



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES
(CAMPUS ARAGON)**

**PROBLEMATICA DE APLICACION DE LA
HIPOTESIS DE VIOLENCIA, PREVISTA EN
EL ARTICULO 371 PARRAFO TERCERO
DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL
DISTRITO FEDERAL.**

T E S I S

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

**P R E S E N T A
MAURICIO PIÑON ESCAMILLA**

A S E S O R :

MARIA GRACIELA LEON LOPEZ

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

SAN JUAN DE ARAGON, ESTADO DE MEXICO 2002



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

Paginación

Discontinua

GRACIAS:

SEÑOR JESÚS, ANTES QUE NADA, QUIERO DARTE LAS GRACIAS, POR HABERME DADO LA OPORTUNIDAD DE VIVIR Y CRECER EN EL SENO DE UNA GRAN FAMILIA, ASI COMO DARME TANTAS OPORTUNIDADES EN ESTA VIDA Y QUE NO HE SABIDO APROVECHAR, ASI MISMO, QUIERO AGRADECERTE QUE ME HAYAS PERMITIDO CULMINAR ESTE TRABAJO QUE AHORA COMO SIEMPRE PONGO EN TUS MANOS, PARA QUE TU ME GUIES, Y QUE ME DES LA ULTIMA OPORTUNIDAD DE SABER RESOLVER MIS PROBLEMAS MAS DIFÍCILES, PARA QUE PUEDA AYUDAR A LA GENTE QUE EN VERDAD LO NECESITA, PERO SOBRE TODO ME PUEDA AYUDAR PRIMERO YO, PARA BENEFICIO TUYO Y DE TODOS LOS QUE ME RODEAN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MI MADRE:

POR SER UNA GRAN MUJER, QUE SUPO NO SOLAMENTE SER MADRE, SI NO QUE FUE PADRE AL MISMO TIEMPO Y QUE SUPO SALIR ADELANTE A UN EN CONTRA DE TODOS, EN SU LARGO CAMINO Y QUE NUNCA DECAYO Y SIEMPRE TUVO UNA PALABRA DE ALIENTO, CARIÑO Y COMPRENSIÓN PARA TODOS SUS HIJOS, Y QUE SUPO GUIAR SIEMPRE NUESTROS PASOS IMPULSÁNDONOS EN TODO MOMENTO A SOBRESALIR Y TRIUNFAR EN LA VIDA, NUEVAMENTE GRACIAS DIOS, POR DARME A ESTA GRAN MUJER QUE NO MEREZCO. "GRACIAS RAQUEL".

A MI PADRE DON JERÓNIMO:

POR QUE ESO ES USTED PARA MI, PORQUE A PESAR DE NO SER MI PADRE BIOLÓGICO, SIEMPRE ME HA BRINDADO EL APOYO QUE SOLO LA FIGURA PATERNA PUEDE DARLO, CON SUS CONSEJOS Y ENSEÑANZAS, E INCLUSIVE REGAÑOS, SIEMPRE SACANDO DE SU GRANDE SABIDURÍA, LO MEJOR PARA MI FORMACIÓN, PERSONAL, PORQUE PADRE, NO ES EL QUE ENGENDRA, SINO EL QUE CRIA, Y USTED ME HA DADO EN TODO MOMENTO, ESE CARIÑO Y AMOR QUE A TODO HIJO LE HACE FALTA DE SU PADRE. POR TODO ESO Y ESPERANDO SEGUIR CONTANDO CON USTED, Y SU APOYO INCONDICIONAL. MIL GRACIAS.

A MIS HERMANOS:

GRACIAS, POR PERMITIRME SER NO SOLAMENTE UN HERMANO, SINO TAMBIEN SER UN GRAN AMIGO, PARA ELLOS Y GRACIAS POR TODO EL APOYO INCONDICIONAL QUE SIEMPRE ME BRINDARON.

A MI HERMANO TONY : (+)

GRACIAS POR HABERNOS DADO LA DICHA DE HABER CONVIVIDO CONTIGO, DURANTE VEINTISÉIS AÑOS, DANDO GRACIAS A DIOS POR ESE GRAN PRIVILEGIO Y LAMENTANDO QUE NO TODAS LAS PERSONAS TUVIERON EL PRIVILEGIO DE CONOCERTE Y LA GRACIA DE CONVIVIR CONTIGO. SIEMPRE ESTARAS PRESENTE EN MI PENSAMIENTO, YA QUE LA GENTE MUERE REALMENTE CUANDO UNO SE OLVIDA DE ELLOS, SE QUE TU ESTAS AL LADO DE CREADOR, ESPERÁNDONOS CON LOS BRAZOS ABIERTOS, CUANDO NOS LLEGE EL MOMENTO DE PARTIR AL ENCUENTRO CON EL.

A MIS HIJOS:

NUEVAMENTE, TE DOY GRACIAS, SEÑOR, POR HABERME BENDECIDO CON ESTOS ANGELITOS, QUE ME MANDASTE Y QUE ME OBLIGAN A SUPERARME DIA, CON DIA, GRACIAS HIJOS, POR SER UN MOTIVO DE VIVIR, LOS AMO.

A MIS AMIGOS:

LIC. ROSALINA, LIC. VICTORINO, LIC. ESTEBAN, LIC. VIKY, GRACIAS POR IMPULSARME Y APOYARME EN TODO MOMENTO DE MI VIDA, ACADEMICA, LABORAL Y PROFESIONAL.

A MI ASESOR:

LIC. MARIA GRACIELA LEON LOPEZ, POR DIRIGIR MIS PASOS PARA LA ELABORACIÓN DE ESTE TRABAJO, PORQUE SIN SU AYUDA, NO HUBIERA SIDO POSIBLE LA REALIZACIÓN DEL MISMO, POR ESTO MUCHAS GRACIAS.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO:

POR HABERME DADO LA OPORTUNIDAD DE ESTUDIAR EN ESTA CASA DE ESTUDIOS, QUE CON SABIENDA RAZON, TE LLAMAN LA MÁXIMA CASA DE ESTUDIOS DE MÉXICO, POR TODO LO QUE REPRESENTA.

**A LA ESCUELA NACIONAL
DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS "ARAGON".**

POR ACEPTARME EN SUS AULAS Y BRINDARME LOS CONOCIMIENTOS QUE ESTA PROFESIÓN REQUIERE PARA EL BUEN DESEMPEÑO QUE IMPLICA LA ABOGACÍA.

A TODOS MIS PROFESORES:

POR HABER TENIDO ESA PACIENCIA, QUE IMPLICA LA DOCENCIA PARA INCULCARME LOS CONOCIMIENTOS TEÓRICOS-JURIDICOS, PARA DESPUÉS PONER EN PRACTICA TODAS ESAS ENSEÑANZAS QUE USTEDES ME TRANSMITIERON.

**PROBLEMÁTICA DE APLICACIÓN DE LA HIPOTESIS DE VIOLENCIA
PREVISTA EN EL ARTICULO 371 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO PENAL
VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

INDICE

Págs

INTRODUCCIÓN 1

**CAPITULO PRIMERO
REFERENCIAS HISTORICAS Y LEGISLATIVAS**

Derecho Romano	2
Derecho Penal Francés	3
Derecho Penal Español	4
Historia Nacional	6
Codificación	9
Código Penal de 1929.....	12
Código Penal de 1931.....	14

**CAPITULO SEGUNDO
GENERALIDADES SOBRE EL DELITO**

Elementos del delito	16
La Conducta	22
El Nexo Causal	24
El Resultado	27
Ausencia de Conducta	29
La Tipicidad	31
La Atipicidad	33
La Antijuridicidad	34
Las Causas de Justificación	36
La Imputabilidad	41
La inimputabilidad	42
La Culpabilidad	43
La Inculpabilidad	46
Condiciones Objetivas de Punibilidad	49
La Punibilidad	50
Las Excusas Absolutorias	52

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Elementos del tipo	53
Elementos Objetivos	59
Elementos Normativos	63
Elementos Subjetivos	65

CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS DEL CUERPO DEL DELITO DE ROBO

Concepto	67
Naturaleza Jurídica	68
Elementos Objetivos del robo	73
Conducta	74
Resultado	77
Nexo Causal	79
Sujetos	80
Elementos Normativos	86
Ajeneidad	87
Sin derecho	88
Sin consentimiento	89
Elemento Subjetivo	90

CAPITULO CUARTO

PROBLEMÁTICA DE APLICACIÓN DE LA HIPOTESIS DE VIOLENCIA PREVISTA EN EL ARTICULO 371 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La penalidad en el robo	93
Robo Ordinario: simple y calificado	95
Robo calificado	96
Estudio al artículo 373 en su hipótesis de violencia física y moral	100
Estudio del párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal en su hipótesis de violencia	105

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

Elementos del tipo	53
Elementos Objetivos	59
Elementos Normativos	63
Elementos Subjetivos	65

CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS DEL CUERPO DEL DELITO DE ROBO

Concepto	67
Naturaleza Jurídica	68
Elementos Objetivos del robo	73
Conducta	74
Resultado	77
Nexo Causal	79
Sujetos	80
Elementos Normativos	86
Ajenidad	87
Sin derecho	88
Sin consentimiento	89
Elemento Subjetivo	90

CAPITULO CUARTO

PROBLEMÁTICA DE APLICACIÓN DE LA HIPOTESIS DE VIOLENCIA PREVISTA EN EL ARTICULO 371 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La penalidad en el robo	93
Robo Ordinario: simple y calificado	95
Robo calificado	96
Estudio al artículo 373 en su hipótesis de violencia física y moral	100
Estudio del párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal en su hipótesis de violencia	105

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

En el mes de mayo del año de 1996, se reformó nuestro Código Penal para el Distrito Federal, adicionando el párrafo tercero al artículo 371 del Código Sustantivo, creando una serie de confusiones, ya que debido a la redacción de dicho numeral, éste es considerado como un delito específico, contraviniendo así al criterio de nuestros legisladores, ya que atendiendo al espíritu de los mismos, éste, se adicionó para no dar lugar a excesos en la aplicación de dicho numeral y así configurar un castigo más severo al comportamiento de los delincuentes, agravando la pena a aplicar, contemplando que si el delito de Robo, se comete bajo la hipótesis de violencia, la acechanza o cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima o la ponga en condiciones de desventaja, se le impondrá una pena de cinco a quince años de prisión y hasta mil días multa. Más sin embargo, en la práctica jurídica nos hemos encontrado con que el Organo Técnico, al consignar a un par de delincuentes lo hace bajo la denominación de Robo Especifico o bien Robo Especifico Calificado, y una vez estudiados los elementos de dicho ilícito, el Organo Jurisdiccional, resuelve en su auto plazo constitucional por el delito de Robo Especifico. Ahora bien, al quedar planteada la litis, y al término de la secuela procesal, se llega a la comprobación plena de la responsabilidad penal del delincuente así como los elementos del delito, dictando una sentencia por el delito de ROBO ESPECIFICO; más sin embargo, si alguna de las partes apelan a la resolución dictada por el A quo, es aquí donde nuevamente, renacen los problemas de criterio aplicables a la interpretación de dicho párrafo tercero del numeral en comento, ya que mientras

algunos Magistrados de las Salas Penales, siguen considerando y confirman la sentencia del A quo por el delito de Robo Especifico, otros proceden a revocar dicha resolución, aduciendo que no se debe de ser demasiado rigorista en la aplicación del párrafo tercero del numeral 371 del Código Penal, ya que se expondría a ser demasiado injustos y aún a cometer algún absurdo, toda vez, que al crear la norma, el legislador tuvo la intención de agravar la pena, ya que algunas veces se llega a dañar la integridad física del ciudadano, así como su dignidad, amén de que en el numeral se implica la existencia de cuatro hipótesis diferentes, que a saber son: 1.- violencia; 2.- acechanza; 3.- cualquier otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima; 4.- cualquier otra circunstancia que ponga a la víctima en condiciones de desventaja, y que para una aplicación estricta basta con que se de una de las cuatro para que se conforme el delito; y si en la comisión de dicho robo, solo se dieron los actos tendientes al desapoderamiento de la cosa ajena mueble, se debe de encuadrar dicha violencia (física o moral) en la prevista en el artículo 373 del Código Punitivo. Y es aquí en donde nos preguntamos, según el criterio de los Magistrados, entonces, existe una violencia específica, requerida por el artículo 371 párrafo tercero, y de ser así, ¿cuál es?. Ya que nuestro sistema penal, solo contempla un solo tipo de violencia. Por eso, y al final del presente trabajo, llegaremos a la conclusión de que para evitar este tipo de confusiones y problemas de aplicación, así como de interpretación, se debe de derogar dicho párrafo tercero del numeral a estudio.

CAPITULO PRIMERO

REFERENCIAS HISTORICAS Y LEGISLATIVAS

En este capítulo analizaremos la trascendencia universal que ha tenido el delito de robo a través de la historia iniciando con el Derecho Romano, el cual contempla los elementos del *furtum* mismos que se señalan a continuación:

LOS ELEMENTOS DEL FURTUM ERAN:

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

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

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La defraudación consistente en que la apropiación debía de ir encaminada al enriquecimiento ilegítimo del que la llevaba a cabo, tomándose la idea del enriquecimiento en sentido amplio, siempre que la apropiación que hubiese afectado sin la debida consciencia de que era ilegítima, aún por error, quedaba excluido el hurto.

Por último, el perjuicio, la apropiación indebida no era punible, sino que cuando hubiese causado algún daño en los bienes del otro.

"El hurto en Roma, era en términos generales, un delito privado; la acción de llevar ante los tribunales al autor se concedía únicamente al perjudicado, pudiendo ser éste el propietario, el poseedor o lo que tuviere interés en que no se distrajera la cosa".¹

En el antiguo derecho romano, no se hacía distinción entre robo o hurto cometido con violencia y sin ella. Pero posteriormente se hizo esta distinción, denominando al robo sin violencia, como hurto; y al robo con ella; como rapiña.

En la "Lex cornelia de Sicariis, se impusieron penas muy duras contra el robo con violencia, castigándolo con la pena capital, por medio de la horca y de las bestias".

DERECHO PENAL FRANCÉS

Debido a la influencia romana, el primitivo Derecho Penal Francés no pudo definir específicamente un especial delito de robo involucrando en él otros delitos de distinta naturaleza jurídica.

¹ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Trigésima Primera edición. Porrúa, México 1993. p. 167.

En el Código Penal de 1810 ya se tipificó claramente el delito especial diferenciado de otros que, como el abuso de confianza y las estafas, tienen como elemento de semejanza la apropiación indebida.

El Código Napoleónico divide los delitos que llama contra las propiedades en tres grupos: El primero constituido por el Robo, el segundo incluyendo las estafas, las quiebras y otros fraudes, y dentro de éstos el abuso de confianza, y en tercero las destrucciones a perjuicios en las cosas definiendo en cada delito las maniobras o acciones materiales que les sean constitutivas.

El artículo 379 del Código Francés citado describe el delito de Robo así: "cualquiera que sustrae fraudulentamente una cosa que no le pertenece es culpable de robo." (Qui con que a sustrai fraudeusement une chose qui ne lui appartient pas est coupable de vol). De esta manera el derecho galo disminuyó la extensión del antiguo *furtum* romano. El robo se limitó a un único caso, el de la sustracción fraudulenta, el del manejo por el cual se quita una cosa a su legítimo tenedor o propietario sin su consentimiento.²

La jurisprudencia y la doctrina francesa descomponen la infracción en tres elementos: la cosa mueble, la sustracción fraudulenta y el hecho de que la cosa sustraída pertenezca u otro.

El sistema francés difiere del mexicano especialmente por que el concepto de sustracción es más restringido que el elemento "apoderamiento" de nuestro Código.

² GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob. Cit.

En efecto, entre nosotros para la consumación del robo es suficiente que el ladrón realice la aprehensión de la cosa, aun cuando inmediatamente la abandone o lo desapoderen de ella; en cambio, la sustracción fraudulenta, elemento del delito en Francia, supone dos movimientos sucesivos pero distintos: en primer lugar, el apoderamiento, es decir, la aprehensión, el manejo o maniobra sobre la cosa, en segundo lugar, el enlèvement, ósea el desplazamiento de ésta su movillización, que da por resultado la consumación del cambio de la posesión del legítimo detentador al autor del delito.

DERECHO PENAL ESPAÑOL

Tanto el derogado Código Español de 1928 como el de 1870 reformado, menciona al robo y al hurto como dos infracciones distintas, en consideración a la diversidad de procedimientos empleados para lograr el apoderamiento de las cosas. Son reos del delito de robo los que con ánimo de lucrarse se apoderan de las cosas muebles ajenas con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas (artículo 493 del Código penal Español), son reos de hurto: los que con ánimo de lucrarse y sin violencia o intimidación de las personas ni fuerza en las cosas toman las cosas muebles ajenas, sin la voluntad de su dueño (párrafo primero del artículo 505 del mismo ordenamiento legal en cita).

La distinción española entre robo y hurto provienen de las partidas, en las que el robo consistía en el apoderamiento por la fuerza y el hurto en la sustracción astuta. La diferencia con nuestro derecho consiste principalmente en la nomenclatura, ya que en los Códigos Mexicanos de 1871, 1929 y el vigente de

1931, el robo en general presenta dos modalidades según su circunstancia de realización, será robo Ordinario el realizado sin violencia física y moral, será robo con violencia aquel en que se logre el apoderamiento por la fuerza física o por intimidaciones morales.

En la Legislación Española como señala Francisco Muñoz Conde "la distinción robo hurto en el Derecho Penal Español no se puede comprender plenamente sin un examen histórico de la cuestión. En el Derecho Romano, estos delitos permanecían, en principio, indiferenciados y solo después por influencias germánicas comenzaron a distinguirse, aunque en el Derecho Romano la noción de "*furtum*" abarca las más diversas modalidades de sustracción patrimonial siendo en delito un principio privado, posteriormente y por obra del Derecho pretorio, se fueron separando las figuras más graves para pasar a la categoría de delitos públicos, sobre todos en los casos de violencia en las personas. En el Derecho Germánico, por el contrario se conoce la distinción hurto – robo pero se entendía por robo el de violencia en las personas solamente. En la edad media existe un confusionismo que perdura hasta la Codificación. En el Código Penal de 1822 se recoge por primera vez la distinción entre hurto y robo, pero además, y por influencia del Código Penal Francés se caracteriza éste último por la distinción entre robo con fuerza en las personas y en las cosas sistema que ha perdurado después en todos los Códigos posteriores".³

Dentro del Derecho Canónico, se distinguió el robo oculto del robo visible, castigándose menos severamente el visible, así mismo, algunos autores han

³ MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal Parte Especial. Sexta edición. Publicaciones de la Universidad. de Sevilla, Sevilla, 1985. p. 199.

considerado que por su gran influencia del cristianismo, resalto en gran medida a la intención del ladrón. No obstante, también resulto el robo de indigente, siendo aquel que roba alimentos y vestido, estimando también la devolución de la cosa robada.

Por lo contrario, en la Edad Media, se castigó a hurto agravado con penas como la amputación de nariz o de orejas, la pérdida de un trozo de carne, el estigma (señal en el cuerpo impuesto muchas veces por hierro candente a la horca). Posteriormente, en el siglo XVII se abolió la pena de muerte, para el delito simple.

HISTORIA NACIONAL

En la época precortesiana, el Derecho Penal fue ejemplar, siendo en algunos casos demasiado severo, en sus sanciones.

En el derecho Azteca, la más importante era la restitución al ofendido, sus Leyes eran demasiado estrictas, y esta situación provocó que fuera innecesario el encarcelamiento como pena, sino que únicamente se introducía en una jaula al presunto delincuente, para posteriormente ser juzgado.

