, queda en estado de indefensión.

Asimismo el artículo antes referido, preceptúa que en todos los casos de robo, el cuerpo del delito se justificará por alguno de los medios siguientes: a) Por la comprobación de los elementos materiales del delito. b) Por la confesión del indiciado, aun cuando se ignore quién es el dueño de la cosa materia del delito. c) Por la prueba de que el acusado ha tenido en su poder alguna cosa que, por sus circunstancias personales, no hubiere podido adquirir legítimamente, si no justifica su procedencia; d) Por la preexistencia, propiedad y falta posterior y falta posterior de la cosa materia del delito, y e) Por la prueba la persona ofendida se halla en situación de poseer la cosa materia del delito, que disfruta de buena opinión y que hizo alguna gestión judicial o extrajudicial para recobrar la cosa robada. Estas pruebas serán preferidas en el orden numérico en que están colocadas, aceptándose las posteriores sólo a falta de las anteriores.

Comprobado el cuerpo del delito de robo por cualesquiera de las formas especiales que para ello establecen expresamente las disposiciones legales relativas, el tribunal de instancia no tiene por qué ocuparse de ninguno de los demás medios específicos de referencia. Por lo que propiamente para la integración del cuerpo del delito de robo, no únicamente es eficaz la prueba directa sobre la propiedad, preexistencia y falta posterior del objeto del ilícito, si por otras vías se llega a igual certidumbre. Además, la misma ley establece, entre otros medios de comprobación, el hecho de que el acusado tenga en su poder el bien y que por sus circunstancias personales no hubiera podido adquirir, o por la demostración de que el ofendido se hallaba en situación de poseer el objeto sustraído.

La ley no establece como única forma de demostración sobre la propiedad, preexistencia y falta posterior, la prueba testimonial, sino todo medio eficaz para llegar a la evidencia del apoderamiento de bienes ajenos de naturaleza mueble, sin derecho y sin consentimiento de las personas autorizadas para disponer de ellos con arreglo a la ley. Tratándose del delito

de robo, la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de lo robado sólo es preferente, en los términos del artículo 115 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, cuando no se comprueba la existencia de los elementos materiales del delito, o bien si no hay confesión; pero si ésta existe, es irrelevante el que no se haya dado fe de los bienes o que no haya testigos de propiedad o preexistencia.

Prácticamente cabe hacer mención que dentro de la averiguación previa existen infinidad de delitos que el Ministerio Público deberá ordenar para la comprobación del cuerpo del delito de robo así como el tribunal, ambas autoridades deberán de investigar la preexistencia, propiedad y falta posterior de lo robado, pero estos requisitos serán para facilitar al juzgador la comprobación de los elementos del tipo penal del ilícito en cuestión, pero tenemos que en el artículo 19 constitucional, únicamente se requiere que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido.

De un análisis del artículo 294 del código penal del estado de Sonora, vigente en la época de los hechos lleva a colegir que para que se configure el delito de robo, es necesario que existan pruebas o datos no sólo del apoderamiento material de la cosa mueble, sino también, en relación con tal apoderamiento, el elemento subjetivo que es el ánimo de ejercer de hecho sobre las cosas todas las facultades que el propietario competen de derecho, esto es, con el ánimo de conducirse respecto de la cosa como si fuera su legítimo propietario. Por consiguiente, el apoderamiento desde el ángulo subjetivo, debe de realizarse con el ánimo de apropiación o de dominio, sin el interés del agente de regresar la cosa a su dueño, quedando viva la presunción de intencionalidad. De tal forma que el apoderamiento en su connotación subjetiva, no se encuentra acreditado, cuando el inculpado sólo tenía el ánimo de tomar el bien en forma temporal, es decir, de usarlo y posteriormente entregarlo a su dueño o legítimo poseedor y, por tanto, el robo no puede estimarse actualizado al no existir el apoderamiento con el ánimo de lucro o de apropiación.

Propiamente podríamos decir que el hecho de que un sujeto activo ponga a funcionar el automóvil y accione sus mecanismos para ponerlo en marcha, implica que el mismo queda

bajo su control y tenencia y eso constituye un verdadero apoderamiento, de tal forma que el delito de robo debe considerarse consumado, aun cuando se desapodere al agente de la cosa robada.

Cuando los activos, confiesan una uniformidad haber participado en la comisión de un número determinado de robos y hasta detallan con precisión las circunstancias del modo, tiempo, espacio y ejecución de cada uno, y coetáneamente omiten referirse a su autoría en la producción de otro de esos ilícitos, producción que sólo descansa en la aislada denuncia del ofendido, quien ni siquiera formula una imputación directa contra aquéllos, el concurso real homogéneo debe dividirse para considerar que los acusados son responsables de los diversos delitos que admitieron pero no del simplemente denunciado. Por lo que asimismo se puede decir que cuando se trate de una confesión, el cuerpo del delito de robo debe tenerse por comprobado, aun cuando se ignore quién sea el dueño del objeto

Para apreciar el índice de temibilidad o culpabilidad al agente del delito de robo, debe ajustarse, al igual que en otras hipótesis delictivas, forzosamente al arbitrio judicial que confieren los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal, al juez sentenciador, numerales que establecen una serie de requisitos, elementos o condiciones objetivas, personales y subjetivas a seguir, además de la gravedad del delito, y de esta forma poder estimarla, por lo que resulta intrascendente el hecho de que el monto objeto materia del delito de robo sea escaso o no haya sido cuantioso. Asimismo el cuerpo del delito de robo se integra con la reunión de los elementos descritos en el tipo penal, entre los que no se encuentra la posesión material de la cosa objeto del apoderamiento, pues pudo ser abandonada, destruida o consumida por el agente, sin que por ello su conducta deje de ajustarse a la hipótesis normativa.

Para que exista la coparticipación en el robo, el acusado aunque no haya ejecutado acción alguna de apoderamiento material sobre las cosas hurtadas, surge la responsabilidad si su conducta estuvo en caminata a auxiliar, ayudar y cooperar a la ejecución de los robos, por concierto previo.

Si de las constancias que integran una causa penal, se advierte que el único antecedente sobre el valor de los bienes objeto del robo, es el proporcionado por la ofendida así como por los testigos, aun cuando se trata de meras opiniones convencionales de particulares, devienen bastantes para ubicar la conducta de los inculpados, máxime si se toma en consideración que no existe disposición legal alguna en el sentido de que el valor del objeto robado únicamente pueda determinarse por medio de dictamen pericial, ya que el juzgador goza de plena libertad para estimar la cuantía del robo con base en elementos diversos, entre los cuales puede señalarse los datos proporcionados por el pasivo y testigo de preexistencia, propiedad y falta posterior de lo robado. El criterio del mas alto Tribunal de la Nación contenido en la Jurisprudencia 280 visible en la pagina 618 de la Segunda Parte, Primera Sala del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, que se refiere a que el dicho de un testigo es insuficiente por sí solo para fundar una sentencia condenatoria, es inaplicable en casos como el de la especie, en que el testigo singular se encuentra corroborado con otros elementos de convicción como lo son la confesión de los inculpados y la circunstancia de que hayan sido detenidos en el mismo lugar y tiempo en que se cometieron los hechos.

Por lo que podríamos manifestar como ejemplo que si el ofendido manifestó ignorar la forma como ocurrieron los hechos, limitándose a señalar que le robaron unas alhajas y ropa, pero no da su descripción ni acredita la propiedad, preexistencia y falta posterior de los mismos, razón por la que no se dio fe, y el acusado, por su parte, negó reiteradamente haber sustraído objeto alguno, existiendo únicamente la declaración de un testigo que refirió haberlo detenido cuando salía del domicilio del ofendido, pero sin encontrarle ningún objeto en su poder, debe estimarse, entonces, que no existen datos aptos y bastantes para tener por acreditado el apoderamiento de un bien mueble sin el consentimiento de quien tenga derecho a disponer de el. Y asimismo hay que hacer notar que no basta con que el inculpadado acepte escuetamente haber incurrido en una conducta delictiva, sino ya sea por iniciativa propia o mediante el interrogatorio que en su caso y oportunidad el Ministerio Público o la autoridad judicial, se deben obtener los detalles necesarios, con la mayor precisión posible respecto del lugar, tiempo y circunstancia de ejecución, lo que tiene una finalidad doblemente importante a saber como primeramente es establecer la relación entre

la denuncia o querrela, colmar el imperativo del artículo 19 Constitucional, que exige la constancia de estos datos en el auto de prisión preventiva, debiendo enfatizarse que una postura inversa volvería nugatorio el mandato constitucional por cuya rigurosa observancia el Poder Judicial tiene la elevada misión de velar con la mayor intransigencia

En cuestión a los dictámenes de valuación que se emitan con base en las declaraciones de los afectados, adquieren valor probatorio pleno, aun cuando los expertos no hubiesen tenido a la vista los objetos a que se refieren los pasivos; en efecto y complementando el criterio que a ese respecto ha sostenido el Tribunal, la opinión de esos peritos es válida, si dada la naturaleza de lo robado, las víctimas allegan los datos idóneos y suficientes para estimar su valor intrínseco, ya que como toda experticia, ésta debe ser ciertamente justipreciada por el juzgador, con cuyo apoyo no sólo se calculará la sanción respectiva, sino a la vez se fijará la condena al pago de la reparación del daño.

Asimismo cabe hacer mención por parte del Ministerio Público del fuero común, cuando el pliego de conclusiones lo deja patente al interés social de acusar, por estimar probado el cuerpo del delito de robo con violencia, no existe razón para considerar que esas conclusiones son imprecisas por no indicarse su tipo como puede ser físico o moral, pues aquella circunstancia (violencia) es precisamente la calificativa que se da al delito y, por tanto, no existe rebasamiento alguno al pliego acusatorio cuando el Juez de la causa acoge la pretensión del órgano técnico de la averiguación, pues en esas condiciones el fiscal sí establece con claridad que la calificativa que concurre en el ilícito es la violencia, y el carácter corresponde determinarlo a la autoridad jurisdiccional,

CAPITULO III

DIVERSAS HIPOTESIS DE ROBO

3.1.1 ROBO SIMPLE

La exigencia constitucional de comprobación del cuerpo del delito tiene como fundamento la necesidad de que si alguien va a ser enjuiciado, se demuestre desde el principio que en el mundo de relación se dio el hecho, independientemente de que le sea imputable en sentido causal, material y psicológico, pues dicho problema corresponde a la llamada responsabilidad; es decir, la noción que se cometa es impersonal, ello es, no guarda relación alguna con el agente al referirse al hecho y si la ley autoriza para la comprobación del cuerpo del delito de robo la evidencia de sus elementos materiales por reglas especiales, y aun acepta cualquier medio de conocimiento no reprobado. Dicha comprobación tiene alcance total, sin que sea permitido afirmar que se comprueba en relación únicamente del sorprendido en detentación ilícita de cosas ajenas muebles, sino es concepto que rige para todos los que participen y lógicamente comprende a los que en alguna forma contribuyeron a la producción del resultado lesivo patrimonial descrito en el tipo delictivo.

Esto es decir para la comprobación del cuerpo del delito, es suficiente que se acrediten los elementos materiales que describe el artículo 367 del Código Penal de acuerdo con lo dispuesto en la fracción I del artículo 115, del Código de Procedimientos Penales aplicable. El cuerpo del delito de robo queda debidamente comprobado cuando se justifica la existencia de los elementos materiales o externos

“Cabe señalar que para que el cuerpo del delito se compruebe con la confesión del inculpado se debe de justificar primeramente la materialidad del delito en términos del artículo 212 fracción II del código de Procedimientos Penales, o sea, con la propia confesión del inculpado, que demuestra que en el caso existió una acción de apoderamiento de una cosa, ajena y mueble, realizada sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella, sin que obste que sobre ese particular no se haya demostrado la

propiedad preexistencia y falta posterior de la cosa robada, en razón de que ese medio de prueba sólo es admisible en ausencia de la confesión. El Código Penal vigente en el artículo 367, dispone, que comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley. Para que pueda considerarse responsable al sujeto como lo hemos señalado, el delito de robo, debe de apoderarse de la cosa ajena mueble, sin derecho sin consentimiento, apropiarse de ella cuando tiene sobre la misma una detentación subordinada u obtenerla por medio de la violencia moral.

De tal manera, que 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 una posesión derivada, se apropia de ella, y c) cuando obtiene del sujeto pasivo la cosa, a base de la moral. Es muy frecuente decir, no obstante que el robo se puede cometer teniendo la cosa, por existir una detentación subordinada o bien, obtenerla cuando hay violencia moral que en el robo, el agente va hacia la cosa. Así Francisco González de la Vega, sostiene, que en el robo la cosa no se entrega voluntariamente al autor, éste va hacia ella, la toma y la arranca de la tenencia del propietario o detentador legítimo.¹³³⁾

Afortunadamente, Jiménez Huerta, con su acostumbrado acierto, ha dicho hace tiempo, que son científicamente inexactas y didácticamente erróneas las frases de que se vale González de la Vega para sintetizar la diferencia conceptual que existe entre el delito de robo y el de abuso de confianza, consistentes en que el primero, el infractor va hacia la cosa y en el segundo la cosa va hacia el infractor. Sobre el particular ha expresado la Suprema corte de justicia de la Nación: Se debe distinguir entre el elemento característico del robo (apoderamiento), y la (disposición indebida), del abuso de confianza, que presupone indefectiblemente la tenencia.

¹³³⁾ cfr. Semanario Judicial de la Federación, vol. 68 pág. 22 segunda parte, séptima época

Sintetizando, en el robo, el agente activo va hacia la cosa; entre tanto que, en el abuso de confianza, al contrario, la cosa va al infractor. El mismo alto Tribunal olvidando que existe robo cuando el sujeto teniendo una cosa en detención subordinada, dispone de ella, se concreta a decir, para diferencia el delito de robo con el abuso de confianza: es criterio doctrinal y jurisprudencial, que la acción de apoderamiento como elemento constitutivo del delito de robo, es en el fondo, el signo distintivo en relación al de abuso de confianza. Se ha sostenido en estricta lógica jurídica, que el apoderamiento significa que el agente del delito va hacia la cosa, en tanto que ocurre lo contrario en el abuso de confianza, por que la cosa ya obra en su poder y simplemente se dispone de ella, o sea, falta a la confianza del dueño, quien le otorgó la tenencia pero no el dominio. De tal modo, no se integra el delito de robo si al agente a quien se le entregó la mercancía para su venta, no la devuelve, o no hace posterior entrega del producto, pues está ausente un elemento típico, ya que, aunque no devolvió ni una cosa no otra, resulta incorrecto afirmar que hubo apoderamiento con las características del robo, en virtud de que ninguna acción desplegó el agente para sustraer la cosa del ámbito de su legítimo propietario.