Una figura especial concedida en este derechos es el "robo en guerra"⁴ delito que era castigado con la pena de muerte.

En éste mismo sentido, otra figura importante era el robo de armas e insignias militares, el cual era sancionado con la pena de muerte.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁴ CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penitenciario. Tercera edición. Porrúa, México, 1970. p. 27.

Este tipo de delitos no son difíciles de concebir por el carácter bélico que tuvo esta civilización y también por lo importante que resultaba todos los implementos que se utilizaban para la guerra. Además se consideraba el delito de hurto en el mercado el cual castigado con la pena de lapidación en el sitio de los hechos. El robo de cosas leves, se castigaba a satisfacción del agraviado; lapidación, si la cosa hurtada ya no existe, o si el ladrón no tiene con que pagar su equivalente. Al hurto de oro o de plata, se imponía el paseo denigratorio del ladrón por las calles de la ciudad y posteriormente el sacrificio del mismo en honor al dios de los plateros.

En cuanto al hurto cierto número de mazorcas de maíz de laguna sementera, o arrancadero de cierto número de plantas útiles, la pena correspondía a la pérdida de libertad a favor del dueño de la sementera (una excluye 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 con relación al azteca, muestra menos energía en cuanto al tratamiento de los delincuentes. El robo de la cosa que no puede ser devuelta, se sancionaba con la esclavitud. En algunas ocasiones, muerte.

Entre los zapotecos, en el robo se le imponían penas según a la gravedad, de la siguiente manera:

- a) Robo Leve (flagelación en público)
- b) 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 público.

En la colonia, se aplicaron las instituciones jurídicas españolas como las leyes de los reinos de las Indias, que desde luego constituyeron las base de las Leyes de la Colonia. Las ordenanzas de gremios en la Nueva España, entre otras. Así mismo regían posteriormente 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, entre otros.

Al delito de robo y complicidad en el robo se sancionaban con azotes y cortaduras de las orejas debajo de la horca.

En la colonia el delito de robo y de hurto merecía la horca, hacer cuartos el cuerpo y poner éstos en la calzada. Al robo sacrílego llevado a cabo en las iglesias de Tlaxcala de los vasos sagrados y el viril, además de comerse los ladrones las formas sagradas. Las penas fueron azotes y herramientas, ósea, marcar con hierro encendido al culpable.

Para los delincuentes que cometían conjuntamente los delitos de homicidio y robo, la pena consistía en garrote con previo traslado al sitio del suplicio por las calles públicas. La ejecución de la pena duraba dos horas y exhibición de los cadáveres hasta las cinco de la tarde. Posteriormente separación (cortadura) de las manos y fijación de las mismas en escarpías puestas en la puerta de la casa en que se cometió el homicidio. Y al delito de robo sin especificar más detalles se imponían las penas de:

1. Muerte en la horca en el sitio de los hechos.
2. Muerte en la horca y después corte de las manos.

3. Muerte en la horca, posteriormente descuartizamiento del cuerpo para poner las partes en las calzadas y caminos de la ciudad luego exhibición de las cabezas.

CODIFICACION

En nuestro derecho es el apoderamiento, la acción consumativa del delito de robo. Para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aún cuando la abandone o lo desapoderen de ella.

CODIGO PENAL DE 1871

En la exposición de motivos de este Código se señala que queriendo la comisión acomodarse al lenguaje común, en la que se conoce la distinción legal entre el hurto y el robo, la desechó de su proyecto admitiendo en él únicamente la primera de estas dos denominaciones, como se ha hecho en otros Códigos.

Para proporcionar la pena la 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 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 cuando la cantidad robada era muy alta podría resultar una pena exorbitante, se fijo un limite de los robos ejecutados con violencia y otro para los ejecutados con ella, con lo cual se consigue con inconveniente alguno que la pena esté en proporción directa con el daño causado. Unas bases semejantes se adoptaron para los demás delitos contra la propiedad.

"No se puede dejar de llamar la atención de supremo gobierno que aunque con arreglo del artículo 23 de la Constitución Federal se puede imponer y se impone

actualmente el último suplicio a todos los salteadores en camino público y todo incendiario, la comisión no consulta que se aplique sino cuando los salteadores cometan un homicidio, violen a una persona o causen algunas de la más graves lesiones".⁵

En este ordenamiento el delito de ROBO lo encontramos en el libro tercero "de los delitos en particular", Título primero "Delitos contra la Propiedad", Capítulo I "Robo" Capítulo II "Robo sin violencia"; y Capítulo III "Robo con violencia a las personas; el artículo 368 al 404.

El multicitado Código define el delito de robo como: "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 Código divide al robo en tres capítulos como ya lo indicamos anteriormente. Respecto a la consumación del delito el artículo 370 señala:

"Para la imposición de la pena se da por consumado el robo, al momento en que el ladrón tiene en sus manos la cosa robada, aún cuando lo desapoderen de ella antes de que la lleve a otra parte o la abandone."

Un aspecto importante de este Ordenamiento, es que robo cometido entre cónyuges o por un ascendiente contra su descendiente o de este contra aquel, no era castigado, pero si previamente a la realización, en el momento de ésta o posteriormente se efectuaba algún otro delito, éste sí se castigaba. El artículo 373 expresaba:

⁵ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Segunda edición. Porrúa. México, 1995. p. 256.

"El robo cometido por un cónyuge contra el otro, si no están divorciados, por un ascendente contra un descendente suyo, o por éste contra aquél; no produce responsabilidad criminal contra dichas personas. Pero si precediere, acompañare o se sigue al robo algún otro hecho calificado del delito, se le impondrá la pena que por este señale la ley".

Otro punto significativo es que en este Código se especificaban muchos tipos de robo, imponiendo para cada uno de ellos la sanción o pena correspondiente.

En relación con el robo con violencia, éste Código distinguía la violencia física como la moral.

CODIGO PENAL DE 1929

En el Código Penal de 1929, el delito de robo lo encontramos en el Libro Segundo "De la reparación del daño", título Vigésimo "Delitos contra la propiedad", Capítulo I "Del robo en general", Capítulo II "Del robo sin violencia", y Capítulo III "Del robo con violencia".

Este Código agrupó al delito de robo en el Libro Segundo a diferencia del Código del 1871, que lo hizo en el Libro Tercero "De los delitos en particular", es singular esta división ya que el código de 1929 únicamente contenía dos libros, el primero "Principios generales, reglas generales, reglas sobre responsabilidad y sanciones", y el segundo "De la reparación del daño". Sin embargo, el último que ampara al delito en estudio conservó el nombre exactamente igual al Código de 1871. Y por último, el código de 1929, también conservó la división del Código de 1871, robo en general, robo con violencia y robo sin violencia.

Este ordenamiento definía al robo en general como:

"Artículo 1, 112.- Comete el delito de robo: el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que podía disponer de ello con arreglo a la ley".

Como podemos observar, esta definición es fiel transcripción de la del Código de 1871.

Respecto a la consumación del delito, en el Código de 1871 se tenía por consumado el delito cuando el ladrón tiene en sus manos la cosa robada, situación que es imprecisa, ya que el solo hecho de tener en sus manos una cosa no es criterio para entender que se ha robado; sin embargo, el Código de 1929 nos aclara un poco más el momento de la consumación.

"Para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo, desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aún cuando la abandone o lo desapoderen de ella".

A diferencia al Ordenamiento de 1871, éste Código establece respecto al robo entre cónyuges, que no vivan bajo el régimen de comunidad de bienes; y con relación al robo de un ascendiente contra su descendiente o de este contra aquel, se sancionará el robo únicamente a petición de la parte ofendida y si éste delito acompaña, precede o sigue algún otro hecho que constituya el delito, se sancionará éste únicamente, estableciéndolo de la siguiente manera:

"El robo cometido por un cónyuge contra el otro, si no viven bajo el régimen de comunidad de bienes, por un ascendiente contra un descendiente suyo, o por éste contra aquel no produce responsabilidad penal contra dichas personas, a no ser que lo pida el ofendido.

Pero si procediera, acompañare o siguiente al robo algún otro hecho que por si solo constituya delito, se aplicará la sanción que por éste señale la ley".

También este Código va a distinguir entre la violencia física y moral, exactamente igual que el Código de 1871, como ya se mencionó en el punto anterior.

CODIGO PENAL DE 1931

El delito de robo en este Código, se encuentra en el titulo Vigésimo Segundo "delitos contra las personas en su patrimonio, en el Capítulo I (robo)".

Este ordenamiento trata de manera muy distinta al delito de Robo, simplemente ubicándolo en el único capítulo, en el que agrupa tanto el robo sin violencia, como el robo con violencia a diferencia de los Códigos anteriores, en los que se les dedica un capítulo entero para cada uno.

En éste sentido el Código de 1931, define al delito de robo de la siguiente manera:

ART. 367.- "Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena, mueble sin derecho y sin consentimiento de la persona que podía disponer de ello con arreglo a la ley".

Respecto a la consumación del ilícito, el criterio adoptado en éste Código es el mismo que se ocupó en el de 1929.

Para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aún cuando la abandone o lo desapoderen de ella. (Artículo 369).

Con relación al robo con violencia, se aumentaba la pena, y si el hecho constituía algún otro hecho penal, se utilizaban las reglas de la acumulación:

ART. 372.- "Si el robo se ejecuta con violencia a la pena que corresponda por el robo simple, se agregaran de tres meses a seis años de prisión. Si la violencia constituye otro delito se aplicarán las reglas de la acumulación".

Así mismo distingue la violencia física de la violencia moral de la siguiente manera:

ART. 373.- "La violencia de 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 inmediatamente, capaz de intimidarlo".

Originalmente éste Código establecía para el caso de robo entre descendientes contra el ascendiente o de éste contra aquel producía responsabilidad penal mediante la petición de la parte ofendida, pero si procediera, acompañara o siguiera al robo algún otro hecho que por si solo constituía un delito se aplicaba la sanción que para éste aplicara la ley.

En éste sentido si el robo 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 sino a petición d el agraviado.

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

No se castigará aquel que sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente dispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares de momento.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

También se consideraba 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 haberla tomado para apropiarse de ella, se le impondrá de uno a seis meses de prisión, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ella y pagará al ofendido el doble del alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada, como reparación del daño.

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES SOBRE EL DELITO

En este capítulo haremos el estudio de los conceptos básicos del delito, apoyándonos en los sistemas causalista y finalista, retomando los puntos más importantes de cada uno y así poder determinar cual de las dos corrientes es la que predomina en nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.

El derecho penal, ha tenido diversas etapas en su historia y la primera de ellas fue la llamada etapa humanitaria, cuyo principal exponente fue Cesar Bonesana Marques de Beccaria, quien en su obra *Del delito y de las penas*, toma como base el Contrato Social de Jacobo Rosseau, para castigar; y por lo tanto la justicia humana y divina son independientes y las penas únicamente pueden ser establecidas por la ley; así mismo las penas deben de tener un carácter público y proporcionadas al delito nunca atroces, y los jueces por no ser legisladores no deben de interpretar la ley; opina que la pena de muerte debe ser desterrada por ser injusta, ya que el contrato social no la autoriza, dado que el hombre no puede perder el derecho a ser privado de la vida de la cual él mismo no puede disponer por no pertenecerle, sostuvo que el excesivo sistema represivo no lograba los fines pretendidos, como lo era la seguridad y readaptación social.⁶

⁶ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del Delito. Sistema Causalista y Finalista, tercera edición. Porrúa México D.F.1996. p. 2

La escuela clásica surge como resultado de la corriente humanitaria, cuyo principal exponente fue Francisco Carrara, quien concibe al delito como un ente jurídico en virtud, de que el delito implica una violación al derecho y por consecuencia, se le debe de castigar. Igualmente, se basa filosóficamente en el derecho natural, y sostiene que debe de haber un respeto absoluto al principio de legalidad, se rige por el libre albedrío, la pena debe de ser proporcional al delito y la finalidad de la pena es establecer el orden social.

Para Francisco Carrara, el delito es "la infracción a la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso".⁷

De lo anterior, apreciamos que Francisco Carrara concebía ya al delito compuesto de dos fuerzas: una física y otra moral. Así mismo, al referirse que el delito era la infracción de la ley del Estado, contemplaba ya la antijuridicidad; al referirse al libre albedrío hablaba ya de la imputabilidad del sujeto; al hablar del acto externo del hombre, sea positivo o negativo, se esta refiriendo a la conducta tanto en su forma de acción o de omisión; así también toca el concepto de lo subjetivo, es decir, del dolo o de la culpa. Es así como este ilustre autor, llega a la conclusión de que el delito es un ente jurídico que se conforma necesariamente de elementos que deben de encontrarse en la ley, así como también se puede desprender de la ley, la falta de esos elementos que impiden que un acto externo, sea considerado delito.

⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Vigésima cuarta edición. Porrúa México D.F. 1987. p. 126

Surge después de la escuela clásica, la corriente positiva, cuyo principal autor fue Enrique Ferri, en esta corriente, predomina la ideología de que el delincuente debe de estar sujeto a medidas de seguridad y no a penas, toda vez, que si no pudo obrar libremente, no puede ser motivado a obrar conforme a la ley por la amenaza de una pena.

La Escuela Clásica y la Escuela Positivista, dieron origen a la Tercera Escuela o Escuela Crítica, expuesta por Allmena y Carnevale, quienes fundamentan esta corriente tomando elementos de sus antecesoras, entre ellos, niegan el libre albedrío, (escuela positiva), aceptan la distinción entre imputables e inimputables (escuela clásica), agregando la imputabilidad, que la conciben como la aptitud para sentir la amenaza de la pena.⁸

Se desprende de lo anterior, que en las diversas etapas que se abocaron al estudio del delito, se encontraban elementos integradores del mismo, y por lo tanto, surgió la imperiosa necesidad de hacer un estudio de los requisitos de éste, para llegar a configurarse como un delito propiamente dicho. Así surgen, dos corrientes para el estudio del delito como figura jurídica y tratar así de estudiar sus elementos.

En el ámbito jurídico, el delito es contemplado en dos aspectos: Jurídico Formal y Jurídico Sustancial.

⁸ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Ob Cit. p. 6

El aspecto jurídico formal, se refiere a los conceptos típicos que traen aparejada una sanción, es decir, es la descripción de que tal hecho ilícito trae aparejada una pena; a decir, de varios autores el delito siempre se va a caracterizar por una sanción penal. El artículo 7 del Código Penal vigente, enuncia la definición de delito, y refiere que "es acto u omisión que sancionan las leyes penales", por lo que la misma se apega al aspecto Jurídico Formal, al mencionarnos que al llevar a cabo un movimiento corporal positivo o negativo (acción u omisión), que afecten el interés particular o social y que se adecue a cualquier descripción legal que presenta nuestro ordenamiento sustantivo, se impondrá una sanción penal.

El aspecto Jurídico Sustancial, se refiere a los elementos constitutivos del delito. Para determinar el número de elementos de que consta el delito, la doctrina nos proporciona dos corrientes: La Unitaria o Totalizadora y Atomizadora o Analítica.

Los partidarios de la corriente unitaria o totalizadora, señalan que el delito es una unidad, sin admitir divisiones ya que consideran al mismo como "un bloque monolítico, presentándose como una unidad que no se deja dividir en elementos diversos, sin ser de algún modo fraccionable".⁹

El delito en la corriente atomizadora o analítica, se estudia desintegrando al delito en sus propios elementos, considerándolo en conexión íntima al existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de la unidad del delito, en virtud, de que en la totalidad de los mismos dan vida e integración al delito. "Dentro de esta

⁹ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Decimosexta edición. Tomo I. Porrúa. México D.F. 1994 p. 195

corriente, se encuentran las escuelas dicotómica o bitómica, tritómica o triédrica, tetratómica, pentatómica, hexatómica, heptatómica".¹⁰

La corriente causalista, considera al delito como un comportamiento humano, que depende de la voluntad, generando una determinada consecuencia en el mundo exterior. Esta corriente explica la existencia de la acción delictiva, cuando un sujeto tiene la voluntad de llevarla a cabo, sin tomar en cuenta la finalidad que se proponía al hacerlo. Para la corriente finalista, se considera a la acción, como ejercicio de la actividad final. La finalidad obedece a la capacidad del hombre de prever, dentro de los límites las consecuencias de su comportamiento y de conducirse de acuerdo a un plan, para llegar así al objetivo del mismo utilizando los recursos a su alcance para consumir la acción delictiva.¹¹

Consideramos que el delito es un movimiento corporal del hombre, en su aspecto de hacer o no hacer, apegándose a la descripción legal contenida en la ley, y a la cual se le va aplicar una sanción.

¹⁰ *Ibidem.* p. 196

¹¹ REYNOSO DAVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Tercera edición. Porrúa. México D.F. 1995. p. 12

ELEMENTOS DEL DELITO

Para el análisis de los elementos del delito, seguimos la corriente heptatómica, ya que estudiamos a los siete elementos que integran al delito a saber son:

- 1.- La conducta;
- 2.- La tipicidad;
- 3.- La antijuridicidad;
- 4.- La imputabilidad;
- 5.- La culpabilidad;
- 6.- Condiciones objetivas de punibilidad;
- 7.- La punibilidad.

La corriente causalista, solo reconoce como elementos integradores del delito, a la tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad, mientras que en los finalistas, indican que el delito esta integrado por tres elementos y que son a saber: la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

Los anteriores elementos en su aspecto positivo dan vida al delito, y su aspecto negativo "dejarían sin efecto o anularían la vida del delito"¹²

Los aspectos negativos del delito son los siguientes:

- 1.- La ausencia de conducta;
- 2.- La tipicidad;
- 3.- Las causas de justificación;
- 4.- La inimputabilidad;

¹²AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Colección de Textos Jurídicos Universitarios. S/e. Harla S.A. México D.F. S/f. p 45

- 5.- La inculpabilidad;
- 6.- Ausencia de condiciones objetivas;
- 7.- Las excusas absolutorias.

LA CONDUCTA

Es el primer elemento que integra al delito y cuya existencia es elemental para que éste se configure en el mundo fáctico. La conducta en la corriente causalista es un proceso causal natural, libre de valor como simple causación, sin tomar en cuenta la voluntad rectora; mientras que para la teoría finalista, la acción es conducida por el sujeto que ya analizó detenidamente su actuar, contemplando así su objetivo y eligiendo los medios para consumar el mismo, llevando a cabo la acción manifestada al mundo externo. Cabe agregar la opinión del Maestro Celestino Porte Petit, al referirse al hecho humano, como elemento objetivo del delito, según la descripción del tipo, dando lugar a la clasificación de los delitos de mera conducta y de resultado material.¹³ La doctrina francesa habla de hechos jurídicos, comprendiendo los acontecidos por la naturaleza o el hombre originando consecuencias de derecho.

La conducta se manifiesta de tres formas:

- 1.- De acción;
- 2.- De omisión;
- 3.- De comisión por omisión.

¹³ Ibidem. p. 230

La acción es la manifestación externa de voluntad que lleva la intención de originar consecuencias de derecho, consiste en una actividad o hacer positivos, encaminada a producir un resultado, infringiendo de esta forma la ley penal. La acción a criterio de Eugenio Cuello Calón, esta integrada por: un acto de voluntad y una actividad corporal. Luis Jiménez de Asúa estima que son tres: manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad. Para Edmundo Mezger la acción se encuentra integrada por los siguientes elementos: un querer del agente, un hacer del agente y una relación de causalidad entre el querer y el hacer.¹⁴ Al analizar el concepto de acción, nos adherimos al criterio del maestro Luis Jiménez de Asúa y sostenemos que la acción esta integrada por tres elementos:

- 1.- Manifestación de voluntad;
- 2.- Resultado;
- 3.- Nexo Causal.

La voluntad, es el común denominador de las formas de conducta, es decir es el elemento subjetivo o psíquico del sujeto; es la actividad exterior de un ser humano, en el momento en que éste decide realizar una conducta ilícita, manifestando la resolución tomada.

El resultado típico, es la alteración que se da en el mundo exterior al realizar la conducta delictiva, toda vez que si el sujeto se abstuviera de realizar esa conducta el resultado típico o extratípico, no se realizaría.

¹⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 155

Así mismo, distinguimos el resultado material del resultado jurídico o formal; ya que el primero se presenta cuando el agente del delito, exterioriza una conducta y pone en movimiento esa voluntad de delinquir, tal es el caso del delito de robo, lesiones u homicidio; y el segundo de los mencionados se refiere, a la lesión o puesta en peligro del interés protegido, lo que puede existir en aquellos delitos cuyo acto no tiene un resultado material, tal es el caso del allanamiento de morada en el cual, por el acto mismo y no por efecto material del agente, se viola esa seguridad del hogar que la ley quiere amparar.

El nexo causal, es la relación entre la conducta y el resultado producido, toda vez que el resultado debió de tener como causa un hacer del agente, una conducta positiva. Existiendo el nexo causal en los tipos cuyo resultado es material, existe nexo causal cuando suprimiendo una de las condiciones, no se produce un resultado, en cambio si se suprime una condición y aún así se produce el resultado, no existe relación de causalidad. Para el estudio del nexo causal se han elaborado diversas teorías que se encuentran inmersas en dos grandes corrientes:

A).- La Corriente Generalizadora: Señala que todas las condiciones como productoras del resultado, entre esta corriente se encuentra la Teoría de la Equivalencia de las condiciones o Teoría "Sine qua non".

B).- La Corriente Individualizadora: Da vital importancia a una condición entre todas, atendiendo a los factores de tiempo, calidad y cantidad. Dentro de esta corriente se encuentran las teorías de: Teoría de la última condición, Teoría de la condición más eficaz, Teoría de la Prevalencia, Preponderancia y Equilibrio,

Teoría de la Tipicidad Condicionada, Teoría de la Causalidad Eficiente, Teoría de la Causalidad Humana, Teoría de la Condición Cualificada y Teoría de la Causalidad Jurídica.

Empezaremos el análisis de la Teoría de la Equivalencia de las Condiciones ó Sine Qua Non, la cual considera a todas las condiciones como causa del resultado. Existiendo dentro de esta En esta teoría existen dos criterios:

1).- El que menciona que toda condición es causa del resultado 2).- Que el conjunto de todas las condiciones son causa del resultado. La teoría que estudiamos, equipara a todas las causas y condiciones que concurren en la producción del resultado, pero al momento de valorar jurídicamente esas condiciones, para el efecto de determinar la responsabilidad penal de los cooperadores en el delito, se valoraran en forma diversa esas condiciones o causas, que descubriesen en aquella mayor culpabilidad, sin perjudicar la equivalencia causal de todas las condiciones, en orden a la producción del resultado. El autor del delito y el participante, solo va a ser punible el que haya puesto con su acción una condición para que se originara el resultado. En esta teoría la causalidad existe cuando hay equivalencia y relevancia de las condiciones y culpabilidad del agente.

La Teoría de la última Condición. Tiene su fundamento en un criterio temporal y pertenece al segundo grupo de la clasificación que hacemos en el presente trabajo de investigación. Esta teoría y de conformidad con el criterio que la fundamenta, estima como causa del resultado, la última condición realizada. Su principal exponente es Ortmann.

La Teoría de la Condición más Eficaz. Su fundamento es de criterio cuantitativo, su principal exponente es Birkmeyer, y en ésta se distingue la causa, la condición y la ocasión. Se considera la condición más eficaz a aquella condición que en la producción del resultado ha contribuido más.

La Teoría de Prevalencia, Preponderancia ó Equilibrio. Tiene como base un criterio cuantitativo y coloca la premisa de que el mundo se rige sobre un equilibrio de fuerzas cuya mutación es originada por una prevalencia de aquellas que tienden a modificar el equilibrio, frente a aquellas que tienden a conservarlo.

La Teoría de la Causalidad Adecuada. Su fundamento es de tipo cualitativo, y se considera como una limitación a la teoría de las condiciones, porque no acuerda que cualquier condición sea causa del resultado, sino que únicamente toma una de ellas, escoge la considera productora del resultado.

La Teoría de la Causalidad Eficiente. Posee un fundamento de carácter cualitativo y menciona que distingue la causa de la condición y de la ocasión; ya que la causa como lo indica su nombre, tiene la eficiencia de ocasionar el resultado.

La Teoría de la Causalidad Humana Exclusiva. Teoría de carácter cualitativo y se equipara a la teoría de la causalidad adecuada.

La omisión, es otra de las formas de manifestación de la conducta, consistiendo en realizar la conducta típica con abstención de actuar, esto es, no hacer o dejar de hacer. Constituye el modo o forma negativa del comportamiento. En opinión del Maestro Fernando Castellanos Tena, "en los delitos de acción se hace lo prohibido, infringiendo con esto una ley prohibitiva y en los de omisión se

deja de hacer lo mandado expresamente, infringiendo una ley preceptiva o dispositiva."¹⁵

Dentro de esta forma de conducta, según expresa Celestino Porte Petit, se deben distinguir los delitos de simple omisión que consiste en el no hacer voluntario o involuntario (culpa), violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico, de los delitos de omisión impropia o como se conocen comúnmente comisión por omisión, y este se presenta cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer voluntario o culposo, en la que se presenta una doble violación de deberes, de obrar y de abstenerse, infringiendo dos normas una preceptiva y la otra prohibitiva. Por ejemplo, "el homicidio cometido por una enfermera a la que se le ha encomendado el cuidado de un inválido, suprimiéndole las medicinas urgentes o los alimentos necesarios".¹⁶

A nuestro entender afirmamos que los elementos de la omisión son:

- 1.- Un acto de voluntad;
- 2.- Una actividad;
- 3.- Un resultado de mera conducta.

La actividad, en la omisión consiste en una abstención o inactividad voluntaria o culposa, violando una norma preceptiva, imperativa, en virtud de que se deja de hacer lo que se debe de hacer.

¹⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 153.

¹⁶ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General, Cuarta edición. Porrúa. México D.F. 1983. p. 254.

El resultado típico, en la omisión simple es únicamente típico, pues como hemos expresado, al abstenerse de realizar una actividad, trae como consecuencia un resultado de mera conducta, alterando el orden jurídico.

La comisión por omisión, produce un resultado material por un no hacer voluntario o involuntario, presentándose la culpa, violando una norma preceptiva y otra prohibitiva. Los elementos de la comisión por omisión son:

- 1.- Voluntad o culpa;
- 2.- Deber de obrar y deber de abstenerse;
- 3.- Resultado típico y material;
- 4.- Nexo Causal.

En cuanto al estudio de la voluntad, véase lo relativo a lo expuesto en la voluntad de omisión.

El deber de obrar y deber de abstenerse, en estos delitos existe un doble deber: deber de obrar y deber de abstenerse, dando lugar a un tipo de mandamiento y de prohibición. Es necesario, que la conducta no realizada sea impuesta como un deber, emanando de un precepto jurídico, de una obligación o sea de una anterior aceptación del deber de obrar, o de un actuar o acción precedente, que no sean dolosos.

El resultado típico y material, en los delitos de comisión por omisión el resultado producido debe de ser típico al violar una norma preceptiva y material al infringir una norma prohibitiva, presentando este tipo de delitos, un doble resultado.

Cabe aclarar que en los delitos de simple omisión, no puede haber un nexo causal, en virtud de que al tener vida este tipo de delitos, su realización es de mera conducta, sin tener como consecuencia un cambio en el mundo físico, y recordemos que el nexo causal debe existir entre la conducta realizada y el resultado producido; en cambio en los delitos de comisión por omisión, se produce un resultado material a causa de una inactividad y por lo tanto se debe dar y comprobar el nexo causal.

AUSENCIA DE CONDUCTA

Al abordar este tema, nos referimos al aspecto negativo de la conducta ya estudiada en el apartado anterior; y este término se usa cuando se dice que la conducta no existe y por lo tanto da lugar a la inexistencia del delito. Y al comprender la conducta tanto la acción como la omisión, al no existir aquella consecuentemente no existirá ni la acción ni la omisión.

La ausencia de conducta se presenta en los siguientes casos:

1.- La vis absoluta.- Se presenta, cuando una fuerza humana exterior e irresistible se ejerce contra la voluntad del agente, el cual realiza irremediamente, la conducta que él no ha querido ejecutar. El maestro Celestino Porte Petit, distingue a la vis absoluta de la vis compulsiva mencionando que en la primera debe existir una fuerza física irresistible, mientras que en la segunda, hay una fuerza moral y es resistible, en virtud de que el agente puede elegir entre realizar o no la conducta.

2.- La vis maior.- Consiste en una "fuerza mayor, que proviene de la naturaleza."¹⁷

La Maestra Irma Amuchategui Requena, sostiene que en este supuesto no existe la voluntad ni conducta del agente, de ahí que la ley no lo considere responsable.

3.- Actos reflejos.- Son aquellos movimientos musculares, que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia por la transmisión nerviosa a un centro y de este a un nervio periférico. Al presentarse un impedimento para controlar este tipo de actos reflejos por parte del sujeto, se considera que no existe la conducta responsable y voluntaria. Se encuentran inmersos en estos actos, los siguientes: los ataques epilépticos, estornudo, la tos, los tips nerviosos, movimientos instintivos.

4.- Sueño y sonambulismo.- En estos dos aspectos existen dos criterios: a).- los que afirman que constituye una ausencia de conducta y b).- los que sostienen que se trata de una causa de inimputabilidad. Nos adherimos al criterio de los que sostienen que constituye una ausencia de conducta, en virtud, de que el durmiente y el que se encuentra en estado de vigilia, se encuentran en estado de inconsciencia temporal y por ende carecen de la voluntad, la cual es parte integrante de la conducta.

5.- Hipnosis.- Solo se tendrá al sujeto en estado de hipnotismo, cuando a éste se le ponga en ese estado sin su expreso consentimiento, y si llega a realizar una actividad tipificada por la ley penal, el sujeto no se considerara responsable.

¹⁷ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Opus. Citato. p. 53

LA TIPICIDAD

Se entiende como tipicidad "la descripción de los comportamientos humanos, que realiza el legislador".¹⁸

Cuando el Estado considera que un hecho pone en riesgo o vulnera valores individuales o sociales, y altera la estabilidad, los tiene que regular con normas positivas, prohibiendo su realización, con la consecuente amenaza de una sanción penal.

El vocablo tipicidad, tiene su origen en la palabra latina *typus*, desprendiéndose éste del griego *turos*, y para el derecho penal significa un símbolo que representa a una cosa figurada o la figura principal de una cosa a la que se le suministra fisonomía propia.¹⁹

Entendemos entonces, que la tipicidad se presenta, cuando al realizar una conducta, ésta se encuadra a la descripción realizada en los tipos penales. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su criterio ha establecido para que una conducta humana sea punible conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, jurídica y culpable y que no concurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyentes de culpabilidad. Una conducta puede ser típica porque la manifestación de voluntad o la modificación del mundo exterior, enmarquen dentro de la definición un tipo penal.

¹⁸ REYES ECHANDIA Alfonso. Tipicidad. Primera reimpresión de la sexta edición. Temis S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia 1997. p. 2

¹⁹ *Ibidem*. p. 7

Los principios generales de la tipicidad, constituyen una garantía de legalidad y a saber son:

Nullum Crimen Sine Lege (No hay delito sin ley).

Nullum Crimen Sine Tipo (No hay delito sin tipo).

Nulla Poena Sine Tipo (No hay pena sin tipo).

Nulla Poena Sine Crimen (No hay pena sin delito).

Nulla Poena Sine Lege (No hay pena sin ley).

El principio de Nulla Poena Sine Lege, se encuentra contenido en nuestra Constitución Política, en su artículo 14, al señalar que: "en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata".

Hemos dicho, que una conducta será típica, cuando esta se encuentre debidamente descrita en la ley penal, a esta descripción se le llama tipo penal, anteriormente cuerpo del delito. El tipo al igual que el delito, está conformado por elementos que pueden ser materiales, o materiales y normativos o conjuntamente materiales, normativos y subjetivos o bien materiales y subjetivos. Los tipos penales surgen a la vida real, cuando un sujeto en un caso concreto incurre en ellos, por ejemplo: una persona ha tomado la decisión de robar a otra un objeto de su propiedad y al consumir esa conducta de apoderarse de un objeto ajeno a aquel se estará en presencia del delito de robo, y haber adecuado su conducta a la descripción legal.

Luis Jiménez de Asúa, entiende al tipo penal como una abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito. Por su parte, Francisco Pavón Vasconcelos, se refiere a la descripción concreta hecha por la ley de una conducta, a la que en ocasiones se suma su resultado, reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal. Mariano Jiménez Huerta, considera al tipo como una descripción de una conducta que a virtud, del acto legislativo queda plasmada en la ley como garantía de libertad y seguridad.

Cabe aclarar, que si el tipo no existiere aún cuando el sujeto cometa una conducta que afecte a otra persona, no se podrá castigar, toda vez que se está en presencia de una conducta antisocial y por ende no delictuosa, en virtud de que dichas conductas carecen de una penalidad tales comportamientos son a saber: la drogadicción, el alcoholismo y la prostitución.

LA ATIPICIDAD

Es el aspecto negativo de la tipicidad. Y da lugar a que el delito no exista, es decir, es la ausencia de encuadramiento de la conducta al tipo penal, por faltar alguno de los elementos o requisitos que el mismo tipo exige y que puede ser respecto de los medios de ejecución, el objeto material, las peculiaridades del sujeto activo o pasivo y por consecuencia, se presenta una inexistencia del delito.

No hay que confundir la atipicidad con la ausencia del tipo, pues este se refiere a que el tipo no existe en la ley penal, es decir, no hay descripción de una conducta determinada.

LA ANTIJURIDICIDAD

En la práctica jurídica se utilizan indistintamente los términos antijuridicidad, ilícito e injusto y ante tales circunstancias se presenta una confusión de conceptos. La ilicitud es lo opuesto a la moral y al derecho, por lo tanto, es de mayor amplitud ético que la antijuridicidad y al utilizar la palabra acto ilícito en vez de acto jurídico estamos separándonos del lenguaje exacto, desviándonos de la precisión exigible y necesaria en la materia. Ahora bien, el término que nos ocupa se trata de un concepto en forma negativa, por estar compuesto de la palabra "anti" que significa, lo contrario, lo opuesto y entendiendo como jurídico lo relativo a derecho y éste es el conjunto de normas que regulan la conducta de los hombres, se concluye que antijurídico, es lo opuesto a las normas previamente establecidas por el Estado. En tal sentido, el derecho, posee una función protectora y de tutela de los valores reconocidos en las normas, las cuales tienen como fin mantener el orden social equilibrado, para que el individuo conviva con respeto mutuo en el ámbito social, es así como se forma un acervo de obligaciones y derechos a los cuales todo individuo nos hallamos ligados y de los cuales todos podemos disfrutar. Desprendiéndose los dos tipos de antijuridicidad, la formal y la material; la primera se presenta por "violar los intereses vitales para la organización social (obligaciones y derechos) y la segunda consiste en la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos o de los intereses protegidos jurídicamente o en la sola tentativa del orden instituido por los preceptos legales que han sido creados por el Estado. Estas dos formas de antijuridicidad, van unidas y de acuerdo con su

naturaleza y denominación una es la forma (antijuridicidad formal) y la otra el contenido (antijuridicidad material)".²⁰

El maestro Fernando Castellanos Tena, "concluye que para afirmar que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores de un Estado".²¹ El estudio de este concepto debe de enfocar la conducta externa (objetiva), en virtud, de que es el acto objetivo el que se va a determinar antijurídico, dejando lo subjetivo al estudio de la culpabilidad.

Concluimos de lo anterior, que la antijuridicidad, es la contravención de la conducta externa que realiza un sujeto, afectando los valores jurídicamente protegidos por el Estado.

Como ejemplo de la antijuridicidad, el Código Penal nos indica: "comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho ni consentimiento de la persona que pueda disponer de ella conforme a la ley", se puede apreciar que el Estado protege el interés o valor de todo individuo, como lo es el patrimonio, y al realizar la conducta descrita en la norma (apoderarnos de un objeto ajeno para nosotros), se estaría contraviniendo a la disposición impuesta por el Estado, afectando el valor jurídicamente tutelado del propietario del objeto robado.

²⁰VILLALOBOS, Ignacio. Ob. Cit. p. 258

²¹CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 178

LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Antón Oneca expresa que son las manifestaciones negativas de la antijuridicidad, es decir, que al realizar una conducta o hecho estas no van opuestas al derecho, sino que se encuentran establecidas conforme al mismo. Luis Jiménez de Asúa, estima que es correcto llamarlas causas de justificación, en virtud, de que desaparece lo injusto, lo antijurídico, pues eliminan a toda acción injusta y antijurídica.

Bettiol acepta la denominación en cuanto, que justifican la lesión de un interés o valor penalmente protegido. Por su parte Celestino Porte Petit, considera que "existe una causa de licitud, cuando la conducta o hecho siendo típicos, son permitidos, autorizados o facultados por la ley, a virtud, de ausencia de interés o de inexistencia de un interés preponderante".²²

Edmundo Mezger considera que el fundamento de las causas de justificación aparece, cuando desaparece por determinado motivo el interés que en otro caso sería lesionado por el injusto (principio de la ausencia de interés), o surge frente a este interés otro de más valor que transforma en conducta conforme al derecho lo que en otro caso hubiera constituido un injusto (principio de interés preponderante), de lo expuesto por este tratadista, surgen dos causas de exclusión del injusto: el llamado consentimiento del ofendido y el consentimiento presunto del ofendido.

Para Ignacio Villalobos, el contenido de la antijuridicidad "es el ataque, la puesta en peligro o la lesión de los intereses protegidos por la ley, es claro, que

faltara la antijuridicidad, si no existe el interés que se trata de amparar o cuando concurren dos intereses, y el derecho, no pudiendo salvar a los dos, opta por el más valioso y autoriza el sacrificio de otro interés como medio para conservarlo".²³

Por lo anterior, concluimos que las causas de justificación son aquellas condiciones establecidas en la ley y por las cuales una conducta aún siendo típica no es antijurídica, en virtud, de estar apegada a la norma.

El artículo 15 del Código Penal menciona: "el delito se excluye cuando:

- I.- El hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente;
- II.- Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito de que se trate;
- III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo, y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice bajo circunstancias tales que permitan fundamentalmente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.

²² PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op Cit. p. 386

²³ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General. Segunda edición. Trillas. México, D.F. 1990. p. 206

IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, la encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuera previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código;

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

- a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran al tipo penal, o
- b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud, de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho, o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito".

Fernando Castellanos Tena, menciona que por lo que hace al impedimento legítimo, anteriormente contemplado en la fracción VIII del artículo en comento, se configuraba en el momento en que el sujeto activo, teniendo la obligación de

ejecutar un acto, se abstiene de obrar, dándose por consecuencia, un tipo penal; y nos menciona, que esta causa de justificación tiene cabida en la fórmula del estado de necesidad.²⁴

LA IMPUTABILIDAD

La imputabilidad se presenta en las personas que por sus condiciones psíquicas tenga posibilidades de voluntariedad.²⁵

Raúl Carrancá y Trujillo expresa que "será imputable todo aquel que tenga en el momento de la acción, las condiciones psíquicas exigidas por la ley, para desarrollar su conducta socialmente; todo aquel que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana".²⁶

Fernando Castellanos Tena, refiere que la imputabilidad es la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal.²⁷

En opinión del maestro Ignacio Villalobos, la imputabilidad de un sujeto es la capacidad de éste mismo para dirigir sus actos dentro del orden establecido por el Estado. Sostenemos que la imputabilidad, por tanto, es el perfecto desarrollo psicológico que posee un sujeto y que le permite entender la ilicitud de su acto y querer el resultado final de su acción.