Es decir, solamente se contempla una hipótesis, de las tres que pueden presentarse en el delito de robo y a las que hemos aludido anteriormente. Demetrio Sodi, nos dice, que el robo no puede ejecutarse sino por el apoderamiento de la cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley; así es que si alguna dispone del objeto que le fue entregado por el dueño, no comete el robo

Asentando mas adelante, que numerosísimos son los casos que ofrecen los canales de nuestra criminalidad, en los que, desconociéndose de un modo absoluto la naturaleza del delito de robo, se han pronunciado sentencias inicuas, olvidándose que, para que el robo exista, es necesario que sea arrancado el objeto materia del delito de la tenencia del propietario, sin que éste lo haya entregado lo haya entregado voluntariamente a otro.

El problema a resolver respecto del elemento material en este delito, consiste en saber si se trata de un delito formal o material, es decir, si hay un mutamiento jurídico o jurídico material.

Gómez considera que "el hurto es, sin duda, un delito formal, puesto que operada la remoción de la cosa --que es el acto mediante el cual se verifica el apoderamiento--, el hecho queda consumado"⁽³⁴⁾

Pavón Vasconcelos nos indica es de parecer, que "el delito de robo encuentra su expresión objetiva, en la pura conducta del sujeto, con independencia de un resultado material inexistente en la descripción típica"⁽³⁵⁾

Resultando claro que el termino del apoderamiento expresa la acción del sujeto, es decir , el movimiento corporal voluntario de aprehender y sustraer la cosa de la potestad dominical de su titular y no la acción y un resultado material concreto integradores de un hecho de naturaleza causal en el cual la actividad humana sea condición. Por su parte al referirse Jiménez Huerta a las formas de ejecución del delito de robo, expresa, que el delito de robo es siempre y en cualquier incidencia de su proceso ejecutivo, un delito de resultado o material, es decir adopta la misma opinión de Cárdenas Raúl, pues entiende este que el delito de robo es un delito material. Y Frias Caballero piensa, que menos aun pertenece el hurto a la categoría de los llamados delitos (formales), como todavía hoy se sigue a veces sosteniendo entre nosotros, sin advertir además, que estos últimos, corresponden a una clasificación en gran parte superada por la confusa y poca satisfactoria.

⁽³⁴⁾ Jiménez de Asua Luis, Tratado de Derecho Penal, IV Editorial Losada segunda edición Buenos Aires, 1941 pág. 71

⁽³⁵⁾ Pavón Vasconcelos Francisco, Comentarios de derecho Penal, parte especial. Robo, abuso de confianza y fraude genérico simple. Editorial Jurídica Mexicana, primera edición Mexico, 1964, pág. 22

Maggióre expone, que no obstante la enseñanza común de que el hurto es delito formal, hemos de considerarlo como delito material, pues se consume por medio de la subtracción pues esta consiste en separar de la esfera patrimonial una cosa para trasladarla a la del culpable constituye el resultado.

Rodríguez Devesa es de la opinión que desde el punto de vista de la clasificación de los delitos en formales y materiales, el hurto es un delito material o de resultado, ya que está fuera de toda discusión que en él no es bastante una simple manifestación de voluntad: lo que la ley prohíbe no es la mera exteriorización del propósito de apropiarse la cosa ajena, sino su efectiva e ilegítima apropiación y podríamos decir que finalmente para Ranieri, el hurto es delito material por que no se consume sin el apoderamiento querido por el agente.

Es procedente referirnos a la clasificación del robo simple en orden al tipo. Se caracteriza por ser tipo fundamental o básico, autónomo o independiente y anormal. Es un tipo fundamental o básico, porque no contiene ninguna circunstancia que eleve su penalidad, pues, de ser así, tendríamos un robo complementado, circunstanciado o subordinado cualificado.

Constituye el robo simple al igual que cualquier delito en particular un delito autónomo o independiente a diferencia de otros, que son especiales, cualificadas o privilegiados o bien, complementados, igualmente cualificados o privilegiados. Su autonomía es evidente, pues el delito tiene vida por sí mismo. Es acumulativamente formado en cuanto a los elementos normativos. El robo es un tipo anormal, porque a diferencia de los anormales que contiene únicamente el elemento material, requiere de elementos normativos, así como de un elemento subjetivo del injusto. En otros términos, es anormal, por que contiene: A) elementos normativos, como son el ser la cosa: a) mueble, b) ajena, c) sin derecho, d) sin consentimiento; B) elementos subjetivo del injusto, que aunque la ley no hace referencia, al mismo, la jurisprudencia lo hace consistir en el ánimo del dominio.

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

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

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

A este respecto nos dice Rodríguez Mourullo, que se puso de relieve que numerosos tipos contienen elementos normativos, podríamos decir el tipo de hurto del artículo 514, requiere que la cosa sustraída sea ajena de tal modo, que si es propia, no solo acontece que la acción no es antijurídica, si no que ya antes de eso, deja de ser típica. Tomar cosas muebles de la propiedad de uno, es conducta atípica en referencia con el delito de hurto.

Jiménez de Asúa señala como caso de atipicidad en el robo, el apoderamiento de cosa propia expresando que cuando la cosa hurtada no es ajena, si no propia, entonces no a hayamos ante casos específicos de atipicidad y por ende, no se puede proceder contra el autor de la conducta en que los elementos del tipo faltan.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a dicho: cuando esta demostrado en el proceso penal, que el objeto materia del tipo jurídico penal de robo por el que fue sancionado el quejoso, es de su propiedad tal circunstancia hace atípica la conducta de la gente, ya que no puede cometer delito de robo el que se apodera de bienes de su propiedad y, por lo tanto el

fallo que declara la culpabilidad penal del inculpado es violatorio de garantías constitucionales y determina la concesión del amparo. El apoderamiento del objeto material de la acción, con ánimo de apropiación por parte del agente constituye la esencia del ilícito de robo, y si la cosa que es objeto de ataque de acto ilícito pertenece al acusado existe duda respecto de la propiedad de la misma, se destruye el tipo penal del robo, ya que nadie puede robarse así mismo, por otra parte, el objeto de protección de tipo de robo, no el objeto de ataque, es la propiedad, y en tal caso no se causa lesión a persona distinta del acusado. Comete este delito el que se apodera de una cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley; y si aparece que el acusado en unión del propietario de la cosa se apoderaron de ella, por la fuerza no se surten los requisitos que tipifican el delito de robo.

Esto no quiere decir que el acto no constituya una infracción a la ley y que no pueda ser sancionado, pero lo que importa es que no está comprendido dentro de la modalidades del robo.

Puede acontecer que el objeto típico material esta ausente, es decir que no exista la cosa originándose una atipicidad. Nadie puede cometer el apoderamiento de una cosa inexistente. Jiménez de Asúa, se pregunta que si no sería más exacto que si el ladrón, no haya la cosa, indeterminada o determinada que va a sustraer por que no está en el lugar donde la busca y el cajón o la pieza están vacíos, lo que falta es el apoderamiento de la cosa que constituyen la acción típica prevista por la disposición legal, esto quiere decir que estamos en carencia de tipo.

La Suprema Corte a determinado a este respecto que el artículo 6° del Código Penal del Estado de Durango, cuyo contenido es idéntico en el artículo 12° del Código Penal Federal, con contempla los actos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito, si no de un hecho típico definido por la ley como delito.

Se ha afirmado que el robo requiere como elemento subjetivo del injusto el ánimo de dominio, tal y como lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo cual quiere decir, que la falta de este elemento típico da lugar al aspecto negativo de la atipicidad, es decir que no puede existir una adecuación al tipo si aún existiendo la realización de apoderamiento de la cosa, no lo es, con el ánimo de dominio.

Con relación a esta hipótesis de atipicidad, expresa Mourullo, que existen elementos subjetivos que aparecen incorporados al tipo de injusto, y cuya ausencia, por tanto, provoca, mucho antes que la exclusión de la culpabilidad, la atipicidad de la conducta.

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

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

Como elemento de carácter jurídico, constituyendo el consentimiento de la cara opuesta de a aquel esto es que sin consentimiento está incluido a él y cobra plena eficacia por recaer en

un bien jurídico disponible; para Pavón Vasconcelos nos refiere que en consentimiento del interesado, de ordinario causa den justificación cuyo fundamento se encuentra en ausencia de interés, originando una causa de atipicidad a virtud de la peculiar estructura típica del delito de robo. Rodríguez de Vesa, nos expresa que el consentimiento es la falta de contraste de la voluntad del sujeto activo y la manifestada por el sujetos pasivo, expresa o tácitamente, en virtud de la cual se excluye la antijuricidad de la acción , siempre que se de en el momento de cometerse el delito y que el sujeto que lo otorga tenga capacidad para percatarse del alcance patrimonial del acto que realiza, y siendo en todo caso decisiva la voluntad real del que consiente. Esto es que respecto al consentimiento como causa de exclusión de la tipicidad a de considerarse como eficaz solamente aquella falta de oposición entre la voluntad del sujeto activo y la del pasivo, manifestada por este expresa o tácitamente siempre que concurra en el momento de verificarse la acción y que el sujeto que la otorga tenga capacidad del alcance patrimonial del acto que realiza, siendo en todo caso decisiva, la voluntad real del que consiente.

Antonio de P. Moreno piensa que el consentimiento del poseedor de la cosa otorgado al activo por su poseedor originario; o por el poseedor derivado o precario con autorización de aquel, se convierte en una verdadera delegación o sustitución del derecho posesorio, que forma parte del derecho patrimonial, protegido específicamente por el delito de robo. En consecuencia quien se apodera de la cosa mueble obra con derecho su conducta no es antijurídica y no comete delito.

González de la Vega nos dice que cuando el apoderamiento se realiza con el consentimiento libre, tácito o expreso del propietario como legítimo poseedor, desaparece la figura delictiva del robo por faltarle el elemento normativo; Carrancá y Trujillo es de opinión que no es ilegítimo el apoderamiento si se hace mediando el consentimiento del propietario o de quien legítimamente puede otorgarlo. Cárdenas, Raúl , piensa que si la gente se apodera de la cosa con consentimiento, actúa con derecho, y por lo tanto su conducta no es antijurídica.

Si la persona que tiene derecho de disponer de la cosa da su consentimiento para que otro se apodere de la misma podríamos decir que hay una atipicidad y por lo tanto, no hay delito, pues falta un elemento de tipo: sin consentimiento. Jiménez de Asua, incluye que sería ridículo que cuando permito que otro tome una cosa mía como regalo, se diga que hay hurto justificado por el consentimiento. El permiso del propietario a hecho surgir una figura jurídica bien distinta al delito contra el patrimonio, esto quiere decir que nos hayamos en presencia de una donación.

Mariano Jiménez huerta indica quien consiente en que otro se apodere de un objeto de su patrimonio efectúa un acto jurídico, el derecho denomina donación; quien se apodera de un objeto sin el expresado consentimiento realiza un hecho antijurídico que la ley penal cataloga como robo, es decir que la voluntad del individuo en la conservación de su patrimonio, condiciona el interés del orden jurídico tutela.

Los tribunales han sostenido que el delito de robo se persigue de oficio, aunque el agraviado no tenga interés en el castigo del delincuente, para que exista dicho delito, se necesita que el ladrón se apodere del objeto robado sin en consentimiento de la persona que puede disponer de él. En cierta clase de hechos delictivos, el consentimiento de la víctima que es en todo caso para ser eficaz debe de ser concomitante con la actuación del agente del delito, puede producir dos efectos jurídicos distintos como son: extinción de la acción penal o ausencia de tipo. El primero de produce en determinados hechos delictuosos que se persiguen por querrela necesaria; el segundo, tiene lugar cuando la voluntad tiene elemento típico objetivo que intervienen en la composición de la figura antijurídica.

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

Por cuanto hace a la antijuridicidad, Jiménez de Asúa expresa Señalo de pasada, el acierto de haber suprimido el inútil elemento normativo --apoderarse ilegítimamente—que figura en el artículo 164 del código Penal vigente, ya que todo delito, para serlo, precisa cometerse antijuridicamente.

El apoderamiento de la cosa debe ser ilegítimo. Una conducta es antijurídica cuando siendo típica no hay a favor del sujeto una causa de justificación. Por tanto, en el robo habrá antijuridicidad cuando habiendo adecuación a lo descrito por el artículo 367 del código Penal, no exista una causa de licitud, es decir, una contranorma.

El aspecto negativo de la antijuridicidad, lo constituyen las causas de ilicitud o como otros lo denominan causas de justificación o contra normas. Respecto a la procedencia de este aspecto negativo en el delito en estudio, contamos con el parecer de Núñez, en el sentido de que respecto del hurto, algunas de ellas es decir a las causas de justificación resultan incompatibles con el dolo específico del delito y producen el efecto de eliminarlo, excluyendo así la figura del hurto en su aspecto subjetivo, agregando además de que otras causas de justificación, como el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, autoridad o cargo y la obediencia debida a una orden legítima, suponen en el agente una finalidad muy distinta a la de desapoderar al dueño de su cosa y a la de apoderarse de ésta.

Podríamos expresar que el ánimo del agente no es el de desapoderar al dueño, sino el de proceder conforme a ese consentimiento real o presumido por él. Sin embargo, la justificación por el consentimiento del ofendido no requiere, como las otras causas antes enunciadas, que el autor obre conociéndolo y, por lo tanto, el consentimiento puede actuar sólo objetivamente, legitimando una acción verdaderamente furtiva por haber sido realizada con dolo de hurto.

La hipótesis del ejercicio de un derecho en el robo viene siendo el apoderamiento de cosas ajenas sin consentimiento del perjudicado, pero con derecho, por ejemplo, en virtud de un secuestro legal. Esto es que no basta para integrar la conducta típica del delito de robo que el sujeto activo se apodere de cosa ajena mueble; necesario es, que este quebrantamiento de posesión se efectúe antijurídicamente.