El término en estudio, se ha llegado a confundir con los de responsabilidad y culpabilidad, por esto consideramos importante dar una somera definición de lo que cada uno de ellos significa.

²⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Citatus. p. 215

²⁵ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Ob. Cit. p. 233

²⁶ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Idem.

²⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 218

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La responsabilidad, es el resultado que el sujeto origina al realizar una conducta, la cual ha sido declarada imputable y por ende, con toda la obligación de responder ante el Estado por el acto cometido, quedando en una situación de responsable al haber realizado una conducta contraria a derecho (antijuridicidad) y haciendo acreedor a las penas impuestas por el Estado.

Por otra parte, la culpabilidad se presenta cuando hay una relación psicológica entre la conducta realizada y su autor, es decir, es la relación del acto con el sujeto.²⁸

El fundamento de la imputabilidad lo encontramos en el libre albedrío del sujeto, de acuerdo al concepto del padre Jerónimo Monte que señala: "la imputabilidad es el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente lo ejecutó, como a su causa eficiente y libre".²⁹

Dentro de la imputabilidad, existen las acciones libres en su causa y determinadas en su efecto (*actio liberae in causa*), pues la causa debe de existir en el momento en que se realiza el acto; pero en ocasiones el propio sujeto antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en una situación inimputable y en esas condiciones de carencia de capacidad de entender y querer, realiza el acto delictuoso.

Por ejemplo: Si un sujeto ha determinado apoderarse de un objeto ajeno y para llevar a cabo la acción (apoderamiento), bebe con exceso y ejecuta el acto en

²⁸ VILLALOBOS Ignacio Op. Cit. p. 289

²⁹ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito, Décimo Primera edición. Sudamericana. Buenos Aires, Argentina 1980. p. 326

completo estado de ebriedad; sin duda alguna existe la imputabilidad, entre el acto voluntario (decisión de delinquir) y su resultado, existe un enlace causal.

Como hemos descrito, en el momento de la ejecución del acto el sujeto carecía de la capacidad de entender y querer, pero tal estado se procuro dolosa o culposamente; fundamento de la imputabilidad en la acción o acto precedente, o sea aquel en el cual el individuo, en perfecto estado de entender y querer movió su voluntad para colocarse en una situación de imputabilidad, por ello el resultado, le es imputable.

LA INIMPUTABILIDAD

Siguiendo con la dinámica del presente trabajo de desarrollar el aspecto positivo y negativo del delito, llegamos a la inimputabilidad, que en nuestra opinión son aquellas circunstancias que anulan o neutralizan el desarrollo psíquico del sujeto, careciendo de la capacidad de entender y de querer.

En la doctrina, encontramos como causa de inimputabilidad las siguientes: trastorno mental, desarrollo intelectual retardado, miedo grave y minoría de edad.³⁰

Trastorno Mental.- Entiéndase aquellas alteraciones que impiden el buen funcionamiento de las facultades psíquicas y obstaculizan al agente para comprender el carácter ilícito del hecho. O de conducirse de acuerdo con esa comprensión.

³⁰ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. p. 79

Este trastorno, puede ser transitorio o permanente; exceptuándose de estos, los sujetos que provocaron intencional o imprudencialmente esa incapacidad de entender y querer.

Desarrollo Intelectual Retardado.- Como lo indica su nombre, es un proceso por el cual la inteligencia tarda en alcanzar un perfecto desarrollo, provocando esa incapacidad de entender o de querer.

Miedo Grave.- Fernando Castellanos Tena, menciona igualmente al temor fundado, mismos que tienen lugar en la psique (mente) del sujeto, y se presentan cuando el sujeto cree estar ante un mal próximo y grave. La única diferencia, entre el miedo y el temor radica en que aquel proviene del interior del sujeto, mientras que éste tiene su origen en algo externo.

Minoría de Edad.- En nuestro régimen jurídico, se consideran inimputables, los menores de dieciocho años, por valorar que carecen de la madurez psíquica y por consecuencia carecen de la capacidad de entender y querer. Consideración que creemos inadecuada, pues hoy en día, suelen los menores de edad tener mucho más o igual capacidad criminal que un adulto.

LA CULPABILIDAD

En opinión de Eugenio Cuello Calón, la culpabilidad se presenta cuando existe una relación psíquica entre la conducta realizada (la cual es contraria a la norma) y el autor de la misma, por tanto debe de ser jurídicamente reprochada.

Luis Jiménez de Asúa, dice que la culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan el reproche a título personal de la conducta que contraviene al orden establecido.

Francisco Vela Treviño, nos menciona que es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material de la conducta típica y antijurídica con la mente del autor de dicha conducta. El concepto que nos da Ignacio Villalobos, engloba todos los anteriores y nos da un concepto más claro de lo que es la culpabilidad, adhiriéndonos al mismo y señala: "que es el nexo psicológico entre el hecho (acto) y el sujeto".³¹

Al considerar a una conducta culpable, es porque ya se tuvo que acreditar la imputabilidad del sujeto que la realizó, es decir, la imputabilidad debe de ser presupuesto de la culpabilidad.

La naturaleza jurídica de la culpabilidad, es explicada por dos teorías: Teoría Psicológica, la cual enuncia que "la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando la valoración jurídica a la antijuridicidad. En esta teoría la culpabilidad consiste en un nexo psicológico entre el sujeto y el resultado, encontrándose dos elementos, uno emocional volitivo que indica la adición de dos querereres, la conducta y el resultado; otro intelectual (conocer la antijuridicidad de la conducta)."³²

Teoría normativa, nos enuncia que el ser de la culpabilidad, esta constituido por un juicio de reproche que se le hace al autor sobre su conducta antijurídica.³³

A continuación y solo para fines didácticos, hacemos una breve clasificación de los tipos o grados de culpabilidad, nuestro Código Penal en sus artículos 8 y 9, señala al dolo y la culpa definiendo a cada uno de ellos: "obra dolosamente el que,

³¹ VILLALOBOS, Ignacio. Ob. Citato. p. 281

³² CASTELLANOS TENA, Fernando. Opus. Cit. p. 234

³³ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Op. Cit. p. 242

conociendo los elementos del tipo penal o previendo como posible el resultado típico quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley; y obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiado en que no se produciría en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales". De la definición del propio Código Penal, se desprenden dos elementos del dolo que son: el elemento ético (saber que se infringe la norma) y el volitivo (consiste en la voluntad de realizar el acto). A su vez la culpa consta de una conducta positiva o negativa, segundo carencia de cuidado, cautela o precaución exigidas por el Estado, tercero un resultado previsible y evitable, cuarto una tipificación de resultado y por último una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado querido.³⁴

Del dolo se desprenden varias clases de este y son:

Dolo Directo o Genérico.- Se presenta cuando la persona que realiza una conducta ilícita (sujeto activo), tiene toda la intención de causar un daño determinado y lo hace, presentándose una identidad entre lo deseado y el resultado.

Dolo Indirecto o Eventual - Tiene lugar, cuando el agente del delito desea un resultado típico, pero sabe con antelación, de que existen posibilidades de que surjan otros resultados diferentes.

Dolo Específico.- Es la intención de causar un daño, con la voluntad especial que la propia norma exige.

³⁴AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Ob. Cit. p. 84

Dolo Indeterminado.- Consiste en la intención de delinquir de manera imprecisa, sin que el agente desee causar un delito determinado.

Igualmente la culpa se clasifica de la siguiente manera:

Culpa Consciente o con Representación: Se presenta cuando el sujeto activo prevé el posible resultado típico, pero no lo quiere, y tiene la esperanza de que no se produzca.

Culpa Inconsciente o sin Representación: Existe cuando el agente no prevé el resultado típico, realizando la conducta sin pensar que puede ocurrir un resultado típico, por no haber previsto lo previsible e inevitable.

LA INCULPABILIDAD

Las causas de inculpabilidad resultan de aspectos específicos, que afectan al hecho psicológico; tales aspectos específicos son: el error, la ignorancia, y la coacción.³⁵

Luis Jiménez de Asúa, señala que la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche. Opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento (intelectual) y voluntad (volitivo); la inculpabilidad se presenta cuando existen causas que eliminen a alguno o ambos elementos, afectan al hecho psicológico. Las causas que originan la inculpabilidad son: error esencial de hecho (que atacan al elemento intelectual, es decir, al conocimiento) y a la coacción sobre la voluntad (afecta el elemento volitivo o voluntad), en virtud, de que anulan o no pueden integrarse al faltar uno o más de elementos constitutivos de la culpabilidad.

³⁵REYNOSO DAVILA, Roberto. Teoría General del Delito, Porrúa. S/e. México, D.F. 1995. p. 251

Fernando Castellanos Tena, hace referencia al error y la ignorancia, señalando que "el error versa sobre el falso conocimiento que se tiene de la verdad, entendiéndola a la verdad como la adecuación entre lo real y nuestra mente, es decir, en el error, se tiene un equivocado conocimiento de la realidad".³⁶

En tanto, la ignorancia, se presenta cuando hay una ausencia de ese conocimiento, es una laguna en el entendimiento, en virtud, de que no se conoce ni errónea ni certeramente.

Estas circunstancias pueden ser causas de inculpabilidad solo si producen en el sujeto un conocimiento equivocado o desconocimiento sobre la antijuridicidad de su conducta.

El error se clasifica en error de hecho y error de derecho, este último no produce efectos de eximientes, porque la equivocada concepción de la significación de la ley no justifica ni autoriza su violación. Y a su vez el error de hecho se divide en error accidental y dentro de este tipo de error, encontramos a la *aberratio ictus*, *aberratio in persona* y *aberratio delicti*; y en error esencial, el cual también presenta una subclasificación y se enuncia dentro de este al error del tipo y error de prohibición.

El error esencial de hecho, debe de tener efectos de eximientes ya que debe de ser invencible pues de ser vencible subsistiría la culpa. El error esencial, se presenta cuando el agente actúa en contra de la ley penal, pero tiene la creencia de que actúa jurídicamente, en virtud de que desconoce la antijuridicidad de su conducta.

³⁶CASTELLANOS TENA, Fernando. Loc. Cit. p. 259

Como lo dejamos asentado, dentro de este tipo de error, se encuentran el error del tipo y el error de prohibición, el primero se presenta cuando el error recae sobre un elemento o requisito que conforma al tipo penal; el segundo, se da cuando el agente conoce que se esta adecuando su conducta a la descripción del tipo penal, pero cree que su actuar se encuentra protegido por una justificante.

En el error de tipo, queda latente el daño a la antijuridicidad, en virtud, de que el sujeto cree que su conducta no se adecua al tipo penal por faltar un requisito, esa creencia se basa en el error que debe ser esencial e invencible; por lo cual, nacen las eximientes putativas, las cuales se van a presentar en función de ese error esencial e invencible porque el sujeto cree que su actuar esta amparado por una causa de justificación o bien que su conducta no es típica.³⁷

El error accidental, versa sobre elementos no constitutivos del tipo, es decir, se originan cuando recaen en circunstancias secundarias del hecho; estas circunstancias pueden atenuar o agravar las penas, y no forman parte integrante del tipo.³⁸ Este tipo de error, se divide en *aberratio ictus* (error en el golpe), y se presenta cuando el resultado no es precisamente el que se quería; *aberratio in persona* (error en la persona), se origina, cuando el error versa sobre la persona u objeto del delito) y el *aberratio delicti* (error en el delito), cuando por error se ocasiona un delito diferente del querido o deseado.

Ahora bien, en cuanto a las causas que afectan la voluntad de sujeto activo (delincuente) y que originan la inculpabilidad, el artículo 15 del Código Penal, nos enumera las siguientes: cuando el hecho sea cometido sin la intervención del

³⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Opus. Cit. p. 260

³⁸ Cfr. Reynoso Dávila, Roberto. Opus. Cit. p. 265

agente; cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo a esa comprensión, en virtud, de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser, que el agente hubiera provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Con respecto a este elemento algunos autores creen que no existen o que no les corresponde la naturaleza esencial o constitutivo del delito, llegando a considerarlas como elementos del tipo o requisitos de procedibilidad, las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos requisitos que contenidos en el precepto legal los incluye el legislador relacionándolos con la conducta, pero son ajenos al núcleo de la misma. En estas condiciones, quienes las consideran como elementos del tipo, mencionan que deben considerarse como tales, y más concretamente como elemento normativo del tipo ya que se contienen en la descripción legal. Por otra parte, quienes las consideran como requisitos de procedibilidad, dicen, que si bien es cierto que están en el tipo penal, también los es que son ajenas a la naturaleza propia de la conducta, y solo se encuentran referidas a está, y que su satisfacción solo es para estar en posibilidad de ejercitar la acción penal, de ahí que no tenga la naturaleza del delito ni de elemento del tipo.

LA PUNIBILIDAD

Es el último elemento que integra el delito, y se ha definido a la punibilidad como la amenaza por parte de la ley de imponer una sanción a quien viole el

deber jurídico implícito en ella. Suelen confundirse los términos punibilidad con el de punición y el de pena con sanción, en el presente trabajo daremos una somero concepto de lo que significa cada uno. La punición es la facultad por parte del juzgador para imponer una pena adecuada al sujeto que ha sido declarado culpable de un delito concreto; la pena es la restricción o privación de derechos que se impone a un sujeto culpable, implicando un castigo para él y una protección a la sociedad, siendo la pena la especie de la sanción, por ser esta el género porque propiamente se aplica a otras ramas del derecho y llega a funcionar como un castigo pero a diferencia de la pena, la sanción la impone una autoridad administrativa por quebrantar una norma no penal.³⁹

Esta amenaza de imponer una pena a un sujeto culpable, la encontramos descrita en la ley, con un mínimo y un máximo y dentro de estos límites el juzgador deberá determinar la pena que se merece el infractor de determinado hecho ilícito. La imposición de la pena puede variar en base a tres variantes que modifican la penalidad:

1.- Arbitrio Judicial.- La ley establece una pena en cada tipo penal y poseen un margen de un mínimo y un máximo y dentro de estos parámetros el juez podrá imponer la que estime más justa. Este arbitrio judicial, esta fundado en los artículos 51 y 52 del Código Penal del Distrito Federal.

2.- Circunstancias atenuantes o privilegiadas.- Son las consideraciones del legislador, para que en determinados casos, la pena que le corresponde a un delito disminuya. La misma ley señala los casos en que la pena correspondiente a

³⁹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Ob. Cit. p. 90

un tipo penal se vea disminuida en caso de una atenuante. Por ejemplo: el homicidio en riña o duelo.

3.- Las circunstancias agravantes.- Son las consideraciones que el legislador incluyo en la ley, para aumentar o agravar la pena correspondiente al tipo básico, modificando así la pena correspondiente. Por ejemplo: el robo de auto partes de un vehículo, estando este estacionado en la vía pública.

LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena, constituyen el aspecto negativo de la punibilidad. El Estado no sanciona ciertas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal, cuando existe una excusa absolutoria, quedan subsistentes los demás elementos del tipo, y solo se excluye la posibilidad de una punición.⁴⁰ Se puede decir, que son el perdón que expresamente concede la ley, pero solo respecto de imponer una pena por la realización de una conducta típica y contraria a derecho.

Como casos de excusas absolutorias se encuentran:

Excusa por estado de necesidad.- Se presenta cuando el sujeto activo del delito, se encuentra en un estado de necesidad, inminente.

Excusa por mínima temibilidad.- En función de la poca peligrosidad que representa el sujeto activo, tal excusa puede existir en el robo por arrepentimiento.

Excusa por ejercicio de un derecho.- El caso típico de esta excusa es el aborto, cuando el embarazo es producto de una violación.

⁴⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 278

Excusa por imprudencia.- Se presenta cuando por imprudencia se comete un resultado. El ejemplo más conocido es el aborto causado por imprudencia de la mujer embarazada.

Excusa por no exigibilidad de otra conducta.- Uno de los ejemplos más comunes es el encubrimiento de determinados parientes y ascendientes y de otras personas.

Excusa por innecesidad de la pena.- Se presenta cuando el sujeto activo sufrió consecuencias graves en su persona que hacen notoriamente innecesaria e irracional la aplicación de la pena.

2.2 ELEMENTOS DEL TIPO

Como hemos mencionado en el apartado referente a la tipicidad, el tipo penal es la descripción de la conducta prevista en la norma jurídico penal, para salvaguardar los bienes jurídicos de los miembros de la comunidad social, los cuales aparecen protegidos, en términos del contenido preceptivo o prohibitivo contenido en la misma ley.

En conclusión, el tipo es el contenido medular de la norma, es la previsión legal que individualiza la conducta humana penalmente relevante. Es la fórmula legal que individualiza las conductas prohibidas por la ley penal para proteger los bienes jurídicos.⁴¹

Ahora bien, para comenzar el estudio de los elementos integradores del tipo, haremos una breve referencia de la evolución conceptual que originó la noción del mismo.

⁴¹ MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. S/e. Porrúa, México, D.F. 1997. p. 295

El derecho penal, es inminentemente social ya que se encuentra abierto a los problemas que enfrenta la sociedad; por consecuencia, el derecho emplea a ganar efectividad y funcionalidad, toda vez que es capaz de cumplir con las finalidades fundamentales para las cuales fue creado.

Los tipos son "el resultado de una reflexión del legislador sobre si una conducta debe de ser sancionada en general".⁴² En opinión de Zaffaroni, el tipo es necesario para cualquier sistema legal existente. El legislador puede prohibir una diversidad de conductas, detallando las que no deben de realizarse, proporcionando al juez un instrumento legal para castigar esas conductas humanas; el tipo es necesario para el derecho penal, toda vez, que si se prescindiera de el, no tendríamos un concepto sistemático del delito, porque no se puede averiguar la delictuosidad de una conducta, si omitiéramos su tipicidad. El Código Penal, se encuentra conformado por normas prohibitivas, ya que describe las formas posibles de la conducta humana que se configuran como delito. El desarrollo histórico del tipo, se divide en seis etapas:

⁴² MARQUEZ PIÑERO, Rafael. El Tipo Penal. S/e. UNAM. México, D.F. 1986. p 150

Primera Etapa, de la Independencia: En esta etapa Ernesto Von Beling incorpora el concepto "tatbestand" o tipo, aportando un tercer principio fundamental a los dos ya existentes; toda vez que los juristas liberales, se preocuparon por regular ciertas conductas humanas, a las que se les aparejo una sanción determinada.

Empezando así la humanización del derecho penal, conquistando con estos dos principios fundamentales como son: que las penas deben de estar precisadas en la ley; siendo punible únicamente el hecho que se encuentre descrito en la ley y sancionado con una pena. Con el tercer principio fundamental, que aporta Ernesto Von Beling y que se sintetiza con la oración: "No hay delito, sin tipicidad", considera que una conducta no es delictuosa, si previamente no se ha hecho una descripción abstracta en la norma positiva; la tipicidad nace con una naturaleza descriptivo-objetiva e independiente del juicio de valor sobre la antijuridicidad y del contenido subjetivo de la conducta. "El tatbestand, no pertenece a la vida real, sino a la ley (abstracto) agotando su función en la descripción formal de la conducta".⁴³ En esta etapa Ernesto Von Beling considera al delito como una acción típica, contraria a derecho, culpable y adaptable a una pena y suficiente a las condiciones objetivas de punibilidad.

⁴³ REYES ECHANDIA, Alfonso. Tipicidad. Sexta edición. Temis. Santa Fé de Bogota, Colombia 1997. p.3

Segunda Etapa, llamada de carácter indiciario de lo injusto: Es Max Ernesto Mayer, quien considera a la antijuridicidad independiente de la tipicidad, pero la vincula con carácter indiciario, ya que considera que su función no es simplemente descriptiva, sino que revela la contrariedad existente entre la conducta y las normas de cultura reconocidas por el Estado, anulando la existencia de contrariedad, si se comprueba que aún cuando la conducta es típica, esta se encuentra justificada, es decir, no lesiona el ordenamiento jurídico.

Tercera etapa, la ratio essendi de la antijuridicidad: Edmundo Mezger, contempla a la tipicidad dentro de la antijuridicidad, sosteniendo que la tipicidad es la razón esencial de la antijuridicidad y no un mero indicio de esta, en virtud, de que el tipo es un injusto descrito por la ley, y cuya realización implica una sanción penal. Para Mezger el delito es una acción antijurídica, pero al mismo tiempo típicamente antijurídica.⁴⁴

Cuarta Etapa, la fase defensiva: Ernesto Von Beling formula por segunda vez su doctrina, considera al tipo como la figura rectora compuesta de pluralidad de elementos, mismos que se pueden encontrar expresos en la ley, o bien subyacentes en la misma, desprendiéndose de la propia descripción legal, elementos objetivos o subjetivos, dando lugar a la figura rectora. El tipo deja de ser un hecho objetivo, abstracto y conceptualmente descrito en sus elementos materiales y pasa a ser una figura rectora, que describe a cada especie delictiva, siendo la tipicidad la adecuación a la imagen rectora.

⁴⁴ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Op. Cit. p.169

Quinta Etapa, fase destructiva: En esta etapa y con la idea nacionalsocialista hitleriana, se destruye el principio fundamental del derecho penal liberal: "nullum crimen nulla poena sine lege", y por lo tal tenían que renegar de la tipicidad, en virtud, de que significaba un obstáculo para imponer las penas a las conductas que consideraban peligrosas para el nuevo orden político jurídico.

El abanderado de esta corriente, fue George Dahm, quien se da a la tarea de atacar el concepto de tipicidad, comenzando por atacar los conceptos de antijuridicidad y tipicidad, argumentando que esa diferenciación atentan contra la idea misma del derecho penal. Los seguidores de esta doctrina, se inspiraban en la noción del orden moral, que surgía del pueblo y de la raza. Este derecho nacionalsocialista, solo consideraba a la voluntad criminal, sin tener en cuenta el resultado.

Sexta etapa, concepto actual: En esta fase, sostenemos que el derecho penal liberal, sigue existente, en virtud, de que los poderes públicos respetan las garantías jurídico formales, reconocidos para los ciudadanos, y los instrumentos de salvaguardar esos derechos de la sociedad se produce mediante la división de poderes y del principio de legalidad.⁴⁵ De esta forma, el legislador no debe de ir más allá de los límites que le marca la necesidad social, entendido así, las normas penales, deben de hacer factibles los principios políticos criminológicos, para proteger a la sociedad.

Se ve claramente, como lo anterior, se encuentra regido por nuestra Carta Magna en su artículo 39 mismo que reza así: "La soberanía nacional reside

⁴⁵MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Ob. Cit. p. 172

esencial y originalmente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste.

El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de gobierno", es decir, que el poder legislativo aún siendo integrante de los tres poderes, sus actos deben de estar orientados al beneficio del pueblo.

El legislador al crear el Código Penal en 1930, prohíbe acciones u omisiones, restringiendo así la conducta de todos los gobernados, siendo esta restricción benéfica para la sociedad, ya que va a proteger el ámbito social. Así el derecho penal, al hacer justicia es porque una persona ha inferido daño a otra o a la sociedad injustificadamente, y esa conducta, debe previamente estar descrita en el sistema punitivo, para así también alcanzar su pena aplicable.

Así hemos, llegado al punto central de este apartado, por lo que tenemos que definir lo que es el tipo. Se considera que el tipo penal es la abstracta descripción que el legislador hace de una conducta reprochable y punible.

Para Luis Jiménez de Asúa, el tipo es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se capta en la ley como delito. Francisco Pavón Vasconcelos, se refiere al tipo como "la descripción concreta hecha por la ley de una conducta, a la que en ocasiones se suma un resultado reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal".⁴⁶

⁴⁶ PAVON VASCONCELOS, Francisco. Nociones de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tomo II. Instituto de Ciencias Autónomas. S/e. Zacatecas, Zacatecas 1964. p 41

En nuestro concepto, el tipo penal es la descripción detallada de las conductas humanas que se consideran delictuosas, por afectar intereses particulares o sociales, y que el legislador plasma en la norma penal, determinando también una pena a imponer por quebrantar la estabilidad social.

Los elementos integradores del tipo penal, aparecen por hoy reconocidos a nivel constitucional en sus artículos 16 y 19 al referirse el primero de ellos: "... no podrá librarse orden de aprehensión si no por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con una pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integren el tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado..."; por su parte el artículo 19 enuncia: "ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste...".

En otro orden de ideas, el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, menciona: "El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

- I. La existencia de una correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;
- II. La forma de intervención de los sujetos activos, y

III. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Así mismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley”.

Como se desprende de lo anterior, tanto a nivel constitucional como en la ley adjetiva de la materia, se reconoce la existencia de los elementos del tipo penal, y estos elementos a saber son:

- Elementos objetivos (sensoriales)
- Elementos subjetivos (anímicos) y
- Elementos normativos (valorativos)

ELEMENTOS OBJETIVOS

Ampliando el concepto de los elementos del tipo, se dice, que los elementos objetivos son aquellos aspectos que apreciamos sensorialmente, englobando cualquier situación en la que se involucre, lo que pueda tener objetividad y que puede ser captado por los sentidos desde el punto de vista físico, es decir, existen materialmente en el mundo físico y pueden ser captados por los sentidos del ser

humano, es decir, los elementos objetivos, a su vez se integran por: una conducta, sujetos, y el objeto material.

La conducta, tiene la finalidad como elemento integrador del tipo penal, de referirse abstractamente a la descripción hipotética de la actividad que ha realizado el legislador en la norma penal. Esta conducta, se encuentra debidamente detallada por un verbo, que se ha llamado núcleo rector del tipo.⁴⁷ La función que realiza el núcleo rector del tipo, es importante, en la vida cotidiana, toda vez, que el juzgador debe de interpretar y aplicar correctamente el verbo rector que ha sido empleado.

La conducta, se encuentra conformada por dos fases: fase interna, en la que se encuentra la ideación, deliberación y resolución, y; fase externa, conformada por: la manifestación, preparación y ejecución, estas fases se conocen como el iter criminis o camino del delito, ya que es modo que se presenta en el agente del delito cuando éste ha decidido infringir la ley penal. La idea criminal del agente, se percibe en el mundo exterior, en el momento en que manifiesta su resolución de exteriorizar su voluntad, siendo ésta contenido de la conducta. La voluntad implica siempre una finalidad, ya que debe de llevar implícitamente un querer. Para la corriente causalista, la voluntad implica un proceso infinito que vinculan causas y efectos que producen efectos y efectos que son productos de causas, por lo que tal proceso no llega a tener un fin específico, es un proceso de los llamados "ciegos", toda vez, que carecen de una finalidad de la conducta.⁴⁸

⁴⁷ REYES ECHANDIA, Alfonso. Opus Cit. p. 47

⁴⁸ MALO CAMACHO, Gustavo. Ob. Cit. p. 347

En esta línea, podemos referirnos a las formas de manifestación de las conductas. Como sabemos, la conducta puede ser de acción o positiva o de omisión o negativa.

La conducta típica de acción, se presenta cuando el hombre, ha tomado la resolución de delinquir y pone de manifiesto sus mecanismos psicológicos como orgánicos para lograr el fin que se ha trazado.

Como ejemplo de lo anterior, enunciaremos el siguiente: si Juan ha decidido privar de la vida a Jorge, y para ello adquiere un arma de fuego para lograr su finalidad, con ello apega su conducta a la descripción hecha por el legislador en el delito de Homicidio.

En la conducta típica omisiva, el legislador va a detallar aquella conducta de que no debemos de hacer y a la que todo gobernado estamos obligados jurídicamente a obedecer. Por ejemplo: el artículo 335 del Código Penal, contempla un tipo penal, el cual la conducta que detalla no debe de realizarse por parte del gobernado y misma que señala: "Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo además de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido".

Podemos concluir, que si el tipo penal describe comportamientos humanos, estos van a estar especificados en la norma penal por un verbo, que es el que indica la acción realizable y la que es jurídicamente sancionada.

Los sujetos, son parte indispensable en los elementos objetivos del tipo, ya que como hemos detallado, al describir conductas que el hombre puede llevar a cabo, es concluyente que solo los sujetos son los encargados de realizar dicho comportamiento; en este apartado, abordaremos el estudio del sujeto activo y el sujeto pasivo, el primero es el que se encarga de llevar a cabo la conducta descrita y el segundo, es el titular del bien jurídico que intenta proteger el Estado a través de la ley penal.

Al sujeto activo, también se le conoce como agente, actor o autor y es la persona que realiza la conducta detallada por el verbo empleado en la descripción legal; en ocasiones, el mismo tipo penal, exige determinadas calidades en los sujetos activos del delito. En este orden de ideas, se ha discutido, sobre el tema de que si las personas morales, pueden ser sujetos activos; sobre este particular el Maestro Alfonso Reyes Echandia, hace un amplio estudio, en el que concluye que las personas jurídicas, aún de estar conformadas por personas de carne y hueso, no pueden ser considerados como sujetos activos, en virtud, de que carecen de movimiento, energía física propios; compartimos este criterio de Alfonso Reyes Echandia, toda vez, que es lógico pensar que la persona moral no puede apegarse a la descripción realizada por el legislador, en virtud, de que carece de la capacidad de idear, preparar y exteriorizar la determinación de delinquir.⁴⁹

⁴⁹ REYES ECHANDIA, Alfonso. Ob. Cit. p. 31

Por lo que respecta, a los sujetos pasivos, estos son las personas que son titulares del bien jurídico protegido, es sobre quien recaen los actos materiales del sujeto activo; sufren directamente la acción o la omisión.

En este orden de ideas, y para precisar, se dice, que existen sujetos pasivos de la conducta y sujetos pasivos del delito, los primeros son aquellos que sufren directamente la acción del agente al momento de estar realizando el hecho delictuoso, mientras que los segundos son los titulares jurídicamente del objeto o cosa que protege el Estado.

El objeto: Se entiende como el ente u objetos materiales o inmateriales que se encuentran inmersos en el tipo penal. Se afirma, que el objeto material, es la persona o cosa sobre la cual recae la conducta típica. Para Alfonso Reyes Echandía, el objeto material "es aquello sobre lo cual se concreta el interés jurídico que el legislador pretende tutelar en cada tipo penal y al cual se refiere la acción u omisión del agente".⁵⁰

ELEMENTOS NORMATIVOS

Para Edmundo Mezger, son presupuestos de los injustos típicos; más bien, características de la antijuridicidad pero por estar vinculados a ella y formar parte de la descripción típica, implican la necesidad de una valoración por parte del juzgador.

⁵⁰ REYES ECHANDIA, Alfonso. Ob. Cit. p. 82

De igual forma se dice que son aquellas situaciones o conceptos complementarios, impuestas en los tipos que requieren de una valoración cognoscitiva (conocimiento), jurídico, cultural o social.⁵¹

La valoración cognoscitiva supone una valoración concreta y específica del hecho, realizada de conformidad con los datos y reglas suministrados por la experiencia, no se trata del punto de vista subjetivo del juzgador, sino que son matices objetivos en función de la conciencia de la colectividad, como ejemplo, tenemos a "la brutal ferocidad", que se detalla en el homicidio; o motivos depravados para su cometimiento, la determinación de los actos de "vilipendio".

Por otra parte, la valoración jurídica, opera en virtud, de diferentes criterios contenidos en otras normas jurídicas, así tenemos, a el concepto de "domicilio" en el delito de variación de nombre o de domicilio; la consideración para determinar lo que son "títulos", "obligaciones", "cupones", en los delitos de falsificación de documentos; el concepto "lucro", en el delito de fraude; la "ajeneidad", en el delito de robo.

La valoración cultural o social, se presenta cuando hay criterios ético-sociales, y se trata de normas y concepciones vigentes en el acervo cultural normativo de la comunidad, no pertenecen propiamente a la esfera de lo jurídico, como ejemplo tenemos: el concepto de "obsceno" en los ultrajes a la moral pública; el concepto de "vicio" en la corrupción de menores; el concepto de "honor", en las amenazas.

⁵¹GONZALEZ QUINTANILLA, Jose Arturo. Derecho Penal Mexicano. Tercera edición. Porrúa. México D.F. 1996. p. 643

Se puede afirmar que los elementos normativos, son aquellas situaciones que el legislador va a emplear junto con la descripción de la conducta, para complementar la singularidad de la misma y obtener el resultado típico, que va a tener una importancia jurídica determinada.

ELEMENTOS SUBJETIVOS

Surgen a partir del año de 1867, con Merkel y Von Ihering, quienes abordan problemas íntimamente relacionados con estos elementos subjetivos de la antijuridicidad. Luis Jiménez Huerta, sostiene que el tipo penal tiene como finalidad, delimitar y describir conductas antijurídicas y al crearlos el legislador hace alguna especial referencia a una determinada finalidad o dirección, que el autor tiene que llevar en su conducta, como reflejo del estado de ánimo o conciencia para sostener que la conducta que se tipifica y que se encuentra presidida por tal finalidad, era lo que se quería realizar y así evitar el equívoco que pueda seguir al interpretar la tipicidad.⁵² Estos elementos hacen referencia al estado de ánimo del agente, apareciendo algunas veces expresamente en la descripción del legislador y otras tantas, solo aparecen tácitamente. Luis Jiménez Huerta, indica que el tipo tiene como finalidad describir conductas antijurídicas, es decir contrarias al orden jurídico establecido; y el legislador al confeccionar los tipos, incluye en ellos una especial referencia al estado anímico del sujeto, detallando la finalidad, dirección o sentido que el autor ha de imprimir en su conducta, reflejando el estado de su conciencia, para dejar sin lugar a dudas, que la conducta tipificada, es aquella que está presidida por tal finalidad o estado.

⁵² MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Ob. Cit. p. 235

Dentro de los elementos subjetivos del tipo penal, se encuentra el dolo o culpa, elementos subjetivos del autor, diferentes al dolo (intenciones, propósitos o ánimos). Para la corriente finalista, el dolo es concebido como conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo. A mayor abundamiento, el dolo se concibe como la voluntad dirigida en forma conciente a la ejecución del delito, su realización debe encuadrar en la definición legal y de ser es típica; si la ejecución no se logra, por causas ajenas a la voluntad del sujeto, podrá ser tentativa, pero en uno u otro caso, es típica.⁵³

Englobando, podemos concluir que el delito es aquel comportamiento humano, positivo o negativo que el sujeto ha decidido llevar a cabo para así contravenir a las leyes penales, las cuales van a llevar aparejadas una sanción a imponer por haber afectado la estabilidad social; mientras que el tipo penal, tiene una función preponderante dentro del sistema jurídico penal mexicano, en virtud, de que detalla explícitamente aquellos comportamientos humanos, de hacer o de no hacer que el legislador ha considerado delictuosos por quebrantar la estabilidad social así como el interés jurídico particular.

⁵³ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del Delito. Sistemas causalista y finalista. Tercera edición. Porrúa. México D.F. 1996 p. 148

CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO

En el presente capítulo, es necesario puntualizar que se debe de entender por el vocablo ROBO, o bien, explicar en que consiste el mismo.

El delito de Robo, es el apoderamiento de una cosa ajena, la usurpación invito dominio, de la posesión verdadera con sus elementos constitutivos y concomitantes de corpus animus. En nuestro Código Penal vigente en su artículo 367, se define al delito de robo, diciendo a la letra "es el apoderamiento de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella conforme a la ley".

En opinión del maestro Porte Petit, "para que pueda considerarse responsable al sujeto, del delito de robo, debe apoderarse de la cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento, apropiarse de ella cuando tiene sobre la misma una detentación subordinada u obtenerla por medio de la violencia moral".⁵⁴

Para nosotros el vocablo **robo** consiste en la apropiación, es decir, tener bajo nuestro dominio y alcance, un objeto que no es de nuestra propiedad, que nos es ajeno, y el cual una vez que está bajo nuestra esfera de dominio podemos disponer de ella como si fuera nuestra.

⁵⁴ López Belancourt, Eduardo. Delitos en particular. Quinta edición. Porrúa. México, 1995. p. 246

Ahora bien, doctrinariamente el Maestro Francisco González de la Vega, señala que los elementos materiales (objetivos) y normativos del delito de Robo, según su estructura legal son:

- 1.- Una acción de apoderamiento
- 2.- Que la cosa sea mueble
- 3.- Que la cosa sea ajena
- 4.- Que el apoderamiento se realice sin derecho
- 5.- Que el apoderamiento se realice sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella, conforme a la ley.⁵⁵

Es menester señalar que el presente trabajo de investigación se enfoca principalmente al estudio del delito de robo, previsto en el artículo 371 párrafo tercero del Código Penal Vigente y el cual se transcribe a continuación: "... Cuando el robo sea cometido por dos o más sujetos, sin importar el monto de lo robado, a través de la violencia, la acechanza 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 multa. También podrá aplicarse la prohibición de ir a un lugar determinado o vigilancia de autoridad, hasta por un término igual de la sanción impuesta. "

De la anterior conceptualización legal, observamos que necesita del delito base, es decir, el previsto por el artículo 367, única y exclusivamente por lo que hace a la definición de lo que debe de entenderse por robo, siendo éste el núcleo central de la conducta desplegada, es decir, se debe de constituir éste delito (371 párrafo tercero), por una acción de apoderamiento, de una cosa ajena mueble, sin

⁵⁵ Reynoso, Dávila Roberto. Delitos Patrimoniales. Edit. Porrúa. México 1999. Primera edición. P. 17

derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella conforme a la ley. Así mismo, y del precepto legal, motivo del presente trabajo, se desprenden otros elementos constitutivos del mismo, los cuales son:

- 1.- DOS O MAS SUJETOS (REQUISITO NUMERICO)
- 2.- A TRAVES DE LA VIOLENCIA
- 3.- LA ACECHANZA
- 4.- O CUALQUIER OTRA CIRCUNSTANCIA QUE DISMINUYA LAS POSIBILIDADES DE DEFENSA DE LA VICTIMA
- 5.- O LA PONGA EN CONDICIONES DE DESVENTAJA

Por lo que en base a lo anterior, y en su apartado correspondiente, haremos el análisis de los elementos del delito de robo, previsto en el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal Vigente en el Distrito Federal, y para fines teórico-prácticos, desarrollaremos los mismos, conforme al esquema de la práctica jurídica penal, es decir, abordaremos dichos elementos de la siguiente manera:

ELEMENTOS OBJETIVOS

Se analizara la existencia de una conducta (acción)

Como consecuencia de esa acción, se provoca un resultado

Entre el resultado producido y la conducta realizada, se encuentra un nexo causal

Se observara, que para la existencia del delito a estudio, se requiere de calidad de sujetos (activos, entendiéndose estos, a los sujetos que desarrollan la conducta delictuosa)

Se requiere que la conducta recaiga sobre un objeto material

El artículo 371 en su párrafo tercero, menciona medios comisivos, siendo estos a saber: A TRAVES DE LA VIOLENCIA, LA ACECHANZA O CUALQUIER OTRA

CIRCUNSTANCIA QUE DISMINUYA LAS POSIBILIDADES DE DEFENSA DE LA VICTIMA O LA PONGA EN CONDICIONES DE DESVENTAJA

ELEMENTOS NORMATIVOS

Dentro de estos elementos, analizaremos lo que es la ajeneidad

Que el objeto del apoderamiento, sea cosa mueble

Que ese apoderamiento, se haya realizado sin el derecho y sin el consentimiento de quien legalmente puede disponer de la misma, conforme a la ley

ELEMENTOS SUBJETIVOS

En este apartado, se analizará el elemento de animo de dominio y animo de apoderamiento

Como se observa, de lo anterior, se estudiarán los nuevos elementos contemplados en el numeral 371 párrafo tercero, que son: DOS O MAS SUJETOS, (CALIDAD DE LOS MISMOS); A TRAVES DE LA VIOLENCIA , LA ACECHANZA O CUALQUIER OTRA CIRCUNSTANCIA QUE DISMINUYA LAS POSIBILIDADES DE DEFENSA DE LA VICTIMA O LA PONGA EN CONDICIONES DE DESVENTAJA (MEDIOS COMISIVOS).