Los Tribunales con relación al ejercicio de un derecho han establecido que ninguna persona podrá hacer justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Para Pavón Vasconcelos, expresa que en el robo, puede funcionar la legítima defensa como causa de justificación, señalando el caso del apoderamiento del arma del agresor, sin derecho y sin su consentimiento, como medio necesario para nulificar el peligro de la agresión actual e injusta, que amenaza daños a bienes jurídicos. Por lo que se podría decir al respecto que no corresponde a una legítima defensa en el robo, por que el apoderamiento del arma, no es con el ánimo de dominio. El ánimo de la causa de justificación legítima defensa no se adecúa al elemento subjetivo del injusto en el robo: uno es ánimo de defensa, el otro, es ánimo de dominio o de lucro.

Para que exista el robo, como cualquier delito, se necesita la concurrencia de la culpabilidad. El robo es un delito de necesaria comisión dolosa y requiere no sólo el dolo genérico, consistente en representar y querer el apoderamiento, sino además el dolo específico, que consiste en el ánimo de dominio, de disponer en su provecho la cosa objeto del apoderamiento, es decir el delito de robo contiene un dolo genérico consistente en querer apoderarse de la cosa y un dolo específico, con ánimo de dominio, el primer dolo va encaminado al apoderamiento, y el segundo, corresponde al ánimo de dominio el cual debe de estudiarse como elemento típico.

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

dolo genérico y del dolo específico impiden la realización culpable del robo, en efecto, la intención de apropiarse de una cosa de otro, es incompatible con un actuar no doloso; ánimo de lucro, y dolo, se confunden en el hurto y no pueden separarse.

Se puede pensar que en el robo se podría presentar, la preterintencionalidad, pues queriendo apoderarse de determinado objeto, se apodera de uno de mayor valor, sin olvidar que nuestro ordenamiento de la presunción de que un delito es intencional no se destruiría, aunque el acusado pruebe que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito, o si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar ley fuere cual fuere el resultado.

La inculpabilidad constituye el aspecto negativo de la culpabilidad. Ésta abarca el error del tipo, el error de licitud o eximente putativa o error de permisión y la ausencia de exigibilidad de otra conducta.

En el robo puede presentarse la inculpabilidad por un error esencial e invencible, de un elemento típico. Así puede recaer el error sobre el elemento normativo ajenidad y sobre el consentimiento, es decir puede creer que la cosa de que se apodera es propia, que no tiene dueño, que está abandonada, o bien, que existe el consentimiento del pasivo.

3.1.2 ROBO CALIFICADO

La calificativa prevista en el artículo 381 bis del código Penal para el Distrito Federal, relativa a que el robo se cometa en casa habitación, puede concurrir con el nuevo tipo penal previsto en el numeral 371, párrafo tercero del mismo código punitivo, el cual fue adicionado con el objeto de sancionar el delito de robo sin importar su monto, cuando se comete por dos o más sujetos mediante violencia, asechanza o cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima o la ponga en condiciones de desventaja, toda vez que dichos elementos constitutivos no se modifican ni se sustituyen con el hecho de que se actualice la calificativa en mención, ya que ésta sólo viene a agravar las circunstancias en que se cometió el delito, por lo que resulta procedente que ambas hipótesis legales puedan concurrir.

Cabe hacer mención que el elemento constitutivo de dos o más sujetos únicamente requiere para su actualización de la participación de esa pluralidad de sujetos, pero sin condicionarlo necesariamente a que todos sean mayores de edad, por lo que la circunstancia de que alguno de ellos sea inimputable, por su minoría de edad, no trasciende jurídicamente cuando su coparticipación directa y eficiente, o en cualquier forma, con llevó con la del otro sujeto activo mayor de edad, a la realización de ese delito de robo, ya que tanto dentro del mundo fáctico como del jurídico no se puede ignorar o soslayar la intervención y decisiva de ese menor para la obtención del resultado lesivo, pues aun cuando la imputabilidad debe considerarse como la aptitud legal de ser sujeto de aplicación de las disposiciones penales y, consecuentemente, como la capacidad jurídica de entender y querer en el campo del derecho penal, es inadmisibles aceptar que con la conducta de un menor de edad no se violen o se puedan violar materialmente las leyes penales locales o federales, con la salvedad de que cuando ello acontece, la acción u omisión que despliega se denomina infracción, pero se asimila a la conducta que tipifican como delito las leyes penales, desde el punto vista legal nada impide que un menor de edad pueda integrar la pluralidad de sujetos activos ya apuntada, a pesar de que su conducta infracción debido a su

coparticipación delictual, éste sujeta a un régimen jurídico diverso al del derecho penal, para su corrección.

Asimismo tenemos que decir que en el párrafo tercero del artículo 371 del código Penal para el Distrito Federal, aplicable para toda la República en materia federal, prevé un tipo especial de robo y no una calificativa, ya que ésta requiere necesariamente de la existencia del tipo básico o fundamental, previsto por el numeral 367 del citado ordenamiento legal, en tanto que el primero adquiere autonomía y propia sustantividad, por que contiene todos sus elementos y punibilidad propia; es decir, el tipo especial excluye la aplicación del básico, mientras que la calificativa no solamente no lo excluye, sino que presupone su presencia, a la que se agrega como suplemento.

Cuando en la comisión del delito de robo concurren en el agente activo la violencia física y la violencia moral, pues ambas se manifestaron en un mismo momento para lograr el propósito delictivo y no para propiciar la fuga posterior, la dualidad de la violencia ejercida no debe distinguirse para los efectos de duplicar la consecuencia penal, pues esta concurrencia de expresiones de violencia así como la menor o mayor intensidad de los efectos que ésta hubiese producido, deben tenerse en cuenta de manera unitaria como criterios rectores en la fijación de la pena y no para aumentarla como si se estuviera en presencia de dos calificativas diferentes, ya que tratándose de una sola calificativa no es valido dividirla y con base a ello duplicar la sanción.

Por lo antes expuesto el elemento de dos o más sujetos, podemos encuadrarlo en diferentes figuras, cuando el delito es cometido conjuntamente por personas, es un delito plurisubjetivo.

Pero que pasa cuando en el tipo especial que prevé el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal, es cometido por más de dos sujetos, para apoderarse de una cosa ajena mueble, que ni siquiera importe su valor y que para llevar a cabo su ejecución, emplee la violencia, la asechanza, que lógicamente con estas circunstancias van a disminuir las

posibilidades de poder defenderse la víctima o con el simple hecho de que los sujetos activos se encuentren armados con cualquier tipo de armas, ya sea con pistola o con cualquier tipo de arma blanca, que ponen a la víctima en completa desventaja. Por lo que la superioridad numérica de los sujetos, demuestra mayor peligro para causarle un mal a la víctima, al intimidarla y completamente disminuirle las posibilidades de la defensa.

Por otro lado, dicho párrafo al referir que cuando el robo se cometa por dos o más sujetos se refiere a que en su acepción estricta reúna la unión de no menos de dos personas, sin importar que el máximo tenga límite alguno, toda vez que en este tipo de evento no se da solamente la participación como ya se estudio con anterioridad, sino que también entran otras figuras delictivas como lo es la pandilla y la asociación delictuosa que se encuentran previstas por los artículos 164 párrafo segundo y 164 bis en los que se establecen:

Artículo 164.- Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de uno a ocho años, y de treinta y cien días de multa.

Artículo 164 bis.- Se entiende por pandilla, la reunión habitual ocasional o transitoria de tres o mas personas que sin estar organizadas con fines delictuosos cometen algún delito.

Cuando el delito de robo específico, es cometido por más de dos, personas siendo tres, cuatro o seis, da a entender que se trata de las figuras de pandilla o bien de la asociación delictuosa, sin importar que el máximo tenga un límite.

El artículo 371 del código Represivo señala: que para estimar la cuantía del robo se atenderá exclusivamente al valor intrínseco de la cosa, es decir a su valor de cambio, el cual deberá ser apreciado con respecto al momento mismo del apoderamiento, agregando del citado numeral que si por alguna circunstancia no fuera estimable en dinero o si por su naturaleza no fuere posible la valuación de dicho daño, la ley opta por fijar una pena especial a fin de que el delito no quede impune.

Pero el mismo ordenamiento legal en su párrafo tercero establece que no importa el monto de lo robado.

Siendo errónea esta determinación, ya que es incorrecto estimar de mas peligro al sujeto que se apodera de objetos de mayor valor que el que se apodera de objetos de escaso valor, pues existen reglas convenientes para la aplicación de las sanciones y el monto o cuantía de las multas. Así tenemos que el artículo 370 fija la penalidad en cuanto al robo, por lo que es conveniente citarlo al respecto:

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

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

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

Por lo que propiamente podríamos decir que lo que se busca en realidad es sancionar severamente los delitos que frecuentemente llegan a dañar la integridad física y la dignidad del ciudadano, esto es tenerlos en el catalogo de los delitos graves asi como calificados, aun cuando el monto de lo robado sea de poca importancia, puesto que con esto el delincuente a la ejecución del delito se le impondrán sanciones considerables

Por lo que dicho robo se integra con los elementos de violencia, asechanza o cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la victima o la ponga en condiciones de desventaja.

Cualquiera de estas circunstancias agravan el delito, debido a que cuando concurre alguna de ellas en su ejecución lesionan el bien jurídico, es decir afectan el patrimonio de la

persona y no sólo esto, sino también lesionan la vida, la integridad corporal entre otros, cuando estas constituyan otro delito.

Por otra parte, dichas conductas, atento al hecho de que recurran a la violencia, o asechanza como medio para desapoderar a las personas en sus bienes patrimoniales, engendran una profunda alarma, ya que la violencia a que hace mención éste precepto, no señala que tipo de violencia, toda vez que la violencia puede ser física o moral.

Por otro lado la asechanza consiste en aquella observación previa, cautelosa que pone en situación ventajosa al sujeto que pretende causar el daño que se ha propuesto, haciendo notar que en este caso específico la asechanza si nos indica que el daño que se pretende causar es premeditado, o sea, que se ha venido maquinado previamente y de esta manera se ven disminuidas las posibilidades de defensa de la víctima.

En cuanto a cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima o la ponga en condiciones de desventaja, podemos adecuarlo a lo que establece el artículo 381 fracción IX (cuando se cometa por una o varias personas armadas, que utilicen o porten otros objetos peligrosos).

Como ocurre hoy en la actualidad, que para llevara a cabo el delito, ya no lo comete un solo sujeto, sino, es cometido en forma conjunta, además de que dichos sujetos llevan armas para su ejecución, pues con ellas intimidan a sus víctimas y las obligan a que no se resistan y les dan rápidamente sus pertenencias, así por ejemplo tenemos, cuando los sujetos activos, roban a establecimientos, a vehículos de transporte público, a bancos, entre otros mas; que ya no son uno sólo porque estos sujetos se ponen de acuerdo, el primero para vigilar, otro para amagar y el último para desapoderar a las personas, utilizando la violencia, o cualquier otra circunstancia, ya que de cualquier modo van a disminuir las posibilidades de defensa de la víctima o la van a poner en condiciones de desventaja.

Cuando el delito básico de robo, el legislador asignó una pena mayor para el caso de que sean cometidos con violencia, por dos o más sujetos estableció su intención de sancionar

con mayor severidad tal conducta independientemente del monto de lo robado y creó el tipo especial a que se refiere el párrafo tercero del multicitado artículo 371.

De haber sido otra voluntad, habría establecido un tipo subordinado al cual sería aplicable la pena del tipo básico más la prevista como calificativa.

En efecto se llega al pleno convencimiento que hay gran distinción entre el tipo calificado y el tipo especial, toda vez que el tipo especial necesita para su existencia de los elementos típicos del básico, pero una vez creada la penalidad en el tipo especial, se independiza de la prevista para el tipo básico, adquiriendo autonomía y substantividad; por otro lado el tipo complementado cualificado, aunque necesita igualmente de los elementos típicos del básico para su existencia, carece de autonomía e independencia en cuanto a la punibilidad, es decir, la distinción que existe entre el tipo especial excluye la aplicación de la penalidad, prevista por el artículo 370 del Código Sustantivo, y el tipo complementado o calificado no solamente la excluye, sino que presupone su presencia, a la que le añade o se le agrega como suplementario la sanción, y cabe hacer mención por último que como por lugar cerrado se ha entendido tradicionalmente lo mismo tanto en la doctrina como en la jurisprudencia.

3.1.3 ROBO ESPECIFICO

Se advierte que el tipo que describe el artículo 371, párrafo tercero del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia Federal, que de ninguna manera debe apreciarse como un robo calificado, toda vez que se trata de una figura autónoma y, en esa virtud, deberá contemplarse como un robo específico.

Por lo que propiamente el código penal nos dice a la letra que cuando el robo sea cometido por dos o más sujetos, sin importar el monto de lo robado, a través de la violencia, la asechanza o cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima o la ponga en condiciones de desventaja, la pena aplicable será de cinco a quince años de prisión y hasta mil días de multa.

También podrá aplicarse la prohibición de ir a lugar determinado o vigilancia de la autoridad, hasta por un término igual al de la sanción privativa de la libertad impuesta.

Por lo que asimismo tomando en consideración dicho párrafo del artículo 371 del código Penal vigente para el Distrito Federal fue adicionado con el objeto de sancionar el delito de robo, sin importar su monto o esto es ya que cuando se cometa por dos o más sujetos mediante la violencia o cualquier otro medio que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima o la ponga en desventaja, es evidente dicha reforma toda vez que con esto la nueva sanción atiende a la circunstancia de ejecución del delito, y no aplicarse también a las penas de tipo básico del delito de robo, previstas en el artículo 370 del mismo ordenamiento ya mencionado, ya que éstas solo atienden al monto de lo robado, mas no al número de sujetos, su peligrosidad, la violencia empleada o el riesgo por la víctima.

Es de considerarse que con esto la víctima llega a tener más desventaja en cada ilícito que cometa por que actualmente se tiene que las bandas organizadas de alguna manera tienen en cada momento diferentes modos de operar pero con el resultado de que en ocasiones los sujetos llegan alcanzar la libertad en cada uno de los ilícitos que realizaban, prácticamente con esta nueva sanción que lo expresa el artículo 371 como ya se a referido llega a tener

una desventaja la victima, con esto quiere decir que de alguna manera la incidencia delictiva podrá descender en su mayoría esto no quiere decir que se acabara la delincuencia si no que unicamente se tiene como medio para que la misma se de cuenta de que tendrá una sanción severa y no podrá tener forma de liberarse tan rápidamente del ilícito que cometió.

3.1.4. ROBO EQUIPARADO

En términos generales podríamos mencionar que es la disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutadas intencionalmente por el dueño, si la cosa se halla en poder de otro a título de prenda o de depósito decretado por una autoridad o hecho con su intervención, o mediante contrato público o privado. Esto es que el concepto de robo equiparado con el hecho de sustraer, fraudulentamente, una cosa que se encuentra en secuestro judicial, aun en el supuesto de que sea dueño de la cosa el que dispone de ella.

El momento en que se debe de entender el carácter de mueble de los objetos de robo por equiparación, debe entenderse en el momento en que se constituya el depósito o se ejecuta el embargo por la autoridad respectiva, no debiéndose atender nunca al carácter que adquieran tales objetos o cosas, con posterioridad a la ejecución de los actos ilícitos. Consiguientemente, el primer elemento que se requiere para la tipificación del delito que se viene analizando no se realiza, puesto que es notorio que González de Anda no dispuso de bienes que tuviesen en ese momento el carácter de muebles.

No verificándose el primer elemento, que debe correr forzosamente con los otros dos que se han dejado apuntados, es lógico y jurídico concluir que el quejoso no es responsable del delito de robo por equiparación que se le imputa y, en tal virtud, debe declararse procedente el agravio que se esgrime y, por ende, concederse la protección federal.

Asimismo para que exista el robo por equiparación, es indispensable que la cosa de que se dispuso el dueño se encuentre en depósito constituido en forma legal. Según el artículo 368 del Código Penal:

Se equiparan al robo y se castigarán como tal, la disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutadas intencionalmente por el dueño, si las cosas se hallan en poder de otro a título de prenda o de depósito decretado por una autoridad o hecho con su intervención, o

mediante contrato público o privado, por lo tanto podríamos decir que para que exista el delito de robo equiparado, es indispensable que se demuestre que la cosa de la que dispuso el dueño se encontraba en depósito constituido en forma legal, y así como es indispensable la resolución judicial que decreta el requerimiento y el embargo, también lo es la intervención del ejecutor judicial que la lleva al cabo; y para que el embargo pueda surtir efectos, es necesario llenar todas las formalidades legales, entre las cuales sin duda, está comprendida la de que el ejecutor autorice, con su firma, el acta de la diligencia, ya que es el único que está facultado para hacer la declaratoria y para constituir el depósito.

Como elementos del delito de robo equiparado, tenemos que para que se integre la figura delictiva del robo a que se refiere la fracción I, del artículo 368 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, se requiere la reunión de los siguientes elementos:

- a) Que se disponga de una cosa ajena mueble o se la destruya intencionalmente por su dueño.
- b) La cosa se halle en poder de otro.
- c) Que esa entrega a tercero se haya verificado por una autoridad con su intervención o mediante contrato público o privado; así pues, si falta alguno de estos elementos, el delito antes citado no puede tenerse por cometido.

Por otra parte, si los bienes de que se apodera un individuo no tienen el carácter de muebles, sino ostensiblemente el de inmuebles, por tratarse de materiales que, al destruirse se transformaron en muebles, esto no trastoca la situación jurídica, o sea para que se surtan los extremos del precepto citado, el carácter de mueble que deben tener los objetos del delito de robo, por equiparación debe entenderse en el momento en que se constituya el depósito o se ejecute el embargo por la autoridad, no debiendo atenderse nunca el carácter que adquieran tales objetos o cosas, con posterioridad a la ejecución de los actos ilícitos.

Por lo tanto, si falta uno de los elementos típicos del delito, debe concederse el amparo contra el fallo que condene por el mismo.

En el artículo anteriormente citado igualmente tiene por objeto proteger, en relación con la ley procesal civil, los intereses del acreedor, garantizándole los resultados del juicio con el secuestro y depósito de los bienes y dueño, y evitando que éste, por medios dolosos y reprochables, eluda esa finalidad, asimismo, tiene por fin hacer respetar los secuestros decretados por la autoridad.

Por lo que propiamente como ejemplo podríamos decir que para que exista el cuerpo del delito de robo equiparado no comprobado, tenemos que en el artículo 176 del Código Federal de Procedimientos Penales preceptúa:

Se dará por comprobado el cuerpo del delito, a que se refiere la fracción II del artículo 368 del código Penal, cuando, sin previo contrato con una empresa de energía eléctrica, de gas o de cualquier fluido, se encuentre conectada una instalación particular a las tuberías o líneas de dicha empresa.

Ahora bien, si de las diligencias practicadas por la Policía Judicial y el Agente del Ministerio Público Federal, como son la inspección ocular y fe ministerial respectivamente, no se pudo establecer a qué domicilio estaba conectada la toma de agua clandestina, es inconcuso que no se siguieron los lineamientos mencionados en el numeral anteriormente citado, y por lo tanto no se comprobó plenamente el cuerpo del delito de que se trata ni la responsabilidad penal del quejoso.

3.1.5. ROBO DE DEPENDIENTE

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Primeramente tendremos que decir que el concepto de dependiente debe definirse con el criterio que lo hace el Código de Comercio, distinguiéndose con precisión de los obreros, artesanos, aprendices o discípulos que son objeto de otra calificativa diferente, establecida en fracción distinta del artículo 367 del Código Penal del Estado de Tamaulipas. Indudablemente el artículo 381 del Código Penal para el distrito y territorios Federales consagró una fracción diversa a los dependientes, de la que dedica a los obreros, artesanos, aprendices o discípulos, es por que quiso diferenciarlos conceptualmente, distinguiendo al simple trabajador del dependiente según lo entiende el derecho mercantil positivo nacional, esto es el que desempeña constantemente a una gestión propia del comerciante, a su nombre y representación.

En tal virtud, el dependiente, a demás de realizar un trabajo bajo la dirección del patrón obra jurídicamente a su nombre a determinadas gestiones, las que generalmente consisten en vender mercancía al público, circunstancia que les da facial acceso a ella y, por ello, el legislador agravó la pena por su apoderamiento ilícito.

De acuerdo con el Código de comercio se conocen dependientes a los que desempeñan gestiones propias del tráfico, en nombre y por cuenta del propietario, por lo que por ejemplo si el acusado, en el momento de cometer el delito de robo, tenía el carácter de cuidador de un edificio en construcción, propiedad del denunciante, por lo que no puede reputarse como dependiente y el considerar lo contrario y condenarlo por el delirio de robo calificado por tal concepto tenemos que con esto se violaría sus garantías individuales.

El carácter de dependiente debe definirse como se menciono con anterioridad con el criterio que lo hace el Código de Comercio, distinguiéndose con precisión los obreros, artesanos, discípulos que son el objeto de otra calificativa diferente. En la legislación penal el

concepto de dependiente se ha entendido con su contenido meramente mercantil, es decir, que se trata de una connotación íntimamente vinculada con el Código de Comercio.

Así mismo podríamos decir que existen infinidad de ejemplos de robo de dependientes pero igualmente el delito de robo de dependiente constituye un delito agravado toda vez que esta figura delictiva describe la gravedad y acuerdo a su penalidad, por cuanto hace a las circunstancias personal que concurren en un injusto, así como para el lugar en el que se realiza la acción delictuosa, por consiguiente cuando el inculpaado se apodera con ánimo de apropiación de mercancías de negociación en donde prestaba sus servicios y con carácter de dependiente.

Por lo que propiamente podemos retomar que la calificativa del delito de robo, prevista en la fracción II del artículo 381 del código Penal Federal, dirigida en función de la actividad del sujeto activo, contiene dos Hipótesis a tratar: doméstico o dependiente, la primera el mismo precepto lo define como el individuo que por un salario, por la sola comida u otro estipendio o servicio, gajes o emolumentos, sirva a otro aun cuando no viva en la casa de éste; y como no se define la segunda hipótesis, se podría manifestar que por dependiente debe entenderse según la opinión del tratadista Francisco González de la Vega, la actividad de aquellos que desempeñen constantemente alguna o algunas gestiones propias del tráfico, en nombre y por cuenta del propietario de éste, por lo que la posible existencia de la calificativa se limita a aquellos empleados del comerciante con independencia en su actuación, autorizados para efectuar ciertas operaciones y sometidos a las ordenes que reciban.

Por lo que con esto se puede decir que si un sentenciado que anteriormente laboraba como vigilante en las instalaciones del Instituto del Seguro Social, no puede encuadrarse en las connotaciones de doméstico o dependiente, ni el citado instituto tiene la calidad de comerciante o particular, toda vez que es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica propia que presta un servicio público nacional, facultado para realizar las funciones que le marca su propia ley; esto quiere decir que la calificativa del artículo anteriormente citado no se integraría en este caso.

Y asimismo tenemos que tomar en cuenta todas y cada una de las definiciones llevadas a cabo en el sistema jurídico dentro de la Suprema corte de justicia de la Nación ya que en distintos casos del robo de dependiente se lleva a cabo por muchas diferenciaciones como puede ser que las circunstancias de que el acusado sea trabajador de la negociación propietaria de los bienes objeto del delito, no significa que tenga tenencia de esos bienes, puesto que la relación del contrato de trabajo sólo confiere al inculpado el carácter de guardián de la mercancía cuya venta al público es objeto de comercio; sin que por esa relación contractual la ofendida haya transferido al inculpado la tenencia de los bienes, tenencia que no llega a apartarse de la propietaria.

Pero además de dicho delito tenemos que tomar en cuenta que la existencia de dicho robo de dependiente está comprobado como le demuestra el ejemplo de que si en autos se demostró que el inculpado tenía el carácter de velador del paciente del delito, y durante la noche se apoderó de una suma de dinero que había en el cajón de un escritorio, el delito de robo que se le atribuye este será calificado, toda vez que violó en todo momento la confianza en él depositada.

Además tenemos que tomar en cuenta que en dicho delito propiamente manejado así como en diversas ocasiones bien considerado hasta calificado, lo tenemos también como no configurado esto es si en la empresa en la cual un sujeto prestaba sus servicios, desarrollando labores de mozo o machetero y no se demostró en autos que el acusado tuviera carácter de dependiente o de doméstico de la ofendida, demostrándose únicamente que era un simple trabajador que carecía de las condiciones para tener la calidad de doméstico o de dependiente esto es situación que en todo momento se le están violando todas y cada una de sus garantías.

Si tenemos en cuenta todas y cada una de los ejemplos anteriores propiamente se puede decir o agregar que por el robo de doméstico se puede decir, que puede realizarse en un lugar cerrado, pero esta circunstancia no califica el delito, sino que el elemento calificativo del mismo, es la confianza que naturalmente se deposita en los trabajadores y sirvientes; en

tanto que el elemento específico de que habla el artículo 386 del código Penal vigente para el Distrito Federal (que se refiere al robo en un lugar cerrado) , es la violación por el delincuente, del respecto debido a la clausura del lugar, en tal virtud siempre que un trabajador un delito en bienes de la persona a cuyo servicio se encuentra, debe aplicarse el artículo 384 del citado Código, y no el 386; pero al aplicar este artículo se debe de entender de que debe de estar comprobado que el delincuente trabaja al servicio del robado, por que solamente así puede entenderse violada la confianza que dicho delincuente tenía de parte del patrono.

Como materia de defensa en el delito de robo de dependiente hemos manifestando algunas de ellas pero también es cierto de que como materia de aplicación de la ley se han manejado algunos ejemplos pero si bien es cierto tenemos que aplicar definitivamente el delito de robo pero en el caso de su indebida aplicación de dicho delito así como de su calificativa se puede decir que aun cuando las hipótesis contenidas en las fracciones II y VI del artículo 381 del código Penal del Distrito Federal, se encuentran previstas en un mismo dispositivo legal y tienen señalada idéntica pena.

De conformidad con los principios de seguridad jurídica y exacta aplicación de la ley penal, esto es que el juzgador estará obligado a distinguir entre ambas es decir tendrá que decidir cual será la correcta para aplicarla, de acuerdo con el carácter en el que se desempeña el activo del delito en el ámbito del ofendido; pues podríamos decir que la primera de ellas se refiere a cuando lo cometa un dependiente o un domestico contra su patrón o alguno de la familia de éste, en cualquier parte que lo cometa; y la ultima cuando se cometan por obreros, artesanos, aprendices o discípulos, en la casa, taller o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación, oficina, bodega u otros lugares a los que tengan libre entrada por el carácter indicado.

Por lo que tenemos que si el quejoso se desempeñaba como obrero en el negocio del ofendido, es lógico que el apoderamiento ilegal que cometió, solo pudo haber sido gravado con la pena complementaria en base a lo dispuesto por la fracción VI del artículo 381 del código punitivo, pero no en términos de la diversa fracción II del mismo dispositivo legal.

Tendremos además de que en el delito de robo de dependiente como ya lo hemos expresado se dan diferentes cuestiones jurídicas y además se tiene en cuestión clasificaciones y diversas cuestiones que de alguna manera se consideran calificadas y agravadas por la ley pero podemos además agregar que en el robo de dependiente se puede llegar a dar el caso de un abuso de confianza como puede ser el caso en que si se llegara a cambiar una mercancía por otra y, al recibir el precio, en este caso los acusados se apoderaban del excedente ello constituye el delito de robo, desde el momento que tanto las mercancías, como su precio, no lo tenían los acusados en depósito, sino que, en su carácter de empleados, lo tenían a su alcance y, por tanto, el delito es robo de dependiente

Es buen hacer notar la diferencia que existe entre el robo y el abuso de confianza para que de alguna manera se tenga a bien dichas diferencias en este delito de robo de dependiente es decir si los delitos de robo y abuso de confianza tienen diferencia fundamental en lo que a la acción es de apoderamiento, y en el abuso de confianza es de distracción.

Esto es que el apoderamiento debe entenderse como la atracción de la cosa a virtud de un proceso puramente objetivo, y la distracción, como el cambio en la finalidad jurídica de la cosa dada en confianza.

El dependiente que se apodera de las mercancías de la negociación, y que para evitar que se descubra el apoderamiento recurre a maniobras de ocultación, no por eso está cometiendo abuso de confianza, es decir que si con su acción podríamos decir que al atraer hacia sí los objetos que están a su alcance, pero que no los tiene precisamente en confianza sino que los tiene dentro de su ámbito material para su venta, comete robo, pero en el caso de que si se demuestra que el material que estaba en el almacén, no se encontraba bajo la responsabilidad del almacenista, y el acusado era sólo un ayudante para el trabajo material de carga y descarga, su conducta no fue de distracción sino de apoderamiento.