Elementos que se analizarán en su apartado correspondiente.

NATURALEZA JURIDICA

De acuerdo al estudio medular de este trabajo, la naturaleza jurídica del ilícito contemplado en el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal Vigente en el Distrito Federal, ha sido muy discutida y polémica, ya que se encuentran criterios divididos con respecto a éste punto.

De acuerdo a la exposición de motivos de los legisladores, la necesidad de modificar el artículo 371 del Código Penal Vigente en el Distrito Federal, al agregar el párrafo tercero, lo fue con la finalidad de agravar la pena de prisión, en el caso del robo a quince años de prisión, contemplando como agravantes, las circunstancias o modos de ejecución que han quedado detalladas líneas anteriores, proponiendo en la redacción la pena privativa de prisión mínima de cinco años y la máxima de quince. Por lo que de acuerdo al criterio de los legisladores, se podría decir, que la naturaleza jurídica del párrafo tercero del artículo 371 vigente del Código Penal, es para aumentar la pena prevista al delito base (previsto en el numeral 367), en el caso de que el robo, se ejecute con alguna de las circunstancias o modos de ejecución señalados.

Criterio al que diferimos, ya que en una opinión personal, el párrafo tercero del artículo 371 del Código Sustantivo Vigente, a nuestro saber y entender, se trata de un delito de naturaleza especial, en virtud, de que el mismo contempla unas formas de ejecución y penas privativas de libertad propias, es decir, nos enumera que: "cuando el robo sea cometido por dos o más sujetos (primer requisito que debe de reunirse para establecer la existencia del ilícito); sin importar el monto de lo robado, a través de la violencia, la acechanza o cualquier

otra circunstancia que disminuya las posibilidades de defensa de la víctima o la ponga en condiciones de desventaja, (**segundo requisito**); la pena aplicable será de cinco a quince años de prisión. También podrá aplicarse la prohibición de ir a lugar determinado o vigilancia de la autoridad, hasta por el término igual al de la sanción privativa de libertad impuesta.”.

De lo anterior, se aprecia que en la redacción del párrafo transcrito, se desprende que el propio legislador nos enumera los requisitos que deben de presentarse en el momento en que los sujetos ejecuten su conducta criminosa, para poder estar así en presencia del delito de robo previsto en el artículo 371 párrafo tercero; por lo que nosotros afirmamos que se está en presencia de un delito de naturaleza **especial**, al no requerir del delito base, para su existencia, ya que por sí solo, contiene sus propios elementos.

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL ROBO

En líneas anteriores, hemos dejado establecido que el estudio de los elementos objetivos del delito de robo, lo haremos, en base al numeral 367 mismo que se relacionara con el 371 párrafo tercero del Código Penal, en virtud, de que el primer numeral, nos define que debe de entenderse por el delito de robo y cuales son los parámetros que deben de presentar para configurar el mismo, por otra parte, también, nos indica cual es el verbo rector de la conducta.

En consecuencia, en el presente apartado, empezaremos a adentrarnos al estudio de los elementos objetivos, por lo que primeramente analizaremos, el elemento principal que debe de presentarse para poder establecer que estamos ante un delito de ROBO, mismo elemento es:

CONDUCTA:

Se dice que en el delito de robo, se debe de adecuar la conducta descrita, a la descripción legal, misma que va a describir un verbo, y como se advierte del numeral invocado anteriormente, el verbo rector en el delito de robo, es **apoderarse**. Por lo que se tipificará el delito de robo, cuando el agente se ha apoderado de una cosa mueble que le es ajena.

El apoderamiento se define, como "la acción o efecto de apoderar o apoderarse. Es un delito contra la propiedad que se comete con el indebido adueñamiento y ocupación ilegítima. O bien, es el adueñarse de alguna cosa, ocuparla o apropiársela".⁵⁶

⁵⁶ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para juristas. S/a. Mayo Ediciones, S de R.L. México, D.F.1981. p 111.

Para Francisco González de la Vega, apoderarse de la cosa significa "que el agente tome posesión material de la misma y la ponga bajo su control personal".⁵⁷ Francisco Pavón Vasconcelos, nos refiere que el término apoderamiento expresa "la acción del sujeto, es decir, un 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 integrantes de un hecho de naturaleza causal, en la cual la actividad humana sea condición".⁵⁸

La real academia española, define la acción de apoderarse como: un verbo reflexivo, que significa hacerse dueño de alguna cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder".

Raúl F. Cárdenas, nos menciona que el interés jurídicamente protegido por el robo, es la posesión y no la propiedad, por lo que apoderarse en poner la cosa bajo nuestro poder.". Es decir, se pone dentro de la esfera de dominio la cosa robada, por lo que de hecho, se presume propietario.

En nuestra opinión, el término apoderar significa: poseer una cosa mueble que le es ajena al agente, haciéndola entrar a su esfera de dominio, y en consecuencia, será el sujeto activo el único que ejerza poder sobre la cosa.

En este orden de ideas, la conducta se tiene integrada y acreditada cuando se tiene la certeza de que el sujeto activo del ilícito se apodera de los objetos que le son ajenos, teniéndolos a su alcance en cualquier momento. Y hasta este momento se tiene por consumada la conducta ilícita.

⁵⁷ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los delitos, Vigésimo octava edición. Porrúa S.A. México, D.F. 1996. p. 169.

⁵⁸ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Robo Simple. segunda edición. Porrúa S.A. México, D.F. 1989. p. 9

Nuestro Máximo Tribunal Colegiado, al referir en su tesis jurisprudencial: "ROBO, APODERAMIENTO COMO CONSUMACION DEL DELITO.- El delito de robo llega a la consumación, si se realiza la conducta típica de apoderamiento la cual implica, en cuanto al sujeto pasivo, desapoderamiento, vulnerándose así el bien jurídico del patrimonio al sustraer el inculcado el objeto material del ilícito y colocarlo bajo su poder de hecho; sin que sea relevante la circunstancia de que el sujeto activo no logre sacar el bien material de robo del local del ofendido, dado que ello, en última instancia tendrá significado en cuanto al agotamiento del delito, por el logro de la finalidad del acusado, pero es intrascendente en orden a la consumación misma que ocurre desde el momento en que el sujeto activo toma el objeto, pues desde ese instante se ataca el bien jurídicamente tutelado, en razón de que el ofendido en la hipótesis de querer disponer del bien no puede hacerlo, por haber salido de su esfera de disposición". Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Amparo Directo 487/89.

Al configurarse la conducta típica del delito de robo, no importa que el objeto sustraído se encuentre en poder de otra persona que no sea el legítimo propietario, en virtud de que para integrar debidamente el tipo, no se requiere que la tenencia del objeto del delito sea legítima, sino que basta que el apoderamiento haya sido ilegítimo por parte de quien lo realiza.

Concluyendo el artículo 369 del Código Penal, establece: "para la aplicación de la sanción se dará por consumado el robo, desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aún cuando la abandone o lo desapoderen de ella".

De acuerdo a lo anterior, el robo se consuma, en el momento en que el sujeto activo del delito, saca del ámbito de poder del dueño la cosa u objeto y la coloca bajo su esfera de competencia y dominio, no importando si el agente la tocó solamente o removió la misma.

El Código Penal al enunciar el tipo legal de robo, de la lectura, se advierte que no se desprenden algunas de las formas de los medios de ejecución; en este orden de ideas, entendemos que cualquier conducto será idóneo para integrar el delito de robo, amén de lo anterior, en cuanto a la conducta pueden presentarse dos maneras:

- 1.- Por sustracción
- 2.- Por retención.

La primera de ellas, se presenta cuando el agente se dirige a la cosa mueble ajena, y la toma trasladándola a un lugar donde solo él puede tener acceso a ella; mientras que la segunda se presenta cuando el sujeto activo, ya tiene en su poder la cosa y simplemente se niega a devolverla.

Concluyendo, la conducta en el tipo penal de robo, es la acción de apoderarse de una cosa u objeto que no le pertenece al sujeto activo.

Con esto hemos analizado el primer elemento objetivo del tipo de robo.

EL RESULTADO:

El resultado en el delito de robo, es instantáneo, toda vez que el mismo es consecuencia inmediata a la conducta cometida, a decir, de Celestino Porte Petit, se consuma una vez que se han integrado los elementos del tipo.

Se consuma el ilícito de robo, desde el momento en que el agente realiza la aprehensión material del delito. El resultado que se origina, es de tipo material, toda vez que se produce una mutación o cambio en el mundo práctico jurídico. Afectándose con esto el bien jurídicamente protegido, que en el caso del robo, lo es el patrimonio.

En base al bien jurídico protegido, existen diferentes puntos de vista, respecto al bien jurídico que se tutela en el delito de robo, y son a saber:

- a).- Que se protege al patrimonio;
- b).- Que se protege a la propiedad;
- c).- Que se tutela la posesión;
- d).- Que se tutela tanto la propiedad como la posesión.⁵⁹

La mayoría de los tratadistas, están a favor de opinar que lo que se protege es la posesión y no la propiedad; no importando si aquella se encuentra legítima o ilegítima, viciada o clandestina, precaria o en nombre de otro, ya que el derecho penal se preocupa por tutelar a la posesión de manera directa o indirecta de la propiedad.⁶⁰

Concluyendo que el derecho penal se ocupa de tutelar la posesión de los bienes que integran al patrimonio de las personas. Al referirnos al patrimonio, lo hacemos desde un punto de vista penalista, en virtud, de que la ley penal mexicana tutela también aquellas cosas que no pueden ser estimables en dinero o

⁵⁹ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Ob. Cit. p. 27

⁶⁰ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo. Derecho Penal Mexicano, tercera edición. Porrúa S.A. México, D.F. 1996. p. 705

bien por su naturaleza, no es posible fijarles un valor.⁶¹ Esto es así en virtud de que el legislador va más allá en su pretensión de tutelar el patrimonio como algo meramente material y cuantificable en dinero. Pretendiendo tutelar aquellas cosas que tienen un significado o apreciación afectiva para la víctima, independiente del precio o valor económico.

EL NEXO CAUSAL:

Ha quedado establecido en el capítulo primero, lo que se entiende por nexo causal relacionante. En el delito de robo, al haberse acreditado tanto la conducta como el resultado debe de existir una causa-efecto, para poder así integrar el tercer elemento objetivo, en virtud, de que si el agente del delito no hubiese ejecutado su conducta tal y como lo hizo, no se habría producido una mutación en el mundo fáctico (resultado). De esta manera se tendrá por acreditado el nexo causal.

SUJETOS:

El sujeto activo, puede serlo cualquier persona, toda vez, que el Código Penal, no señala detalladamente si se requiere una calidad específica. Y solo encuadraremos su participación en términos de lo establecido por el artículo 13 del Código Sustantivo.

El sujeto pasivo, lo constituye la persona que tenga la posesión de la cosa mueble, incluso basta con que tenga la simple tenencia aunque no sea legítimamente el dueño. Lo anterior se refiere que el objeto puede pertenecer tanto a personas físicas como a personas morales. Cabe aclarar, en este apartado que

⁶¹AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Parte Especial, S/e. Harla S.A. México, D.F 1996. p.383.

hay que distinguir entre el sujeto pasivo del delito y el sujeto pasivo de la conducta, es decir el primero va hacer aquel que resiente el perjuicio patrimonial, por ser éste el legítimo propietario; mientras que el segundo es aquel que resiente directamente la acción delictiva, pero la afectación directamente la recibe el titular del bien jurídicamente tutelado (patrimonio).

En el delito de robo, la no localización o paradero del titular, no elimina esta figura, toda vez, que aún cuando se ignore quien es el dueño, se configura el tipo penal a estudio.

Es menester señalar, que de acuerdo a las calidades de los sujetos, el robo, no requiere de calidad alguna en las personas para que tenga vida el delito de robo, ya que puede serlo cualquier ser humano; pero el párrafo tercero del artículo 371 del Código Punitivo Vigente, nos señala que se debe de presentar pluralidad, en los sujetos, es decir, el número de sujetos, sin importar su calidad, que deben de intervenir en la comisión de el ilícito penal, **deben de ser dos o más**, y si no se cumple el requisito numérico, no se estaría en presencia del tipo penal previsto por el párrafo tercero del artículo 371.

ATRAVES DE LA VIOLENCIA:

En este apartado, debe de acreditarse la violencia, el Código Penal en su artículo 373 define a la violencia en los siguientes términos:

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

Se entiende por violencia física en el robo: la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Hay violencia moral: Cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona, con un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidarlo.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Ahora bien, debemos de tener en cuenta que la modalidad de violencia, es un modo de ejecución que debe de presentarse, para agravar la pena, es decir, para aumentar la pena de prisión prevista en el delito base.

En algunos países la violencia, modifica al núcleo de la conducta y lo convierte en un tipo especial, ya que este no es una circunstancia agravante, sino que más bien, es un elemento esencial, típico.

En nuestro Código Punitivo, la violencia, no transforma al robo simple, en un tipo autónomo, si no más bien lo califica, aumentando la sanción en los términos del artículo 372 que establece: "Si el robo se ejecutará con violencia, a la pena que corresponda por el robo simple se agregaran de seis meses a cinco años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación".

Señalaremos, que la violencia a la que nos estamos refiriendo, se toma en consideración para tipificar o calificar el delito de robo, y la cual se puede ejercer en las personas de dos formas en violencia física o moral.

Debemos de puntualizar primeramente, que debe de entenderse por violencia física en el robo, y se dice que es la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Y violencia moral, cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con causarle un mal grave, presente e inmediato, capaz de intimidarla.

En la fuerza material (violencia física), se debe de presentar la acción de un hombre sobre el hombre, es decir, debe de estar producida y controlada por el ser humano, por ejemplo, una descarga eléctrica, azucear a un animal, en algunos códigos extranjeros se hace referencia a reducir por cualquier medio o imposibilitar

la resistencia del pasivo, es decir, empleando sustancias que provoquen la inconciencia o la impotencia para resistir, de acuerdo a lo anterior, para considerarse calificativa, en el caso de la violencia física, cuando se sujeta, maniatada, inmoviliza, empuja, encierra en un cuarto, sótano o closet a la víctima, es decir, se han reducido sus posibilidades de defensa, ya que se encuentra imposibilitada a resistir o bien se le ha reducido a la impotencia, utilizando como medio el físico, material, contacto de un cuerpo extraño con la víctima. En el caso de que al ejercer el robo con violencia, y en este acto, se lesiona a la víctima, o se le produce su muerte, en este caso, se aplicaran las reglas de la acumulación.

La violencia física, también se va a presentar cuando se le arrebatada la cosa a la víctima, se le cause o no lesión, pues se ha empleado una fuerza material al arrancar o arrebatar. En este apartado, podemos señalar el ejemplo del tan frecuente robo de reloj o de bolso de las señoras, en el mismo, se ha ejercido una fuerza material, si bien, es sobre las cosas (arrancar reloj del puño o arrebatar la bolsa), quién resintió la conducta del activo, es la víctima.

A decir, de Jiménez Huerta, no es necesario que la fuerza material sea irresistible, esto es, que reduzca a una total y completa impotencia a la persona sobre la que se ejerce: basta que disminuya, aunque solo fuere en parte, su libertad de movimientos, pues el empleo de la más mínima fuerza material, además de dificultar físicamente la reacción de la víctima para defender o recuperar la cosa, tiene un enorme poder intimidante, cuenta habida de que es lógico suponer, que la víctima que sufre este ataque, piense en la intensidad de los males que le esperan en caso de resistirse a esa fuerza material que se ejerce sobre ella.

El empleo de sustancias que reduzcan la impotencia de la víctima o disminuya su capacidad de resistir, debe entenderse como calificativa de violencia, siempre que se aplique materialmente a la víctima.

Por lo que se refiere al robo con violencia moral, nos menciona la segunda parte del artículo 373, se presenta, cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con causarle un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidarla; cabe resaltar que dentro de su redacción, están contempladas las amenazas, delito que de igual forma, se encuentra tipificado dentro de nuestro Código Penal, en su artículo 282 y el cual reza: "Se aplicara sanción de tres días a un año de prisión o de 180 a 360 días multa:

I.- Al que de cualquier modo amenace a otro con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor o en sus derechos, o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con quién esté ligado con algún vínculo y

II.- Al que por medio de amenazas de cualquier género trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho a hacer.

Los delitos previstos en este artículo se persiguen por querrela.

Si el ofendido fuere alguno de los parientes o personas a que se refieren los artículos 343 bis y 343 ter, en éste último caso siempre y cuando habiten en el mismo domicilio, se aumentara la pena que corresponda hasta en una tercera parte en su mínimo y en su máximo."

De lo anterior, debemos preguntarnos ¿existe diferencia entre la figura de robo violento (moral) y la conducta ilícita de amenazas, si se trata de obtener una cosa mueble?.

Como hemos apuntado líneas anteriores, en el robo, el sujeto activo, se apodera de la cosa, en tanto que en las amenazas, el amenazador, recibe la cosa, en virtud, de que el amenazado la entrega, por encontrarse intimidado.

De acuerdo a la tradicional fórmula de Quintero Ripolles, consistente en que en el robo se toma la cosa y en la amenaza condicional lucrativa se obliga a la entrega, no es más que un ingenuo juego de palabras, cabe hacer notar que en el delito de robo, no se encuentra el verbo tomar, sino que es el de apoderarse, que es un verbo más amplio, lo que tiene lugar cuando se coge materialmente la cosa como imponiendo su entrega. Según criterio tan simplista y gramatical, constituiría amenaza lucrativa y no robo, como sin género de dudas lo es el clásico atraco bajo la sacramental, fórmula de la bolsa o la vida, en donde la víctima entrega voluntariamente la primera, para salvar la segunda y el ladrón no hace más que apoderarse de ella.

En el delito de robo, como ya lo vimos, se compone de un acto material, en donde se remueve la cosa por el activo, con el propósito de hacerla entrar a su esfera de poder, en tanto, que en el delito de amenazas se exige la entrega de la cosa.

En nuestro Código Vigente, no se define a las amenazas, como un delito patrimonial, si no más bien, como un delito contra la paz y la seguridad de las personas, y aun cuando no se refiere en la definición transcrita del numeral 282, a causar un mal futuro, en el concepto de amenazas, previsto en el 373 del Código Penal, si se hace, alusión a que la amenaza debe de ser presente, de ahí que se concluya que si la entrega de la cosa o su apoderamiento, es resultado de la amenaza de un mal grave futuro, no se configura la calificativa de robo violento.

La calificativa de violencia moral, debemos de entenderla, además de la inmediatez que se presente, en función de un mal a la integridad física de las personas, al golpearla, lesionarla, darle muerte, pero no en causarle daño a sus bienes o a su honor o al de sus familiares.

Por estas razones, el elemento fundamental para diferenciar al robo y la amenaza, se basa en la acción del activo: en el robo, se apodera y en la amenaza, obtiene la cosa, independientemente de que para que se integre la calificativa de violencia, tiene que referirse a un mal inmediato, personal y físico y en el delito de amenazas, se refiere a futuro y en contra de otras personas y de otros bienes como lo son, las cosas, el honor etc.

Respecto a la gravedad de la amenaza (intimidación), está es apreciada directamente por la víctima, ya que es ella, la que da a un hecho insignificante, una importancia que no la tiene y se sienta víctima de una amenaza grave, que ni es ni puede serlo; a contrario de otros casos, se presentan los hechos que en verdad son inofensivos y aparentan una gravedad que no la tienen, como el amenazar por ejemplo con un arma de juguete, pero dadas las circunstancias, se le atribuye una importancia tal, que al verse amenazada con un arma, se deja la víctima despojar de sus pertenencias, ya que no va a exponer su integridad física o su vida, para cerciorarse si es verdadera la pistola o solo se trata de un juguete.

La gravedad de la intimidación, se advierte en el delito de robo, de forma incontestable, dado que por encontrarse ante un mal grave, presente e inmediato, el pasivo, termina por entregar la cosa, es decir, debe de presentarse una intimidación unilateral, en la que es ajeno el activo y nace de suposiciones de la víctima, ya que ésta puede surgir de la peligrosidad del agente del delito.

Finalmente, en relación al robo con violencia, debe de tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 374 que dice: "Para la imposición de la sanción se tendrá también el robo hecho con violencia:

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

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

Por lo que se debe de entender que la violencia física y la moral, deben de ser concomitantes con el apoderamiento y no independientes de él, si no para que puede tener lugar.

Acreditándose estos cuatro elementos objetivos, se tienen reunidos los elementos objetivos del tipo penal de robo, en su artículo 371 del Código Penal para el Distrito Federal.

ELEMENTOS NORMATIVOS

AJENEIDAD:

Es el primer elemento normativo en el delito de robo, que es eminentemente jurídico, consistente en todo aquello que no le pertenece al agente activo.

Quintano Ripollés, expresa: "noción de ajeneidad que no presupone, como digo Manzini y repite frecuentemente la doctrina, que tenga un propietario, puesto que basta para los efectos penales, la noción negativa de no pertenencia al que de ella ilícitamente se apodera, tuviera o no efectivo dueño, lo cual requiere ciertas aclaraciones para evitar frecuentes equívocos en la materia; por lo que quizá más exacto que la expresión de ajeneidad pudiera ser la de apropiación".⁶²

La Suprema Corte de la Nación establece: "Para la configuración del delito previsto por el artículo 349, del Código de la Defensa Social del Estado de Puebla, no es requisito indispensable el que se sepa con certeza quien es el propietario o poseedor del bien mueble objeto del apoderamiento, ya que basta para ello que se llegue a la certidumbre jurídica de que los objetos muebles materia del delito, no correspondían legalmente al detentador".⁶³

La ajeneidad va existir cuando el activo, se apodera de un objeto mueble que no le pertenece ni tiene facultades posesorias sobre ella. En este orden, mencionamos que aun cuando el sujeto pasivo no haya acreditado la propiedad, ni la preexistencia ni la falta posterior de lo robado, basta conque se compruebe que

⁶²PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Ob. Cit. p. 54

⁶³ Apéndice del Semanario Judicial. Tomo CV p. 2428

el agente del delito, se apoderó de cosa ajena mueble, tal y como lo requiere el precepto analizado.

Por lo que concluimos, que el concepto ajenezidad, es aquello que esta fuera de nuestro círculo de dominio, por no pertenecernos.

COSA MUEBLE:

Independientemente, de la concepción que el Código Civil, establece para diferenciar las cosas muebles de los Inmuebles, para la tutela penal, se considera una cosa mueble, todo aquello que sea material, aprehensible y susceptible de ser trasladado de un lugar a otro. Reuniendo tales características podrá ser objeto de la acción típica de apoderamiento, y de modo que el objeto robado, reúna esas características podrá ser materia del apoderamiento. Por lo que, desprendiéndose de lo anterior, los árboles, las estatuas incorporadas a un edificio pueden ser objeto del robo.

Ahora remitiéndonos a la descripción legal que nos proporciona el artículo 367 del Código Penal, encontramos que: "al que se apodere de una cosa ajena *mueble* ..." deducimos que se refiere a que sea fácil de ser transportada o movida de un lugar a otro.

AUSENCIA DE CONSENTIMIENTO Y AUSENCIA DE DERECHO:

Desglosando del numeral indicado, se menciona: "... *sin derecho y sin consentimiento* ...", refiriéndonos al primer concepto, creemos que este término resulta de más en la descripción legal, toda vez, si apegamos nuestra conducta a la descripción legal, estamos actuando contrariamente a lo establecido para preservar el orden y la convivencia social, es decir, estamos actuando de manera antijurídica, contrario al derecho.

Mariano Jiménez Huerta, estima que el artículo 367 se vale para describir el robo de una inequívoca alusión a la antijuridicidad contenida en la expresión *sin derecho* que califica al apoderamiento y constituye el núcleo del tipo.

Francisco González de la Vega, critica la mención del Código Penal del término *sin derecho*, toda vez, que es innecesaria y hasta cierto punto tautológica, puesto que la antijuridicidad es una parte integrante general de todos los delitos cualquiera que sea su especie ⁶⁴

Por otra parte, Celestino Porte Petit, considera que es un elemento general de todo delito, la antijuridicidad, y no privado del tipo penal de robo, por lo que resulta innecesaria y tautológica su existencia en la descripción legal.

Por los motivos que hemos dejado apuntados en la parte primera del estudio de este elemento normativo, nos adherimos a lo manifestado por estos grandes juristas.

SIN CONSENTIMIENTO:

Es el segundo de los elementos de la anterior descripción legal que hemos señalado, éste es un elemento típico y necesario para que se configure el tipo de robo, presentándose con violencia física o moral, o sin violencia.

Cuando se presenta la violencia en cualquiera de sus dos aspectos, y hubiera ausencia de consentimiento, estaríamos en presencia de un tipo de robo complementado, subordinado o circunstanciado.

Mariano Jiménez Huerta, opina: "que la frase *sin derecho* y *sin consentimiento* de la persona que puede disponer de ella (cosa), es notoriamente redundante, pues actuar sin el consentimiento de la persona que puede disponer

⁶⁴PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. p. 73

de la cosa con arreglo a la ley, es uno de los casos en que se actúa sin derecho o antijurídicamente.⁶⁵

El apoderamiento, si se realiza con el consentimiento de la persona legitimada para ello, desaparece la figura delictiva, en cambio, si ese apoderamiento se realiza sin consentimiento del sujeto pasivo de la acción, el tipo penal se tiene por configurado, pues hay que recordar que el bien tutelado por la ley penal, es la posesión de los bienes que conforman al patrimonio, independientemente de quien detente la tenencia.

⁶⁵ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. p. 74

ELEMENTOS SUBJETIVOS

El primer elemento subjetivo del tipo penal de robo, es el dolo, en virtud, de que es la única forma que puede presentar el delito de robo.

Nuestro Código Penal en su artículo 8 nos define lo que se debe de entender por dolo, y nos dice: "obra dolosamente el, que conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley". El dolo posee dos elementos: ético y volitivo; el primero consiste en saber que se infringe la norma y el segundo es la voluntad de realizar la conducta antijurídica.⁶⁸

Es decir, se tendrá por acreditado el dolo en el delito de robo, cuando se desprenda que el agente llevó a cabo todos aquellos medios Idóneos para llevar a cabo la ejecución de su conducta.

Elemento subjetivo distinto del dolo:

En el delito de robo, se presenta el ánimo de apoderamiento y el ánimo de dominio. Lo anterior, se presenta cuando se ha comprobado el dolo del agente del delito y se desprende del mismo, que la finalidad de éste era tener pleno dominio del objeto sustraído, en virtud, de que lo coloca en su ámbito o esfera en la cual solo él, puede ejercer pleno poder sobre el objeto robado.

Al respecto, señalaremos la postura adoptada por los penalistas mexicanos: Raúl Carrancá y Trujillo, opina que se requiere el ánimo de apoderamiento. Francisco Pavón Vasconcelos, nos menciona que el dolo específico, consiste en el animus de domine, de disponer en su provecho la cosa objeto del apoderamiento.

⁶⁸AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Opus. Cit. p. 83

Mariano Jiménez Huerta, piensa que no basta integrar el elemento típico del apoderamiento la simple remoción o desplazamiento de la cosa. Necesario es que dicha remoción o desplazamiento se efectúe con ánimo de apropiación.

CAPITULO CUARTO

PROBLEMÁTICA DE APLICACIÓN DE LA HIPOTESIS DE VIOLENCIA PREVISTA EN EL ARTICULO 371 PARRAFO TECERO DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

LA PENALIDAD EN EL DELITO DE ROBO

Antes de pasar al estudio del precepto citado es importante referir que para aplicar la penalidad en el robo simple, ausente de calificativas, es el valor intrínseco de la cosa sustraída. De acuerdo al criterio del maestro Carrara, la pena se debe de medir en proporción al importe de las cosas robadas, diciendo: "la idea de que el valor de lo robado acrecienta la delincuencia, se presenta a nuestro espíritu con la certidumbre de una intuición instintiva. La fuerza moral del delito aumenta con la ostentación de una mayor perversidad en el agente, y también su daño moral con el valor de la cosa robada, porque implica un mayor desastre en el patrimonio del ofendido. Si no se graduase el castigo en relación al precio de los objetos sustraídos, se excitaría a los ladrones a cometer los mas grandes robos, puesto que habrían de sufrir por ellos penas iguales que por la escasa cuantía reportando en cambio, menos utilidades".

El anterior criterio nos parece no equitativo, ya que en la mayor parte de los robos el ladrón, al realizar el apoderamiento ilícito, ignora el verdadero valor de la cosa sustraída.

La Legislación Francesa, menciona una sola penalidad con amplio margen entre su máximo y mínimo para el castigo de los robos simples, sin atender para nada al dato objetivo del precio de los objetos sustraídos. Dentro de este sistema el juez puede, usando racionalmente su arbitrio, atemperamentar o incrementar el rigor de la ley, pudiendo así establecer una verdadera individualización de la pena.

En nuestro sistema penal mexicano, se ordena que para estimar la cuantía del robo, y así poder establecer la penalidad a imponer, se debe de atender al valor intrínseco de lo robado, es decir, su exacto precio en el momento de la apropiación, que en la practica jurídica éste es establecido por peritos valuadores.

Es así como el artículo 370 señala: "Cuando el valor de lo robado no exceda de cien veces el salario mínimo, se impondrá hasta dos años de prisión y multa de hasta cien veces el salario. (párrafo primero)

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

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

El valor de la cosa robada se determinara pericialmente atendiendo a su valor intrínseco, pero si por alguna causa no fuere estimable en dinero, o que por su naturaleza no fuere posible fijar su valor se aplicará prisión de tres días hasta por cinco años.

La penalidad a imponer en los casos de tentativa de robo, cuando no fuere posible estimar su monto, se aplicarán de tres días a dos años de prisión.

ROBO ORDINARIO: SIMPLE Y CALIFICADO

"Se llama robo ordinario al que no se ejecuta con violencia física o moral, el robo ordinario se divide en: robo simple o no calificado, cuya penalidad se mide en proporción al valor de lo robado; y robo calificado, éste se considera así atendiendo a las circunstancias previstas en la ley, y en atención al lugar en que se cometa el delito o a ciertas cualidades personales del ladrón; su penalidad establece que se aumentará de tres días a tres años a las sanciones previstas por la cuantía del valor de lo robado".⁶⁷

La base para medir la penalidad en robo simple, como ya lo mencionamos en el primer punto del presente capítulo, es el valor en dinero de la cosa sustraída; situación que contempla nuestra legislación, ya que se ordena que para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa robada. En consecuencia se deberá considerar como valor real de la cosa, no el anterior o posterior, sino su exacto precio en el momento de la apropiación, que el precio, deberá ser fijado por peritos. Así también nuestro Código Penal ha establecido diversas especies de sanciones derivadas del valor de los objetos robados tomando siempre en consideración el salario mínimo vigente en el momento en que se cometió el delito.

⁶⁷ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Trigésima Primera edición. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1999 p. 188.

ROBO CALIFICADO

La penalidad del robo simple según la cuantía del valor de lo robado, se agrava aplicando además al delincuente hasta cinco años de prisión, conforme el artículo 381 o de tres a diez años conforme al numeral 381 bis, cuando el delito se comete acompañado de ciertas circunstancias enumeradas en estos preceptos, sin poderse explicar racionalmente porque en el artículo 381 la pena agravada es de cinco años y el 381 bis, el máximo es de diez años, pues no se nota mayor gravedad en las calificativas.

Las circunstancias calificativas las podemos clasificar en dos puntos:

Agravación por el lugar donde se efectúa el delito.

Agravación por cualidades personales de los que los cometen.

Las circunstancias son elementos de carácter objetivo que se relaciona únicamente sobre la gravedad del delito, dejando inalterada sus denominación jurídica, es decir, por lo general son aquellas que están en torno del delito e implican por su índole la idea de accesoriedad y presuponen necesariamente lo principal, por lo cual pueden subsistir o no, sin que ello resulte modificado, la estructura del delito, pero en el caso de que este se agrave o atenúen la calidad de la pena.

El robo calificado por circunstancias del lugar, es de gran importancia, ya que el derecho penal siempre le ha concedido la misma, ya que el sitio puede influir en la melevolencia de la acción ejecutada por el delincuente.

El derecho romano por ejemplo consideraba hurto especial el realizado en los templos o en los bienes de los dioses (sacrilegium) y como hurto cualificado o extraordinario el cometido en los balnearios u otros lugares públicos. En cambio el

derecho francés cualifica a los robos en razón del lugar a los cometidos en casas habitadas o sus dependencias, parques u otros lugares de acceso prohibido, iglesias y caminos públicos.

Dentro del vigente sistema legislativo, como circunstancias de cualificación del robo consistentes en el lugar donde se comete, podemos distinguir los siguientes casos:

- a).- Robo en lugar cerrado
- b).- Robo en edificio, viviendas, aposentos, o cuartos que estén habitados o destinados para habitación
- c).- Robo de vehículo estacionado en la vía pública o en lugar destinado para su guarda o reparación
- d).- Robo en campo abierto o paraje solitario de una o más cabezas de ganado mayor o de sus crías o sobre una o más cabezas de ganado menor.

Según el criterio de González Quintanilla José Arturo, se puede agregar a la clasificación de las circunstancias calificadoras, la del lugar en que se comete y referente al objeto material.⁶⁸ De igual forma, el artículo 381 bis, adicionó lo referente a los robos cometidos en lugares habitados, en vehículos estacionados en la vía pública o en lugares destinados para su guarda o para reparación, como garages o talleres.

Para que la calificativa de lugar habitado o destinado para habitación, se actualice, es menester que el ladrón no tenga el libre acceso al mismo, es decir, tendría que violar ilícitamente la seguridad o el resguardo de la habitación introduciéndose en cualquier forma subrepticia, engañosa o violenta, sin

autorización de sus moradores. La ley al establecer la calificativa de robo a casa habitación tuvo como finalidad, proteger de una manera amplia la inviolabilidad del domicilio con la fuerza psicológica de una sanción mayor, siempre y cuando los dueños de la casa habitación no franqueen voluntariamente las puertas al delincuente por cualquier circunstancia; en caso contrario al cometer el delito de robo, el delincuente viola, más que la respetabilidad del domicilio, la confianza que el ofendido ha depositado en él.

Por edificio, vivienda, aposento o cuarto destinados para habitación, debe entenderse toda construcción de cualquier material, que sirva, al cometerse el delito, residencia, u hogar a las personas, en este punto cabe precisar que no se toma en cuenta que estos lugares no hayan sido construidos precisamente para habitarlos, basta el simple hecho de que sirvan de morada para las personas que merezcan especial protección legal, por ejemplo, el robo calificado cometido en talleres, escuelas, oficinas en que de hecho, habitan personas tales como porteros, veladores, etc.

Por lugar cerrado, se debe entender aquel sitio o localidad cuya entrada y salida, se encuentran interceptadas, es decir, que las personas no tengan libre acceso por estar interceptadas.

De acuerdo a los robos calificados por circunstancias personales, podemos mencionar los siguientes, de acuerdo al artículo 381 del Código Penal:

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

Se entiende por doméstico a la persona que por un salario, por la sola comida u otro estipendio o servicio, gajes o emolumentos, sirve a otro, aún cuando no vivan en la casa de éste.

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

III).- Cuando lo cometa al dueño o alguno de su familia en la casa del primero en contra de sus dependientes o domésticos o contra cualquier otra persona.

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

V).- Cuando se cometa por los obreros, artesanos, aprendices o discípulos en la casa taller o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación, oficina, bodega u otro lugar al que tengan libre entrada por el carácter indicado.

VI).- Cuando se cometa estando la víctima en un vehículo particular o de transporte público.

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

VIII).- Cuando se cometa por una o varias personas armadas o que utilicen o porten otros objetos peligrosos.

IX).- Cuando se cometa en contra de una oficina bancaria recaudatoria u otra en que se conserven caudales, contra personas que las custodien o transporte aquellos.

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

XI).- Cuando se realicen sobre embarcaciones o cosas que se encuentren en ellas.

XII).- Cuando se cometa sobre equipajes o valores de viajeros en cualquier lugar durante el transcurso del viaje.

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

XIV).- Cuando el agente se valga de identificaciones falsas o supuestas órdenes de alguna autoridad.

Se pueden clasificar las anteriores fracciones en tres grupos:

1.- Robos cometidos por trabajadores: Comprendiendo este rubro a los domésticos, dependientes, obreros, artesanos, aprendices y discípulos.

2.- Robos cometidos por ciertos dueños: Se comprenden a los dueños contra sus asalariados y dueños de empresas contra sus huéspedes o clientes.

3.- Robos cometidos por huéspedes o comensales.

Se puede apreciar un factor común en las anteriores fracciones, es decir, aparte de que el delincuente ha atentado en contra del patrimonio del sujeto pasivo, también ha faltado a la confianza que en virtud de sus vínculos personales se le ha dispensado.

ESTUDIO AL ARTICULO 373 EN SU HIPOTESIS DE VIOLENCIA FISICA Y MORAL.

Para empezar el análisis de la violencia, incluida en el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal, es menester, recordar que la violencia, se distingue en física y moral, tal y como lo hemos estudiado en el capítulo tercero, al referirnos a los elementos objetivos del delito de ROBO (PREVISTO EN EL PARRAFO TERCERO DEL 371).

Retomando, lo antes expuesto, el artículo 373 del Código Penal se refiere a que se presenta la violencia en las personas, y distingue violencia física y violencia 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 a un mal grave, presente o inminente capaz de intimidarlo.

El robo con empleo de la violencia, reviste un carácter grave, ya que pone en peligro a las víctimas, por eso, la mayor parte de las legislaciones hacen de él especial incriminación.