Por ultimo podríamos concluir que la circunstancia de que un inculpado falta a la confianza que en él se haya depositado como trabajador de la empresa no significa necesariamente la comisión del delito de abuso de confianza aun cuando el acusado tenga

acceso a las mercancías en su calidad de velador de bodeguero y cobrador surge el apoderamiento característico del robo y por lo tanto púnible cuando aprovechando bienes que están a su alcance por razón de su carácter de trabajador los toma y los lleva a vender en lo particular, precisamente por ello se ha creado la figura delictiva de robo de dependiente.

3.1.6. ROBO DE USO

En la figura de robo de uso se reproducen todos los elementos materiales del tipo básico, excepción hecha de la modalidad que imprime a la conducta el propósito o finalidad que impulsa al agente a remover la cosa. Dicho propósito o fin deja su huella material en la propia conducta, pues como el desplazamiento de la cosa se efectúa por el sujeto activo con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, no es identificable o equiparable, desde el punto de vista finalístico.

El espíritu del robo de uso esencialmente es de castigar a quien dispone de una cosa temporalmente, sin el consentimiento del dueño o legítimo poseedor, sin el ánimo de apropiárselo o venderlo, esto es, pena el uso indebido de una cosa, puesto que, además de la sanción corporal que señala el citado precepto, obliga al infractor a indemnizar al ofendido del daño que le haya causado, con el doble del alquiler, arrendamiento o intereses de la cosa usurpada. Mas el hecho de que un individuo se apodere de una cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento de su dueño y que luego la abandone porque lo sorprendan, no puede significar que se trata de un apoderamiento temporal, pues el delito de robo se consuma. Asimismo tenemos que como lo indican aquellos requisitos necesarios de delito de robo de uso como son la prueba del ánimo especial de haber tomado la cosa con carácter temporal, sin propósito de apropiación y, además, la restitución de la misma, ya que por el momento tenemos que no hay prueba eficiente de que el apoderamiento del bien objeto del delito se hubiese realizado con el deseo de usarlo y restituirlo posteriormente.

El robo de uso tiene como presupuesto que el sujeto acredite haber tomado con carácter temporal y no para apropiársela o venderla la cosa ajena de la que se apoderó sin el consentimiento de su dueño o legítimo poseedor; en otros términos, aun cuando concurren todos los elementos externos del tipo, el dolo se manifiesta con menor intensidad, por consiguiente, cuando el sujeto no demuestra que se apoderó temporalmente y que se proponía devolverla a su dueño, la autoridad procede legalmente al encuadrar la conducta del acusado dentro del tipo de robo simple.

Para tener como justificada la figura delictiva de que nos ocupa se precisa prueba de que al tomar los bienes ajenos de cuyo apoderamiento se impute al acusado, éste lo haya hecho con carácter temporal y no para apropiárselos o para venderlos, por lo cual, faltando prueba en tal sentido y constando en los autos del proceso que el inculpado no tenía derecho ni autorización legítima para realizar el acto de apoderamiento, su conducta se ha de tener como configurante del delito de robo, el robo de uso requiere la prueba de que el objeto fue tomado con carácter temporal y no para apropiárselo o venderlo, propiamente podríamos mencionar que hay comprobación de robo de uso cuando se el inculpado demostró en autos que se apodero de una cosa sin consentimiento de su dueño con carácter temporal y sin ánimo de apropiación o venta, así como que en ningún momento se negó a devolverlo, queda configurado el delito de robo de uso.

Puesto que en el robo propio de cosa el ladrón se enseñorea de la cosa de que se ha apoderado, comportándose de hecho frente a ella como de derecho lo haría el propietario, procede considerar como figura diferente como es el robo de uso, puesto que en este se a cuidado la ley de sustituir la expresión apoderarse por la expresión tomar, y de poner de resalto que tal aprehensión es sólo temporal y exenta del propósito de apropiarse de la cosa o de venderla; La pena es ciertamente es menor que la conminada para el delito de robo de cosa.

Por lo que no basta, sin embargo, para caracterizar esta figura la indicación del carácter temporal de la aprehensión ni la circunstancia negativa de que estén ausentes el ánimo de apropiación o de venta.

La denominación clásica del robo de uso acusa la presencia de un ánimo sin el cual la acción descrita quedaría vacía de significado, ya que este ánimo es el de usar la cosa, pero el de usarla efímeramente. Realmente es imposible establecer una regla abstracta acerca de la brevedad del uso, es claro en todo caso, que no se da la acción prevista en esta figura si el agente retiene la cosa para usarla cuando se presenta la oportunidad adecuada, y que la temporalidad concierne al uso útil a que se presta la cosa.

Es indiferente la licitud o ilicitud del uso. El hecho de la devolución no es consubstancial a la figura, pues también se da ella sí, después de usar la cosa, el agente la abandona en un sitio en donde su dueño pueda recobrarla, esto es que no se deberá de confundir la ausencia del ánimo de devolver con la dificultad de probar su existencia.

Por lo que tenemos que hacer mención a todo esto tiene como consecuencia una pena leve que es de uno a seis meses de prisión, ya que la ley obliga al sujeto a pagar al ofendido, como reparación del daño, el doble de alquiler, arrendamiento o intereses de la cosa usada, y ello aparte el resarcimiento por lo perjuicios que la cosa pueda haber sufrido en su integridad durante el uso delictuoso.

3.1.7.ROBO CON VIOLENCIA

En el artículo 372 del código penal vigente para el Distrito Federal nos hace mención que si el robo se ejecutare con violencia, a la pena que corresponda por el robo simple se agregarán de seis meses a tres años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación.

Asimismo es de hacer notar que en el artículo 373, del código antes citado nos dice a la letra la violencia a las personas se distingue en física y moral.

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

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

Y por último el artículo 374 nos refiere que para la imposición de la sanción se tendrá también el robo como hecho con violencia:

- I.- Cuando ésta se haga a una persona distinta de la robado, que se halle en compañía de ella, y
- II.- Cuando el ladrón la ejercite después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado.

Por lo que una vez citados los anteriores artículos propiamente podríamos hacer notar que el robo con violencia si bien es verdad en nuestro derecho el apoderamiento es la acción consumativa del delito de robo, es decir, desposeionar a otro de la cosa materia del delito, tomarla para sí, privarle de ella, claro está que la mecánica de la acción implica cierta movilización, a veces mínima y en ocasiones rápida del objeto; pero si el impetu de la acción del delincuente, que obliga a la víctima, contra su voluntad, a dejarse robar por un medio que no puede evadir, no fue tal que fuese capaz de producir el aniquilamiento de la

libertad en la persona del ofendido, quien hasta pudo ir en su persecución, en manera alguna se configura la calificativa de violencia, toda vez que de acuerdo con nuestra tradición jurídica.

El delito de robo con violencia, como figura especial, se reducía al ejecutado con las circunstancias de fuerza física o intimidación moral en la persona del ofendido. De aquí resulta que el delito de robo no se ajusta al concepto jurídico de que se hace mérito, si sólo quedó acreditado que el apoderamiento tuvo evento con rapidez, pero en ninguna forma haciendo violencia al quejoso en la persona del ofendido.

Tenemos que decir que la violencia como ya se cito con anterioridad se expresa en física y moral, teniendo en cuenta que esta se ejerce sobre las personas, de esta manera los artículos antes citados nos establecen en forma expresa, la violencia emitida en las cosas como circunstancia de calificativa del delito de robo.

Lo que caracteriza al robo con violencia, además de los elementos propios del robo simple o el ordinario, según el caso, es precisamente la violencia ejercida por el agente sobre el sujeto pasivo de la infracción, la cual puede ser física, o moral o física y moral para poder aprehender o capturar la cosa ajena.

Esto es decir si el quejoso confiesa que aparentemente puso un arma en la espalda del ofendido, al mismo tiempo que lo intimaba a levantar las manos y a entregarle el dinero, es indudable que el apoderamiento de éste se hizo con violencia, ya que la apariencia del objeto y el modo de proceder del quejoso, incuestionablemente ejercieron una coacción en el ánimo del ofendido, que lo llevó a plegarse a las exigencias del repetido quejoso, constituyendo el ejercicio cabal de la violencia moral con que perpetró el robo.

Aunque propiamente podríamos mencionar que cuando se llegue a los golpes propinados a los ofendidos y a su vez se hayan producido después de que fueron despojados de su

dinero, eso no significa que el robo se haya ejecutado sin violencia, si de acuerdo con los datos de la causa, no aparece que la violencia se haya constituido por los golpes mencionados, sino por la actitud amenazadora que asumieron los acusados, pues la violencia, para que califique el delito de robo, no sólo debe ser material, sino también de carácter moral

Pero cabe hacer mención que aun cuando en contra del individuo señalado como cómplice de un robo con violencia no haya pruebas bastantes de que directamente ejecutó actos de violencia, tratándose de ese delito debe tenerse en cuenta que los que cometen obran unificados en la acción necesaria para cometer el robo, y a todos y cada uno de ellos, por tanto, le es imputable la violencia que la cuadrilla lleve a cabo, aun en el supuesto de que sólo uno de los acompañantes de ella cometa actos de violencia en las personas de los ofendidos.

Por lo que tenemos que decir que en la confesión del inculpado, que demuestra que en el caso existió una acción de apoderamiento de una cosa, ajena y mueble, realizada sin derecho y sin consentimiento de la persona que podía disponer de ella, sin que obste que sobre ese particular no se haya demostrado la propiedad, preexistencia y falta posterior de lo robado, en razón de que este medio de prueba sólo es admisible en ausencia de una confesión

Es violatoria de garantías la aplicación de la agravante de violencia, ya que si de los hechos que arroja el sumario, se concluye que los actos de violencia en las cosas constituyen circunstancias inherentes a los medios de ejecución empleados en el robo.

El robo con violencia así como el daño sobre las cosas estos constituirían agravaciones específicas, tales como las fracturas, etc; el código penal vigente para el Distrito Federal suprime estas circunstancias y conserva las mismas reglas para el robo con violencia, de lo que debemos concluir que en sentido jurídico, no se acostumbra denominar como violencia los daños que se llevan a cabo en las cosas.

No procede estimar que operó la calificativa de violencia en el delito de robo, toda vez que si el acusado también se le condeno por asalto, pues este consiste entre otros elementos, en hacer uso de violencia contra una persona, y resulta que con la condena por este delito ya se califica la violencia que se utilizó contra la ultima, y no puede ser nuevamente recalificada como calificativa del robo. Si la sentencia reclamada hizo concurrir los delitos de asalto y robo con violencia, como precisamente esta circunstancia es elemento integrante del primer típico penal, la misma no puede agravar el robo consecutivo a tal delito, en el caso de concurrir con el asalto y al no estimarlo así, la autoridad responsable hace inexacta la aplicación de la ley.

Es decir al acusado por el delito de robo no debe condenarse con la calificativa de violencia, si los elementos que sirven de base para estimar tal agravante son los que configuran, precisamente, el diverso ilícito de asalto por el cual también se le condenó, por que si tal cosa se hiciera, se estaría reclasificando una estimación al sancionarla como constitutiva de la calificativa de otro delito. por lo que igualmente en la presencia de los delitos de lesiones y robo con violencia, procede eliminar el de lesiones, cuando éstas fueron medio adecuado para expresar la violencia calificativa del robo.

Toda vez que el principio de absorción o consunción consiste en optar por la norma que valorativamente y por su amplitud comprenda a otra que tiene la pretensión de ser aplicada simultáneamente, por abarcar de igual manera el hecho cuya regulación se pretende.

En 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 sólo de ellas, concretamente aquella que, por su amplitud valorativa, es capaz de absorber a las demás.

Tal fenómeno se opera en la Hipótesis de que en un tipo penal se complementa con alguna calificativa en virtud de alguna circunstancia de ejecución que por sí sola, íntegra a su vez la conducta o hecho de otro tipo penal autónomo; esto es que en la 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 medio adecuado para expresar la violencia calificativa del robo.

3.1.8. ROBO DE ENERGIA ELECTRICA Y OTROS FLUIDOS

El robo por equiparación previsto por la fracción II del artículo 368 del código Penal Federal se presenta cuando en forma directa el agente se apodera del fluido eléctrico; esto es, cuando hay contrato de suministro, ni existen tampoco medidores de luz pero propiamente podríamos hacer mención que cuando el daño patrimonial se presenta mediante el uso de engaño es decir por alteración de algún medidor, resulta que dicha conducta es desplegada a otro ilícito como el fraude.

Si el bien de que se apoderó el acusado es alambre del que una empresa suministradora de energía eléctrica tenía en uso para la conducción de electricidad, debe decirse, ante la afirmación en el sentido de que de acuerdo con la ley civil el bien de que se trata tiene el carácter de inmueble y que por esta razón no puede configurarse el delito de robo, que además de que no es verdad que el alambre que sirve como conductor de electricidad esté considerado como inmueble, dado el carácter realista de las normas penales, el concepto de bien inmueble debe establecerse, no conforme a la clasificación ficticia del derecho privado, sino atento a su significado gramatical y material.

Pues según su naturaleza física intrínseca son muebles las cosas corpóreas que sin modificarse, tienen la aptitud de moverse de un espacio a otro por si mismas y por la aplicación de fuerzas extrañas; esto es de acuerdo con lo anterior, debe concluirse que debe estimarse como mueble el bien señalado y como configurado el delito de robo.

Pero podríamos decir que si se demuestra que el acusado era usuario del suministro de la energía eléctrica, por haber celebrado contrato con la persona que legalmente podía disponer de ella, el ilícito cometido es el fraude, por que el fluido estaba bajo su control por virtud del contrato, y así el aprovechamiento lo realizó con el conocimiento de su dueño; en cambio, habrá delito de robo cuando para el aprovechamiento no haya mediado convenio

alguno con el propietario de la energía, dado que esas condiciones ésta se hallaba en poder o a disposición de una persona distinta del agente activo.

Del análisis de la fracción VIII del artículo 416 del Código Penal del Distrito, se infiere que el cuerpo del delito de fraude especificado por ese precepto, se compone de dos elementos: primero que una persona aproveche dolosamente energía eléctrica, y segundo, que se obtenga ese aprovechamiento, alterado, por cualquier medio, el consumo de energía marcado por los medidores; y aun cuando la persona que altere los medidores, no sea quien se aproveche de la energía eléctrica, esto no significa que no exista el delito, ya que tal circunstancia sólo puede mirar al carácter que en la perpetración del delito tenga esa misma persona, y no a la existencia del delito mismo.

Tenemos que tener de hincapié que la energía eléctrica no es cosa corporal y por lo tanto no es fluido tampoco un líquido ni un gas, ya que no fluye, por lo que el modo de servirse ilícitamente de él no puede expresarse por la acción material de tomarlo o aprehenderlo, y la ley debe aludirlo, en consecuencia, de un modo más abstracto, como puede ser un término de aprovechamiento.

Toda vez que el Código Penal para el distrito Federal no señala los medios de aprovecharse de la energía eléctrica, pueden ellos consistir en el empalme clandestino de una red de energía, o en el almacenar ésta en un acumulador o, lo que puede ser muy frecuente, en las alteraciones e los medidores como ya se refirió con anterioridad ya que con esto se beneficia la electricidad ocultando su consumo real.

Por lo que asimismo referimos que esta última posibilidad, que en muchas legislaciones no se equipara al robo sino al fraude, no constituye en México este último delito, sino derechamente el de aprovechamiento de que aquí se trata.

Esto por que una reforma de 1945 suprimió la fracción XII del artículo 386, que castigaba por fraude al que indebidamente aprovechaba energía eléctrica o cualquier otro fluido alterando por cualquier medio los medidores destinados a marcar el consumo o las indicaciones registradas en esos aparatos

CAPITULO IV

4.- PROPUESTAS DE REFORMAS AL ARTÍCULO 268 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, PARA QUE INDEPENDIENTEMENTE DE LO ROBADO SE CONSIDERE COMO DELITO GRAVE LA HIPOTESIS DEL ARTICULO 381 FRACCION XI DEL CODIGO PENAL Y DE OBJETOS QUE SE ENCUENTREN EN EL INTERIOR DEL VEHÍCULO.

4.1.1 PROPUESTA DE REFORMA A LA FRACCION XI DEL ARTICULO 381 DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL PARA QUE SE INCLUYA ADEMÁS DE LA PARTE DE VEHICULO, LOS OBJETOS QUE SE ENCUENTREN EN EL INTERIOR DE LOS MISMOS, Y SU CONSIDERACION COMO DELITO GRAVE.

A efecto de poder precisar mas claramente las propuestas presentadas en el presente trabajo, primeramente haremos mención respecto del artículo 381 en su fracción XI del Código Penal vigente para el Distrito Federal, la cual a la letra nos dice: (Cuando se trate de partes de vehículos estacionados en la vía pública o en otro lugar destinado a su guarda o reparación.)

Al respecto podemos señalar que hoy en día se ha vuelto ineficaz la procuración de justicia toda vez que nos hemos dado cuenta de que el robo de vehículos automotores, ocupa actualmente el segundo lugar dentro del índice delictivo de robo en sus modalidades tanto de robo con violencia así como de vehículos estacionados, esto nos lleva a preguntarnos por que la existencia de tanta delincuencia en ese tipo de delito, desde nuestro punto de vista, es tan sencillo decir que la procuración de justicia se encuentra sumamente dañada, o que la delincuencia esta superando las leyes de nuestro país, ya que no podemos olvidar que en un punto de vista internacional se ha tratado de combatir por todos los medios el delito de robo de vehículos así como su tráfico a otros países, y con este fin se suscribió el convenio del 6 de Octubre de 1936, denominado: " Convenio para la recuperación y devolución de vehículos de motor, remolques, aeroplanos, partes y componentes de cualquiera de ellos que hubiesen sido robadas u objetos de cualquier delito contra la propiedad."

A nuestro modo de ver el delito de robo de vehículos efectivamente se reducirá conforme se agraven las sanciones, que conforme a las leyes se impongan contra los delincuentes esto quiere decir que como lo sabemos hoy en día, el delito de robo es un delito calificado y agravado por la ley, pero realmente el tema que nos ocupa se refiere al robo de accesorios así como objetos que se encuentren en el interior de algún vehículo automotor, al respecto manifestamos que nuestra actual legislación muestra estos delitos como simples y no agravados por la ley por lo que con esto nos da pauta a que a la falta de un tipo penal específico que prevea el caso de robo de objetos que se encuentren en el interior de los vehículos automotores, obliga a la autoridad Ministerial a que en el caso de tener integrados los elementos del cuerpo del delito y la Probable Responsabilidad, a tener que consignar por robo simple, siendo que se trata de un caso que debería tener contemplado la legislación penal sustantiva como calificado, ya que el creciente número de casos de robos de este tipo y las circunstancias en que éstos normalmente ocurren.

Lo anterior en que la penalidad aplicable no sea acorde a la realidad, ya que dichas circunstancias hacen que el ilícito de alguna manera no pueda considerarse como un robo simple desde el punto de vista de justicia o equidad, ya que prácticamente los sujetos activos que participan en esta clase de ilícitos, en su mayor parte quedan impunes, y aún en el caso de que sean detenidos en delito flagrante, normalmente obtiene su libertad sin dificultades, no obstante que en algunos casos el monto de lo robado puede variar de una cantidad mínima a una muy elevada.

Asimismo, nuestra propuesta considera que en vez de poderse incluir dentro de la fracción XI del artículo 381 del Código Penal, vigente para el Distrito Federal, los objetos que se encuentren en el interior de un vehículo automotor como robo calificado, podría añadirse una fracción específica para este caso, lo cual podría ser más adecuado, en aras de la técnica legislativa y a fin de dejar más clara la intención de la propuesta.

Es importante que los elementos vertidos en la investigación realizada durante la etapa de la integración de la Averiguación Previa, le permita al agente del Ministerio Público el poder determinar con claridad la intención del sujeto activo, ya que en muchos casos no es posible

definir con claridad si intentaba robarse el vehículo o algún objeto que se encontraba en el interior del mismo.

Asimismo tenemos que mencionar igualmente que el creciente número de sujetos que participan en esta clase de ilícitos, hace necesario que la legislación frene con una previsión **COMO DELITO GRAVE**, esta clase de ilícitos, ya que nos enfrentamos a toda una organización delictuosa (mercado negro), por parte de sujetos que se encargan del robo, distribución y venta de objetos que se encuentran en el interior de los vehículos, y en algunos casos existen ya abogados que se encargan de defender a los miembros de estos verdaderos carteles de robo, distribución y venta de objetos, esto quiere decir que de alguna forma los mismos sujetos tienen previsto que para el caso de que sean detenidos flagrantemente pueden obtener su libertad bajo fianza, aún ante el mismo Agente del Ministerio Público. Como lo establece la propia constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con esta medida de prevención los sujetos tenderán a tener dificultad para evadir la acción de la justicia, pero lo que realmente se tiene que tomar en consideración es que la sociedad hoy en día tiene que estar más protegida y esto lograra evitar que quienes intervengan en la comisión de estos delitos obtengan este beneficio, con apoyo y fundamento en las leyes jurídicas, este delito de robo de objetos dentro del interior de los vehículos se ha dado con frecuencia en nuestra vida siendo que en nuestro sistema jurídico, no lo tiene previsto no obstante esta circunstancia es aprovechada por los delincuentes, quienes siempre están al tanto de la manera de evadir la justicia.

Un caso común que se da diariamente es cuando una persona deja cualquier objeto de su propiedad dentro de su automóvil como puede ser el celular, objetos personales de valor, así como un accesorio del dicho vehículo y cualquier documento importante, resultando que el sujeto activo llega y rompe su parabrisas para sustraer los objetos que haya dejado en

el interior, momentos en que es asegurado por cualquier autoridad; (no omitiendo que en ocasiones los sujetos mas preparados en realizar esos ilícitos abren el automóvil sin dañarlo.)

Por lo que con esto tenemos que considerar que en ocasiones primeramente existe un daño en propiedad ajena pero en segundo termino tenemos un robo puramente simple ya que como lo marca la ley tiene garantía el sujeto y goza de los beneficios de una libertad caucional dentro de la investigación de la averiguación previa ó en su caso en el proceso penal, por lo que tenemos que tener en cuenta es, hasta donde soportamos la reiteración de estos ilícitos, por lo que prácticamente el presente trabajo realmente lo que trata es de abocarse a la prevención de este ilícito; que los ciudadanos no sufran un detrimento patrimonial en sus bienes o valores personales.

Asimismo tenemos que tomar en cuenta de que nos podemos encontrar con una gran infinidad de casos prácticos pero realmente todo llegan a los mismo es decir que la gran mayoría de los delincuentes quedan en libertad y esto nuevamente realizan su misma labor cotidiana.

Una de las circunstancias que en su mayoría ha pasado en los llamados Valet Parking, es realmente respecto de quien es el responsable de los objetos o valores que se encuentran en el interior del automovil que se les deja ya que regularmente se pueden extraviar accesorios o el automovil en su totalidad puesto que regularmente los sujetos o trabajadores están también conectados con diferentes organizaciones de robo de vehículos que dificilmente se puede comprobar, pero la Suprema corte de Justicia de la Nación, nos hace notar lo siguiente "Si el artículo 2583 del Código civil contenido dentro del capitulo que regula el contrato de depósito, prescribe que las fondas, cafés, casas de baño y otro establecimientos semejantes no responden de los efectos que introduzcan los parroquianos, a menos que los pongan bajo el cuidado de los empleados del establecimiento, resulta evidente que tal dispositivo contiene una regla específica del contrato de depósito; por tanto, si en el

documento exhibido como comprobante del depósito de un vehículo automotor en el estacionamiento de un restaurante, aparece la manifestación unilateral del dueño de esa negociación eximiendo a ésta de la responsabilidad por el robo total o parcial del vehículo, tal manifestación es irrelevante y carece de validez cuando el vehículo se puso bajo el cuidado de un empleado de aquélla, porque contraria la esencia del contrato de depósito, de lo cual responderá el depositario en caso de menoscabo y de los daños y perjuicios que aquélla sufra por su negligencia como lo dispone el artículo 2522 del Código Civil.⁽³⁶⁾

De la tesis anterior se desprende que el depositante puede ejercer en contra del depositario, independientemente de estas acciones civiles, son estas las que nos dan pauta para poder determinar la existencia de responsabilidad penal por la comisión de algún ilícito en el caso anteriormente mencionado.

Es importante señalar que es común que no obstante haber dado la posesión del vehículo a un tercero en el supuesto de que dicho sujeto se apropiara sin derecho ni consentimiento que se encuentra en el interior del vehículo, en la práctica se acostumbra a consignar por un robo simple y no por abuso de confianza, sustentándose en el criterio de que dicha posesión es precaria y no una posesión firme.

⁽³⁶⁾ cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 11 de agosto de 1995, tesis I.3º.C39.pag.611

4.1.2.- DIFERENCIACION ENTRE ROBO DE AUTOPARTES Y DESMANTELAMIENTO DE VEHICULOS AUTOMOTORES.

Para poder hablar de esta diferenciación, analizar previamente y de manera sucinta el problema que surge de las Reformas al Código Penal del Distrito Federal, de fecha 13 de Mayo de 1996, en las que se inserta el actual artículo 377 y sus diversas fracciones, siendo la fracción I la que nos interesará específicamente, para poder diferenciarlo de la hipótesis prevista en el artículo 381 fracción XI:

Art. 377.- Se sancionará con pena de cinco a quince años de prisión y hasta mil días de multa **al que a sabiendas** y con independencia de las penas que le correspondan por la comisión de otros delitos:

- I.- Desmantele algún o algunos vehículos robados o comercialice conjunta o separadamente sus partes.
- II.- Enajene o trafique de cualquier manera con vehículo o vehículos robados.
- III.- Detente o posea, custodie, altere o modifique de cualquier manera la documentación que acredite la propiedad o identificación de un vehículo robado.
- IV.- Traslade el o los vehículos robados a otra entidad federativa o al extranjero.
- V.- Utilice el o los vehículos robados para la comisión de otro u otros delitos

A quien aporte recursos económicos o de cualquier índole para la enajenación para las actividades descritas en las fracciones anteriores, se le considerará coparticipe en los términos del artículo 13 de éste Código.

Si en los actos mencionados participa algún servidor público que tenga a su cargo funciones de prevención, persecución o sanción del delito o de ejecución de penas, además de las sanciones a que se refiere este artículo se le aumentará pena de prisión hasta por una mitad más, y se le inhabilitará para desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión públicos por un período igual a la pena de prisión impuesta.

Es claro que la intención del legislador al crear esta disposición, es tomar en consideración la gran incidencia de robo de vehículos que existen en nuestro país y fundamentalmente en el Distrito Federal y su zona conurbada.

El incremento desproporcionado del robo de vehículos refleja que esta conducta ilícita constituye una de las principales actividades y fuentes de ingresos de organizaciones criminales; por ello, se amplían los supuestos para combatir el aspecto económico del delito, a través de la tipificación de conductas relativas al desmantelamiento y comercialización conjunta o separada de las autopartes; enajenación o tráfico de vehículos robados, así como su detención; posesión, custodia o alteración de los documentos que acrediten su propiedad o identificación, el traslado a otras entidades federativas o al extranjero; y la aportación de recursos de cualquier especie para la realización de las actividades descritas.

Hasta el momento no se ha podido definir con claridad la diferencia entre estas dos acciones, ya que el delito de robo de vehículo y sus partes, es un ilícito de carácter doloso, que protege el patrimonio de las personas, encontrando varias modalidades para cometerlo, siendo un delito de acción, ya que el sujeto activo se apodera del vehículo, o de alguna de sus partes, trafica o enajena el automóvil o bien comercializa con las partes robadas; así mismo que mantenga en su poder altere o modifique de cualquier manera la documentación que acredite la propiedad o identificación de un vehículo robado; lleve de una entidad federativa a otra o al extranjero un vehículo robado; utilice un vehículo robado en la comisión de otro delito; a quien aporte recursos económicos para la ejecución de tales actividades.

Cabe reflexionar sobre el término desmantele que utiliza el legislador en la fracción I del artículo 381 del código Penal vigente para el Distrito Federal. Desmantelar, según el diccionario de la real Academia española, edición decimonovena 1970 Madrid España, pagina 457, desmantelar viene del latín dis, des y mantellum, velo, mantel.

Se entiende por **desmantelar** según el diccionario aludido, es echar por tierra y arruinar los muros y fortificaciones de una plaza, desamparar, abandonar o desabrigar una casa; desabolar; desarmar y desaparecer una embarcación.

Si llevamos el significado de desmantelar a lo expuesto por el legislador vemos que se tendría que desarmar el automovil y, desarmar según el mismo diccionario consultado en su pagina 441 nos dice que es desunir, separar las piezas de que se compone una cosa.

En este orden de ideas, el que se dedica a desmantelar, debe de desunir o separar las piezas de que esta compuesto el vehiculo, pero que pasa con aquel sujeto que unicamente se roba los espejos retrovisores, o la parrilla de un vehiculo que se encuentra estacionado en la calle, actitud que por cierto es muy frecuente.

Estimamos que el individuo que roba **una pieza** de un automovil *no cabe dentro del tipo* penal de desmantelador, pues se modifica en su esencia del vehiculo en sí.

Sin embargo, ¿ Que ocurre cuando a un vehiculo estacionado en la vía pública le roban las llantas, mas la de refacción, el radio, la parrilla, los espejos retrovisores y la herramienta?, En este caso este vehiculo ya ha sido modificado en su esencia ya que no puede circular que es el principal objeto del mismo, pero aun en este caso podemos hablar de desmantelamiento?, No, porque el tipo penal prevé que dicha conducta se tiene que tratar de un vehiculo robado, por lo que esta hipótesis no se encuadra dentro del tipo de desmantelamiento de vehiculo robado, ya que primero el sujeto activo debe ingresar a su patrimonio el automovil, despojando a la victima del mismo , y hecho lo cual proceder a desarmar el vehiculo en cuestión, ya sea el mismo sujeto que se apoderó del vehiculo o un tercero.

Otra reflexión que cabria hacernos, es respecto a si cualquier parte del vehiculo se podria considerar robo de autopartes, aunque esta sea removible del vehiculo, sobre todo con la profusión de los autoestereos removibles en su totalidad o en su carátula, al respecto los Tribunales Colegiados de Circuito han emitido la siguiente Tesis Aislada:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: IV Diciembre de 1996.

Tesis: I, Iº, P 19,P.

Página: 452

ROBO DE PARTES DE VEHICULO, CALIFICATIVA DE . SE ACTUALIZA CUANDO SE VERIFICA SOBRE UN AUTOESTEREO REMOVIBLE.

La agravante del delito de robo, prevista en el artículo 381 fracción XI, del Código Penal para el Distrito Federal, se acredita con el hecho de que el activo se apodere indebidamente de un autoestereo instalado en un vehículo estacionado en la vía pública o en otro lugar destinado a su guarda o reparación, aún cuando tal aparato pueda ser removible, pues la integración de tal calificativa la Ley no distingue si el robo de partes vehiculares se verifica sobre fijas o desmontables, ni si son necesarias o no para el funcionamiento del citado bien mueble.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 1605/96. Carlos Alberto López Locano o Carlos Alberto Chávez Vera. 8 de noviembre de 1996.

Unanimidad de votos. Ponente Germán Tena Campero. Secretario Ricargo Guzmán Wolfer.

Otro elemento muy importante descriptivo del tipo penal es “**a sabiendas**”, este elemento interno, es en la práctica de muy difícil comprobación y generalmente se desprende únicamente por presunciones que hace de los elementos arrojados en la integración de la Averiguación Previa el Agente del Ministerio Público, sin que normalmente quede fehacientemente comprobado.

4.1.3. PROPUESTA PARA LA OBLIGATORIEDAD DE LA INSERCIÓN DE UN NÚMERO SECRETO DE IDENTIFICACION DE LA AUTOPARTES DE VEHICULOS AUTOMOTORES

Conforme a lo que se puede desprender de lo mencionado a lo largo del presente trabajo, un gran número de vehículos robados es desarmado para su venta, en las diferentes zonas en las que existe infinidad de deshuesaderos, verdaderas fortunas son obtenidas de las ventas de estas autopartes al menudeo, sin que jurídicamente se pueda demostrar que dichos objetos sean robados, si bien es cierto, no es necesario que se acredite la propiedad de las partes para la integración del cuerpo del delito, sino únicamente que quienes las posean no puedan demostrar su legítima procedencia, también es cierto que para la consignación de los sujetos involucrados, el Agente del Ministerio Público debe comprobar que precede una denuncia o querrela, tal como se lo exige nuestra Constitución y en ese sentido se pronuncia la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“Para la configuración de los elementos del cuerpo del delito de robo no es necesario que se demuestre en forma alguna la propiedad del bien relativo, si con la confesión y otras pruebas que la corroboren, queda probado el apoderamiento por parte del inculpado de un bien mueble ajeno, sin consentimiento del dueño o de la persona que podía disponer del mismo con arreglo a la ley.”⁽³⁷⁾

Los elementos del tipo delictivo de robo, pueden acreditarse de conformidad con la regla general prevista en el artículo 134, fracción II del Código de Procedimientos Penales del estado de México, de no ser posible hacerlo según lo ordenado en el diverso artículo 128; ahora bien, la primera de las normas en cita, permite comprobar el cuerpo del delito, cuando el activo tiene en su poder la cosa mueble ajena y por esas circunstancias personales es inverosímil creer que su adquisición fue legítima, si no justifica su procedencia, no obstante, para la aplicación del mencionado artículo 134, fracción II, resulta indispensable que en autos exista denuncia, pues sin tal requisito de procedibilidad sería inconstitucional el dictado de un fallo condenatorio, por la comisión de un robo cometido en agravio de quien resultara titular de los bienes materia del hecho criminoso.

⁽³⁷⁾ cfr. Semanario Judicial de la Federación. XIII-Enero, pag. 309

En la actividad diaria los Agentes del Ministerio Público se enfrentan diariamente a este problema, es común que en la realización de los operativos practicados a deshuesaderos, se aseguren piezas de vehículos que no se pueden relacionar con indagatoria alguna, por lo que al llegar el momento de determinar la situación jurídica de los probables responsables, se ven en la necesidad de determinar la libertad bajo las reservas de ley, ya que no es posible determinar la legítima o ilegítima procedencia de las autopartes al no tener un número de serie con el cual se podría saber de que vehículo procede, y quien en su legítimo propietario y en caso de que dichas partes tengan un número alterado, se podría asumir que son robadas.

Prácticamente los sujetos hoy en día que realmente se dedican a este tipo de ilícitos los tienen contemplado ya con una actividad diaria (modus vivendi), es decir este mercado negro de autopartes como de accesorios de vehículos automotores se ha vuelto un gran negocio a mayoreo, toda vez que como hemos venido contemplando, dichos sujetos tienen ya su gran estudio para quitar cada una de las autopartes y accesorios de los automóviles en cuestión ya que en su gran mayoría estudian todas y cada una de las técnicas para los seguros de los accesorios que se implementan en el vehículo y aun así de cualquier forma cada individuo tiene su modus operandi para cada vehículo y siendo además de en ocasiones dichos sujetos tienen la gran agilidad y proceden a quitar accesorios de varios automóviles en diferentes colonias y en el momento que son asegurados difícilmente podrán privarlos de su libertad más de cuarenta y ocho horas ante un Agente del Ministerio Público, ya que realmente es difícil determinar si cuentan con reporte de robo y además dentro de la investigación por parte de la Policía Judicial no se llega a saber quién o quienes sean los propietarios, por lo que con esta garantía y aun a sabiendas de que las autopartes son robadas no hay manera de que puedan identificar quien sea el legítimo propietario de dichas autopartes o accesorios.

Es realmente de gran importancia desde el punto de vista social y patrimonial el daño provocado por la elevada incidencia de la comisión del delito de robo de vehículo.

Toda vez que los delincuentes y dependiendo de la organización a la que pertenezca, evitarán siempre a cualquier medio la posible identificación de las partes, por lo que la inserción de estos números de identificación en cada una de las autopartes, dificultará que los delincuentes enajenen tan fácilmente las piezas y máxime si dichos números son insertados desde el armado del automóvil.

Por lo anterior se propone como medida preventiva para reducir la comisión del delito de robo de vehículos que las agencias automotrices en los modelos recientes, se realice un remarque para las autopartes así como para los accesorios, ya que no es suficiente el que esto únicamente se realice en el motor y el chasis o bastidor.

Esto es, el mismo número que se utiliza para el chasis podría ser el mismo número que se puede ocupar en las autopartes o accesorios que componen el vehículo automotor, toda vez que técnicamente cada número describe alguna característica del automóvil.

No hay que omitir que los vehículos recientes saldrían ya con esta medida de identificación, pero los automóviles de modelos anteriores, tendrían que acudir a una agencia autorizada para identificar sus autopartes. Cabe mencionar que esta medida ya se aplica por algunas compañías aseguradoras como un servicio gratuito para sus clientes y de esta manera desalentar el robo del vehículo al hacer más fácilmente localizable sus autopartes.

Sabemos realmente que en la actualidad los vehículos de las diferentes marcas constan de un número de identificación secreto, pero como ya se refirió con anterioridad este es insuficiente para desalentar el mercado de autopartes robadas, ya que estando plenamente individualizados cada una de las autopartes de los automóviles como pueden ser el cofre la salpicadera, así como sus accesorios, se puede determinar a que vehículo pertenecen y en el caso de que se llegaren a robar dicho vehículo automotor, inmediatamente el propietario deberá de reportarlo como robado con los números correspondientes a la serie y el motor así como placas de circulación tomando en consideración que el mismo número de serie lo va a tener contemplado cada uno de las autopartes en el caso de que se lleguen a desmantelarlo y comercializar sus piezas por separado podrán ya identificar con que

Averiguación Previa se encuentra relacionado y los diferentes delitos que se pudieran encuadrar.

Por lo que ya con esta medida disminuiría el mercado negro que existe en la compra y venta de autopartes y en tal sentido el robo de vehículos automotores, con el simple hecho de que la delincuencia tendría menos probabilidad de comercializar las autopartes de un vehículo robado, así como el Agente del Ministerio Público junto con sus auxiliares, reunirían los mayores elementos para poder identificar si las autopartes encontradas en los operativos organizados por la propia Procuraduría serían o no robados y con esto detectar inmediatamente los elementos necesarios para practicar una consignación adecuada de los inculcados.

Con esto la delincuencia se encontraría con una gran dificultad para poder vender dichas autopartes, puesto que como ejemplo práctico podríamos señalar un operativo realizado en la Colonia Buenos Aires de esta ciudad, lugar en donde se detuvieron a 25 sujetos, los cuales les fueron encontrados diferentes autopartes de vehículos en su mayoría de modelos recientes, valuados en varios miles de pesos, pero al integrar la indagatoria y después de un trabajo sumamente laborioso por parte del Ministerio Público y Oficial Secretario para poder fedatar y describir detalladamente las autopartes, además de la intervención de los peritos en mecánica y valuación, así como de Policía Judicial, y al término de todas y cada una de las diligencias ministeriales, solo se obtuvo como resultado que los sujetos puestos a disposición salieran en libertad con las reservas de ley, puesto que en ningún momento se pudo identificar las autopartes ya que no contaban con ningún medio de identificación.

Como se ha referido con anterioridad, la delincuencia cada día está más avanzada, pero corresponde a la misma sociedad, el allegarse de todos los elementos tecnológicos que de cualquier manera reduzcan los índices de incidencia con la implementación de propuestas innovadoras que sean determinantes para dicha reducción.

Es muy importante, lo necesario que sería la concientización de la magnitud de este delito para que se obtuviera una gran participación ciudadana que nos llevara a poder marcar números de identificación en el mayor número de autopartes posible

Debemos de aplicar todas y cada una de las medidas necesarias para acabar con todo este mercado negro de partes de vehículos, para que se integren a nuestra actual legislación, ya que el negocio de la venta de autopartes, implica una cantidad enorme e indeterminada de mercancía ilegal de la que obviamente no es posible tener un control exacto y completo de su magnitud.

El gran número de sujetos que realizan este tipo de ilícito, se encuentran dentro de los parámetros de los mejores pagados ya que en su gran mayoría la distribución se hace sin mayor problema presentando facturas y notas de remisión falsas que no representan ningún problema para su adquisición.

Con todo esto el presente trabajo tratamos de aplicar medidas de seguridad que realmente sirvan a la sociedad en su conjunto, para que los realmente laboran en esta rama de manera legal, no se vean perjudicados con la actividad ilegal, y no tengan mayor problema para la venta de las autopartes en cuestión y con la plena seguridad de que en cualquier momento de los operativos relámpagos por parte de la Procuraduría, sean fehacientes y detecten los que en verdad se dedican a este ilícito.

Cabe mencionar que si bien es cierto que existe un gran número de sujetos involucrados en esta actividad ilegal, esto se debe en gran medida a que existe un gran mercado de compradores de dichas piezas, mercado que realmente se encuentra conformado por todos nosotros, que participamos en dicho ilícito aparentemente como último eslabón de la cadena, sin ver que somos parte de un círculo vicioso.

Algunas distribuidoras europeas se han preocupado por el alto número de piezas en mercado negro de algunas marcas y con gran decisión han acabado con dicho mercado, ya que ofrecen a sus clientes, la reposición gratuita de cualquier accesorio que les haya sido robada, por ejemplo BMW.

4.1.4.- OBLIGATORIEDAD Y EXPEDICION DE COMPROBANTE, PARA QUE PREVIA LA COMPRAVENTA DE VEHICULOS AUTOMOTORES USADOS SE VERIFIQUE SU LEGAL PROCEDENCIA EN LA FISCALIA DE INVESTIGACIÓN DE ROBO DE VEHICULOS Y TRANSPORTES.

Como hemos venido refiriendo en el presente trabajo, al considerar la gran incidencia delictiva que se observa en el robo de vehículos automotores así como autopartes y accesorios, se hace necesario el establecimiento de nuevas formas de control que ayuden a reducir en lo posible, la comisión de éstos ilícitos, la propuesta que se hace en el siguiente trabajo y en este sentido es de establecer como requisito administrativo, que para poder realizar la compraventa de vehículos, sea obligatoria la presentación del mismo para su revisión en las instalaciones de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y que ésta sea llevada a cabo por Agentes de la Policía Judicial y Peritos especializados en ésta área, ya que el "modus operandi" para el remarque de vehículos es variado y no cualquier agente se encuentra capacitado para poder determinar si un vehículo se encuentra remarcado o poder determinar minuciosamente respecto a la autenticidad de la documentación que sea exhibida.

Posteriormente a esta revisión la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, deberá de expedir una constancia de revisión de vehículos a efecto de que tanto el comprador como vendedor puedan comprobar que el vehículo fue llevado a efectuarle la revisión correspondiente.

En el mismo sentido, con el establecimiento en fecha 02 de mayo del 2000, del Registro Nacional de Vehículos (RENAVE), ahora concesionado a particulares, se pretende abatir en lo posible, la compra venta de vehículos robados, aunque por experiencias anteriores es claro que no va ser una solución definitiva para evitar este ilícito, ya que con anterioridad se han detectado una gran cantidad de documentos falsificados pertenecientes al antiguo registro Federal de Vehículos, organismo que tuvo que desaparecer por el desmedido grado de corrupción existente.

Es de considerarse que con anterioridad la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en un tiempo efectivamente estaba realizando el chequeo de cada vehículo automotor a particulares que lo solicitaran, labor que era realizada por agentes de la Policía Judicial incorporados a dicha institución, a través de la Coordinación de Investigación de Robo de Vehículos (siendo hoy actualmente denominada como Fiscalía), actividad que era de gran beneficio para la sociedad.

Pero desgraciadamente y como sucede comúnmente, esta revisión se realizaba únicamente con agentes de la Policía Judicial, algunos de ellos inexpertos en la materia y sin ningún tipo de control, por lo que algunos Agentes, no revisaban minuciosamente los vehículos y en muchos casos no se obtenían los resultados que se deberían.

Cabe hacer mención que desgraciadamente esto lo tomaban ya como un tipo de negocio para los mismos judiciales por lo que de inmediato se actuó y el servicio quedó suspendido indefinidamente, y siendo además de que en ningún momento extendían algún tipo de recibo o comprobante de la realización de su trabajo.

Aunado a que no se expedía comprobante alguno, nos preguntamos como se tenía la seguridad en que el automóvil no tenía problema alguno, ya que únicamente era por voz propia de los servidores públicos, lo que como sabemos, esto no comprobaba nada y no se tenía ninguna garantía ni mucho menos ningún tipo de credibilidad.

No cabe duda que de la gran mayoría de la gente que iba a verificar su vehículo, (aproximadamente un 70% de los que se realizaba compraventa), acudían a verificar la legalidad de su automóvil y aproximadamente el 10% resultaban como robados y puestos a disposición, o vehículos remarcados que detectaba la policía judicial, que en algunas ocasiones no lograba identificar.

Por lo anterior, en el presente trabajo proponemos que continúe con la revisión de vehículos y de autenticidad de documentos en la misma Procuraduría, pero que sea realizado como se ya refirió con anterioridad personal capacitado para ello, y una vez realizado este trámite se le extienda un tipo de comprobante administrativo a los interesados, puesto que con este

tipo de trámite tendríamos la confianza absoluta tanto de compradores así como de vendedores y en el caso de adquirir un vehículo robado, podría existir un documento que desvirtuara el elemento "a sabiendas", previsto en el tipo penal.

Esta medida, podría reducir las cifras de la incidencia delictiva, puesto que con este trámite complicaría a quienes intervienen en el robo, tráfico de vehículos robados y falsificación de documentos de propiedad, obtener dinero ilícito y en gran medida disminuir el robo de vehículos automotores.

Cabe destacar lo importante que sería la implantación de este trámite, sin ningún tropiezo técnico jurídico ya que la delincuencia realmente se esmera en la falsificación de documentos y de placas de identificación vehicular o NIV, en su gran mayoría los vehículos automotores se encuentran perfectamente trabajados, es decir con documentos apócrifos así como con placas sobrepuestas, de difícil diferenciación con las originales, esto es que como actualmente la Procuraduría todavía cuenta con el sistema de Control de Autos Robados (CONAURO) así como el sistema de la Asociación Mexicana de Instituciones de Seguros (AMIS), y el Organismo Central de Riesgo Asegurado (OCRA), teniendo como finalidad de prever todos y cada uno de los puntos más delicados para verificar la autenticidad de dichos automóviles.

Un caso común que expresaremos en este trabajo es, el relativo a los fraudes en que incurrir algunos de los denominados loteros, personas que realmente tienen la experiencia en la compra y venta de cualquier vehículo, situación que se presta para el engaño a los particulares, ya que estas personas tienen la capacidad jurídica para refacturar, por lo que las anteriores facturas en ningún momento las entregan en copia simple, con esto tienen que decir que puede servir para vender un carro remarcado ya que en esos mismos momentos se les realiza dicha factura a nombre del interesado, y con posterioridad al regresar al mismo lote se encuentran con la sorpresa de que ya no existe o en su caso cambio de razón social.

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

PRIMERO.- A través de la historia, podemos observar diferentes etapas que han existido en el derecho, en la época antigua, se castigaba al individuo hasta con la muerte, podemos señalar como característica principal la ley de las XII Tablas, ya que dentro del Derecho Romano, la venganza así como la parricidio, el hurto flagrante así como las reuniones nocturnas eran elementos con una evolución muy limitada, en su carácter público pero del cualquier manera existían. Por lo que en el Derecho romano se origino realmente el robo llamado FURTUM, y el cual se empezó a castigar de diferentes maneras en cuanto a su penalidad.

SEGUNDO.- Podemos señalar que el robo ha tenido diferentes modalidades así como diferentes penalidades en el transcurso del tiempo, y poco a poco se ha desarrollado el significado de dicho concepto, puesto que ha tenido variables Hipotesis y también ha llegado a tener diferencias, permaneciendo como elemento principal de dicho concepto el apoderamiento.

TERCERO.- Sin embargo, el robo en el derecho lo han tratado diferentes especialistas, mismos que han buscado llegar a una claridad básica, pero realmente siempre han tenido diferencias que han llevado a confusión hacia el concepto y una gran diferencia sistemática para llegar al método real del delito, puesto que el robo se dará en diferentes modalidades.

CUARTO.- Dentro del Derecho Penal Español, surgen diferentes disposiciones respecto al robo, que se extendieron a las colonias Americanas, surgiendo además leyes importantes y caracterizadas en su gran mayoría por hostigamiento crudos, llegando a tal grado en que todos escuchaban para tener como ejemplo y escarmiento.

QUINTO.- Pero ya en el Derecho Argentino, surgen variaciones de penalidades para el robo, tomando en cuenta que este derecho empieza igualmente su origen en la época Española, la cual rigió desde mucho tiempo pero en diferentes etapas, las cuales pusieron en marcha grandes cambios por cuestiones jurisdiccionales así como diferentes constituciones que se promulgaban.

SEXTO.- Lo que debemos tomar en cuenta de los cambios surgidos por el derecho penal, así como de los diferentes elementos surgidos en las etapas primitivas y teniendo en consideración las diferentes definiciones jurídicas y religiosas, propiamente hoy en día tenemos ya un claro concepto o definición del robo y su forma de comisión por los agentes activos, ya que el apoderamiento como hemos venido refiriendo es el elemento base para que exista la acción de poseer algo, pero a lo largo del tiempo existen dos elementos básico para dicho concepto que son el material y el externo.

SEPTIMO-Dentro de las diferentes etapas así como de los preceptos enunciados en el presente trabajo debemos de tomar en cuenta que una cosa va ligada con otra, esto es que para que exista apoderamiento debe de haber un objeto del cual se va a apoderar el sujeto activo, y que este debe ser ajeno, por lo que la cosa es una realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser materia considerada como bien jurídico, definiendo esto el maestro Rafael de Pina Vara, mismo que nos hace reflexionar sobre las mismas cosas. Siendo a su vez que para el derecho penal en su artículo 367 cosa mueble es aquella que puede ser transportada de un lugar a otro. Asimismo la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido las modalidades del objeto por su propia naturaleza y los cuales se encuentran adheridos al piso o a las paredes, por lo que para la clasificación de los bienes muebles en el derecho penal tratándose del delito de robo no debe de estarse a lo que dispone el código civil sino realmente a la naturaleza de la cosa.

OCTAVO.- Para poder plasmar todos los elementos de los diversos tipos penales, y de comprobación que le exige el como lo marca el artículo 115 del código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, las reglas básicas para la comprobación del cuerpo del delito, el Ministerio Público, ha tenido grandes dificultades, y muchas veces no consigna con la técnica jurídica adecuada, ni se acerca al principio de exacta aplicación de

la ley., basándose a veces en mayoría de razón y en presunciones estando lejos de lograr una adecuada consignación con elementos objetivos, por lo que hoy en día en la integración de las Averiguaciones Previas existen bastantes deficiencias técnico jurídicas, que se traducen en baja eficiencia y eficacia de la procuración de Justicia.

NOVENO.- Como hemos venido refiriendo, existen varias modalidades o circunstancias en el robo, pero existe también el robo simple, mismo que es un elemento que realmente se caracteriza por ser un tipo fundamental, autónomo e independiente y en su caso anormal, por lo que igualmente este delito lo toman en consideración varios autores como el maestro González de la Vega nos dice que cuando el apoderamiento se realiza con el consentimiento libre, tácito o expreso del propietario como legítimo poseedor, desaparece la figura delictiva del robo por faltarle el elemento normativo. Carrancá y Trujillo es de la opinión que no es ilegítimo el apoderamiento si se hace mediando el consentimiento del propietario o de quien legítimamente puede otorgarlo. Cárdenas, Raúl, piensa que si la gente se apodera de la cosa con consentimiento, actúa con derecho, y por lo tanto su conducta no es antijurídica.

DECIMO.- Es por la gran incidencia delictiva que se ha hecho necesario el reconocer actualmente al robo específico, que es cuando sea cometido por medio de la violencia o la asechanza por dos o mas sujetos y plasmarlo en el derecho penal, en el artículo 371 del Código Penal en su párrafo tercero, lógicamente estas circunstancias prevén por la alta incidencia de este tipo de robo

DECIMO PRIMERO.- Los delitos comprendidos en el presente trabajo han tenido gran discusión en el proceso de la averiguación previa, ya que como lo podemos ver el robo específico es de alta consideración para la víctima, principalmente por sus consecuencias patrimoniales como psicológicas, siendo además de que este delito se trata de una figura autónoma, pero lo que hace al robo equiparado simplemente es un delito en el que se configura el robo pero con la finalidad de destruir el bien mueble ajeno intencionalmente y que se llega a dar con gran frecuencia, en el caso de robo de dependiente en breve podemos decir que si el inculpaado falta a la confianza que le dan sus patrones est cae en el delito de robo de dependiente y no en el de abuso de confianza.

DÉCIMO SEGUNDO.- Como ya lo hemos venido citando con antelación los conceptos de cada uno de los delitos en el presente trabajo, se ven diariamente contemplados en la practica como puede ser en el caso del robo de uso, mismo que unicamente tiene como elemento que el sujeto se haya apoderado del objeto en forma temporal y no con la intención de apropiárselo, pero a su vez el delito de robo con violencia abarca tanto la física como la moral, y siendo a su vez una acción agravante en el delito de robo.

DÉCIMO TERCERO.- Una variación muy especial del apoderamiento, es el caso de robo de energía, hipótesis en la que podemos ver que efectivamente sí hay un apoderamiento, pero se encuadra mas técnicamente en el tipo penal de fraude, siendo esto muy frecuente en las alteraciones a las lecturas de los medidores.

DÉCIMO CUARTO.- Por ultimo debemos de hacer hincapié de que la propuesta que tenemos en el presente trabajo, realmente es que los objetos que se encuentran en el interior del vehículo se consideren como delito grave, ya que se ha cuestionado en la ciudad de México este tipo de delito se da por todas partes y sin tener una respuesta que limite a los delinquentes y que les signifique una verdadera desventaja o dificultad para la realización de su actividad ilícita, y esta se podría traducir en considerar graves los delitos de objetos en el interior del vehículo (lo que es de suma importancia para todos los ciudadanos), teniendo además en cuenta de que si se quiere que la delincuencia reduzca el robo de vehículos, es igualmente necesario verlo por el lado del mercado negro de compraventa de autopartes y accesorios robadas, que se reduciría significativamente con el implementación del marcaje de dichas autopartes para su plena reidentificación ya que en la práctica el Ministerio Público carece de elementos para poder relacionarlos con hechos ilícitos.

BIBLIOGRAFIA

ALTMANN SMYTHE JULIO. Reseña Histórica de la evolución del derecho penal Editorial Temis, primera edición, Lima Perú 1944. 352p.

ANTOLISEI FRANCESCO. El estudio analítico del delito. Editorial Temis, primera edición, Bogotá Colombia 1954. 100p.

BERISTAIN ANTONIO S.J. Cuestiones Penales y Criminológicas Editorial Reussa, primera edición, España, 1979. 263p.

BERISTAIN IPIÑA ANTONIO, Derecho Penal Español, Tomo IV Editorial España, primera edición, 1979, 331p.

GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO, Código Penal Comentado Titulo vigesimo segundo Capitulo I segunda edición, Editorial Porrúa México, 1989 539p.

GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO, Derecho Penal Mexicano Delitos contra las personas en su patrimonio Capitulo I 1982, segunda edición, Editorial Porrúa México 230p.

JIMENEZ DE ASUA LUIS, Tratado de Derecho Penal Buenos Aires Editorial. Losada S.A, segunda edición, 1961, 806p.

LÓPEZ BETANCURT EDUARDO. Delitos en Particular Editorial Porrúa México, segunda edición, 1997, 415p.

MOMMSEN, THEODORO. El derecho Penal Romano, Madrid la España moderna, primera edición, Editorial España. 1998, 501p.

OSORIO Y NIETO CESAR AUGUSTO. La averiguación Previa sexta. Edición actualizada, Editorial Porrúa México, 1992. 489p.

OROPEZA AGUIRRE DIOCLECIANO Derecho Romano II Apuntes No. 18 UNAM, Aragón, primera edición, Editorial UNAM Aragón 1995., 120p

PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, Comentarios de Derecho Penal, Parte Especial Robo, Abuso de Confianza y Fraude Genérico Simple, Editorial Jurídica Mexicana, primera edición, México 1964, 254p.

PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO, El delito de robo Simple complementado Calificado, equiparado y de uso primera edición, Editorial Trillas México, 1991. 280p.

PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO, Robo Simple Tipo Fundamental Simple o Basico, segunda edición, Editorial México 1984 281p