La violencia física y moral transforma al robo en una figura especial, compleja en la que concurren: el atentado contra el patrimonio, improbidad característico de todo latrocinio y el ataque directo a la persona de la víctima, sea disminuyendo su seguridad o libertad individual (por la amenaza o constreñimiento), o sea ofendiendo su integridad bio-fisiológica (por causarles lesiones u homicidio).

De acuerdo al artículo 372 del Código Sustantivo vigente en el Distrito Federal, mismo que prescribe: "Si el robo se ejecutará con violencia, a la pena que

corresponda por el robo simple se agregarán de seis meses a cinco años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicaran las reglas de acumulación.

Del mismo modo, el artículo 374 del ordenamiento citado menciona: "Para la aplicación de la sanción, se tendrá también el robo como hecho con violencia: I.- Cuando ésta se haga a una persona distinta de la robada, que se halle en compañía de ella; y II.- Cuando el ladrón la ejercite después de consumado el robo, para proporcionarse a la fuga o defender lo robado".

Para mejor comprensión del concepto de violencia, es menester, remitirnos al concepto de ésta, por lo que se tiene que "es el vicio del consentimiento que consiste en la coacción física o moral que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que ésta de su consentimiento para la celebración de un contrato que por su libre voluntad no hubiese otorgado".⁶⁹

De acuerdo con el maestro González de la Vega Francisco, los robos con violencia pueden comprenderse tanto los realizados con la intimidación amenazante o fuerza física en las personas, como los cometidos empleando fuerza en las cosas.⁷⁰

La violencia física en las personas consiste en la fuerza o vías de derecho que legítimamente se ejerce sobre ellas, ya se trate de los pasivos del delito o de terceros. Ha de ejercerse la violencia con el fin de perpetrar el delito, es decir, como un medio auxiliar y adecuado para su comisión; si se ejercitase la violencia

⁶⁹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. Decimosegunda edición. Porrúa, S.A. México, D.F. 1998.

⁷⁰ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob. Cit. p. 206

por cualquier motivo distinto después de cometido el ilícito, a virtud, de una improvisada resolución del agente, sería aplicable la calificativa.

Por extensión el uso de medios hipnóticos o narcóticos es constitutivo de violencia física. Lo Evidente es que en el caso del artículo 373 es más clara que en el concepto anterior. En el párrafo dice que se entiende por violencia física en el robo; la restricción única y exclusivamente a la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Sería importante precisar hasta que grado alcanza el precepto a las personas jurídicas, con mal gusto y en inexactitud llamadas personas morales, ósea, ¿qué clase de fuerza material se puede hacer sobre una persona jurídica?, ¿esto es posible o no?.

La gravedad, la actualidad o la inmediatez del mal con que se amenaza y su idoneidad para intimidar el pasivo, son valorables por el juez en uso de su prudente arbitrio y en atención al caso y sus circunstancias, incluyendo las personales.

En el caso de robo en que la violencia se utiliza como medio preordenado para lograr el apoderamiento y dicha violencia integra otro tipo (como lesiones y homicidio), no debe sancionarse el robo como calificado, sino como violencia y además sancionar el delito que integró dicha violencia, pues si tal se hiciera se estaría recalificando una situación al sancionarla como constitutiva de la calificativa del robo y al mismo tiempo como constitutiva de otro delito.

Tres son los momentos que se puede efectuar la coacción física o moral en relación con el robo a saber son:

a.- Antes del apoderamiento, como medio preparatorio facilitador del robo.

b.- En el preciso instante del robo, cuando el agente arranca de los bienes a su víctima.

c.- Con posterioridad a la desposesión, cuando el ladrón ejercita la violencia después de consumado el robo, para proporcionarse a la fuga o defender lo robado.

La lógica más elemental indica, que se debe tratar, en la especie, de la violencia en el robo, no fuera de él, ni al margen de él. En éstas condiciones parece que si el ladrón ejercita la violencia después de consumado el robo aunque sea para proporcionarse a la fuga o defender lo robado ya esta más haya del momento llamado consumativo, es decir, en un espacio muy distinto al del intercrimínis.

ESTUDIO DEL PARRAFO TERCERO DEL ARTICULO 371 DEL CODIGO PENAL EN SU HIPOTESIS DE VIOLENCIA

Por decreto del día 9 nueve de mayo de 1996, el Diario Oficial de la Federación en su publicación correspondiente al día 13 del mismo mes y año, se adiciono al artículo 371 un tercer párrafo que a la letra dice: "Cuando el robo sea cometido por *dos o más sujetos sin importar el monto de lo robado, a través de la violencia*, 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 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 libertad impuesta."

En opinión personal considero, que la adición a dicho numeral sale sobrando en nuestro cuerpo de leyes, toda vez, que, si nos remitiéramos al Código Penal, podemos encontrar en el párrafo primero del citado artículo que: "Para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco del objeto del apoderamiento, pero si por alguna circunstancia no fuere estimable en dinero o por su naturaleza no fuera posible fijar su valor, se aplicará prisión de tres días hasta cinco años de prisión". Lo anterior, palabras más o palabras menos, también contempla la hipótesis de que si no se cuenta con el monto real de lo robado, se puede aplicar la penalidad a la que se refiere, es decir de tres días a cinco años de prisión. Sanción que se ve triplicada en el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal el Distrito Federal, ya que se aplicará de cinco a quince años de prisión, sin importar el monto de lo robado, al que tipifique su conducta a lo establecido en dicho articulado. Por lo anterior, se puede apreciar el juego de palabras que han utilizado, nuestros legisladores al crear el tan polémico párrafo tercero del numeral en cita, ya que mientras por una parte señala una pena mínima, para el caso de que no ser posible determinar el valor de lo robado, por otro, nos menciona sin importar el monto de lo robado, sin que se pase por alto, que no se indica, a que se pueden deber esas causas, por las cuales no se puede determinar el valor; mientras que en la segunda hipótesis, también se determina una pena a imponer, para el caso de que el sujeto activo, se haya apoderado de cosa ajena mueble, y que no importe el valor de lo robado, señalando una pena severa a imponer, para sancionar a los delincuentes .

Así mismo, y siguiendo con la descripción legal, núcleo del presente trabajo, se hace alusión a el número de sujetos, que deben de intervenir en la comisión del ilícito, señalando que "dos o más sujetos", requisito numérico, que aunque con sus respectivas reservas, se podía encuadrar, antes de la creación del numeral en comento, en el numeral 164 bis del Código Penal Vigente en el Distrito Federal, y el cual contempla a LA PANDILLA, y nos dice: "Cuando se cometa algún delito por pandilla se aplicará a los que intervengan en su comisión hasta una mitad más de las penas que le correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito".

Es menester señalar, que en el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal del Distrito Federal, el requisito para que pueda configurarse, la conducta a esta descripción legal, es que dicho ilícito, sea cometido por dos o más sujetos, por lo que entonces podemos preguntarnos, ¿cual es la diferencia entre este y la pandilla (tres o más sujetos, que sin estar reunidos habitual, ocasional y permanente cometen en común un ilícito)?, para nuestro saber, probablemente la diferencia, descansa en la cantidad de sujetos; está pequeña diferencia, ha ocasionado, que un sin número de sujetos que cometen un delito de robo, adecuando o más bien, adecuándoles su conducta a lo establecido en el párrafo tercero del tantas veces citado numeral, no obtengan su libertad provisional, bajo caución, ya que el término medio aritmético, rebasa considerablemente, el término

medio aritmético, saturando de esta forma las ya tan restringidos Centros de Rehabilitación Social.

Por otra parte, y ya llegando al tema medular de nuestro presente trabajo de titulación, en la adición del párrafo tercero, al numeral 371 del Código Penal, también incluyeron, el término **A TRAVES DE LA VIOLENCIA**.

Ahora bien, recordemos que dentro de nuestro cuerpo de leyes sustantivas, y antes de esta modificación, ya se definía, lo que era la violencia, tal y como lo hemos expuesto en el capítulo anterior, así como en líneas anteriores. Por lo que, hasta este momento, conocemos que existen dos clases de VIOLENCIA, que es la física y la moral, que se puede ejercer sobre una persona, para llevar a cabo el desapoderamiento de cosa ajena mueble; o bien, para defender lo robado.

Por otra parte, es menester señalar que últimamente, los especialistas en Derecho Penal Mexicano, nos indican que existe una VIOLENCIA ESPECIAL, y que es la que nuestro Código Penal en su párrafo tercero del 371, señala, ya que se debe de tomar en consideración que si el ciudadano común, lo asaltan, debe de quedar dañado en su integridad física y en su dignidad; aduciendo que se toma en cuenta, que **sin importar el monto de lo robado, por el hecho de que frecuentemente los delincuentes llegan a dañar la integridad física y la dignidad del ciudadano, esto es, que si solo se dieron los actos necesarios para el desapoderamiento de la cosa ajena, por medio de la fuerza física, estamos en presencia de la violencia que contempla el artículo 373 del Código Sustantivo, pero si al ciudadano se le ha dañado su integridad física (lesiones u homicidio), se estará en presencia de la violencia prevista en el numeral 371 párrafo tercero, por lo que de aquí que nos surge la inquietud de preguntarnos,**

¿y la violencia contemplada en sus dos aspectos, dentro del artículo 373 párrafo tercero del Código Penal, en donde se especifica que si el delincuente, ejerce una violencia física, está violencia puede dañar en un mayor grado, en la persona del pasivo, ocasionándole un mal grave, a la cual se le puede llegar a ocasionar la muerte, y en caso de que esto pasara, entonces no se tendría por acreditada la violencia; como aquella que señala el artículo 371 del Ordenamiento Punitivo, sino por la prevista en el numeral 373 del Código Sustantivo, por lo que en esta tesitura, probablemente bajaría la hipótesis de prisión, condenando al activo a una sola pena.

En la práctica jurídica, nos hemos encontrado con sentencias que han sido revocadas por el AD QUEM, toda vez, que a criterio de los mismos la violencia a la que se refiere el párrafo tercero del numeral en estudio, debe de ser *específica*, ya que sustentan su criterio en lo expuesto en la tesis sustentada por el segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, en el amparo directo 485/98, que señala que esa coacción material no implica una fuerza diversa a la estrictamente necesaria para desapoderar al pasivo de sus pertenencias, como lo requiere el párrafo tercero del numeral 371 del Código Penal, puesto que de acuerdo a la exposición de motivos, dicho párrafo fue adicionado con el objeto de sancionar con una pena más severa, sin importar el monto de lo robado, por el hecho de que frecuentemente los delincuentes llegan a dañar la integridad física y la dignidad del ciudadano, esto es, que si solo se dieron los actos necesarios para el desapoderamiento de la cosa ajena, por medio de la fuerza física, estamos en presencia de la violencia que contempla el artículo 373 del Código Sustantivo, pero si al ciudadano se le ha dañado su integridad física

(lesiones u homicidio), se estará en presencia de la violencia prevista en el numeral 371 párrafo tercero, es aquí en donde cabe preguntarnos, entonces ¿hay varias clases de violencia física?, ¿Cuál sería la violencia específica a la que se refieren los altos estudiosos del derecho, y la que no quedo debidamente detallada en el numeral en comento?

Se menciona en las ejecutorias dictadas por los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, que a fin de que el juzgador actúe con equidad, debe de atender a la intención del legislador más que a la letra de la ley, cuando el sentido y la letra de las mismas admiten alguna interpretación, desechando la explicación demasiado rigurosa de los términos en que están concebidas aquellas vanas sutilezas que son evidentemente contrarias a la justicia y a la intención del legislador, porque obrando de otro modo, con demasiado apego a la letra ser expondría a ser injusto y aún a cometer algún absurdo, lo cual no ocurre cuando la ley es clara y precisa y no existe ninguna circunstancia particular que obligue a desvirtuar algún tanto de lo establecido, por lo que no puede prescindir el juez de atenerse literalmente a la ley, aunque sea dura.

Es de importancia señalar que al realizar el estudio de la violencia, nos referimos a la física y moral, y en el caso de la violencia física, si durante su empleo, se llegaren a cometer otros ilícitos, se tendría que estar a las reglas de la acumulación, o en el menor de los casos aplicar los concursos de delitos.

Ya que si seguimos este criterio de los Magistrados integrantes de las diversas salas penales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, entonces, debemos entender que para que se actualice el párrafo tercero del artículo 371, el sujeto pasivo, debe de ser dañado cruelmente en su persona al

grado tal, que se le cause alguna alteración física en su cuerpo o inclusive la muerte, y esto es lo que debemos entender como violencia especial; circunstancia que como lo vemos en la practica jurídica, este numeral esta siendo empleado , al arbitrio de la autoridad investigadora como de la autoridad judicial; y perjudicando a aquellas personas que en el menor de los casos a aquellas personas que han cometido un robo, de una cosa ajena mueble que

Por otra parte, y siguiendo con el criterio del AD QUEM, en diversas sentencias que son modificadas, por considerar que no se actualiza la hipótesis de violencia especifica prevista en el numeral 371 párrafo tercero, por no haber dañado la integridad del ciudadano o su dignidad, (referente a la violencia física), cabe preguntarnos, entonces como se acreditaría la violencia moral en dicho numeral, ya que si recordamos, la violencia moral constituye el amago o amenaza de un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidar al sujeto pasivo, más no nos habla de que se debe dañar al mismo. Es por eso que se crean confusiones de aplicación del numeral en estudio ya que nuestros legisladores, solo hacen su trabajo al vapor, sin tener la más mínima idea de lo que acontece en la practica jurídica.

Por último, y en virtud, de que el párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal, es considerado como un delito especial, de acuerdo con el criterio de los Magistrados integrantes del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, celebrado el día 19 de agosto del año de 1997, aprobaron el segundo, tercer, cuarto y quinto precedente, con la que se integró la tesis de Jurisprudencia del rubro y texto transcrito:

ROBO. EL PARRAFO TERCERO DEL ARTICULO 371 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, PREVE UN TIPO ESPECIAL Y NO UNA CALIFICATIVA.

"El párrafo tercero del artículo 371 del Código Penal para el Distrito Federal, aplicable para 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 porque contiene todos sus elementos y punibilidad propia, es decir, el tipo especial excluye la aplicación del básico, mientras que la calificativa, no solamente no la excluye sino que presupone su presencia, a la que se agrega como suplemento".

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1486/97. Quejoso: Alfonso Flores Sánchez. 11 de Julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Hernández Reyes. Secretario: Juvenal Hernández Rivera.

Nos apegamos al criterio sostenido por este Organó Colegiado, toda vez, que tiene elementos propios, y no necesita del tipo básico previsto en el artículo 367 del Código Penal; pero ahora en la práctica jurídica, es muy problemático tener este tipo especial de robo, toda vez, que los Reclusorios Preventivos, se encuentran sobre poblados de personas que el Ministerio Público, por un monto muy menor y que cabría sancionarlo en el artículo 370 del Código Penal, los consigna por el artículo 371, impidiendo con esto que alcancen su libertad provisional; por otra parte, del mismo modo, se aplica al libre arbitrio de los fiscales el numeral a estudio, ya que se pueden encontrar consignaciones ante los

Órganos Jurisdiccionales bajo la hipótesis de robo con violencia, previsto y sancionado por los numerales 367 y 373 y también robo específico previsto y sancionado por el numeral 371.

Ahora bien, si es verdad, que hay que tratar de controlar la criminalidad, también lo es que no se controla imponiendo sanciones tan altas y bajo las hipótesis que se contemplan en el numeral en comento. Por tal razón, es que el propósito de este trabajo, es proponer que se adecue a como originalmente era el ánimo de los legisladores y para esto creemos conveniente que al poseer modalidades que agraven la pena, quedaría dentro de los contemplados por el artículo 381 y 381 bis del Código Sustantivo, mismos que señalan sanciones de hasta cinco años y de tres días hasta diez años de prisión si el delito de robo se comete bajo las circunstancias que se señalan.

Así podríamos pensar que si en el párrafo tercero del artículo 371, se contempla que existe una violencia especial, cabe que se nos haga una referencia de cual sería está, o mejor aún cómo y cuando se estaría en presencia de una violencia común y una violencia especial.

Por lo que puntualizamos, que para una mejor aplicación de la ley penal, dicho numeral, se MODIFIQUE, suprimiendo la palabra violencia, quedando dentro de las fracciones de los numerales antes mencionados en estos términos: "Cuando el delito de robo, sea cometido por dos o más sujetos y que estos hayan acechado a su víctima, disminuyendo la posibilidad de defensa o colocándola en situaciones de desventaja".

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

PRIMERA.- El Derecho Penal Mexicano, ha tenido un sin número de reformas en las figuras delictivas y esto para reprimir tanto las conductas que afectan el interés jurídico social como las que afectan a los intereses particulares, tratando con esto de disminuir el gran número de la criminalidad inmerso en la sociedad actual.

SEGUNDA.- Los legisladores al realizar las reformas, no toman en cuenta la problemática real que se origina al estar vigente la norma creada, en virtud, de no realizar un estudio detallado de la materia en la que se esta legislando.

TERCERA.- El cuerpo del delito que se encuentra en el artículo 371 párrafo tercero, requiere que el robo se realice a través de la violencia; ahora bien, el artículo 372 contempla igualmente, la pena a imponer si el robo se realiza con violencia, igualmente no se especifica la clase de violencia a la que alude.

CUARTA.- Se detalla el número de sujetos que ha de intervenir en la realización de la conducta ilícita, y esta circunstancia es un tanto cuanto conveniente, toda vez que el artículo 164 del Código Penal, contiene dos circunstancias que se vuelven improbables al juzgador en virtud de referirse a la reunión transitoria y habitual de los sujetos, a diferencia de éste, ya que al estar presentes dos o más sujetos no se nos menciona si es ocasional o permanente y estaríamos en posibilidad de castigar a los delincuentes de mayor potencialidad y que debido a la experiencia criminal que poseen, saben manejar más la situación jurídica en la que han de quedar.

QUINTA.- Se tiene que hacer un estudio pormenorizado de las reformas que lleven a cabo los legisladores, viendo así también la aplicación y repercusión que va a tener esa norma ya vigente, toda vez, que el poder Legislativo, al crear, modificar o derogar una norma, lo realiza al vapor, en virtud, de que como apreciamos existen en nuestro código penal, conductas y circunstancias ya reguladas bajo otros rubros y solo por no conocer la materia, crean un caos en el poder judicial al aplicar e interpretar las normas establecidas por ellos.

SEXTA.- La modificación de este párrafo tercero del artículo en comento, y que se incluya dentro de las fracciones que se encuentran en el artículo 381 o bien que se

enumere como circunstancia del artículo 381 bis, para que así al consignar el Ministerio Público, adecue tanto la conducta como su circunstancia calificadora del ilícito cometido.

SÉPTIMA.- La desaparición de la palabra VIOLENCIA, en el párrafo tercero del artículo a estudio, toda vez, que nuestro Código Punitivo, solo habla de dos clases de Violencia y que es la física y la moral, sin que nos mencione una que sea especial, ya que cualquiera de las dos antes mencionadas, disminuyen las posibilidades de defensa de la víctima, quien por miedo o temor a que le causen un mal grave, termina por acceder a todo lo que el delincuente le solicita.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFIA

Amuchategui Requena, Irma G. "Derecho Penal". Curso Primero y Segundo. Edit. Harla S.A. México D.F. 1995.

Cárdenas, Raúl F. "Derecho Penal Mexicano del Robo". Segunda edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1982

Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano". Parte General. Octava edición. Edit. Libros de México. México, D.F. 1967

Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Parte General. Novena edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F., 1975

Cuello Calón, Eugenio. "Derecho Penal". Tomo I. Novena edición. Edit. Nacional Edino. S.R.L. México D.F. 1961

González de la Vega, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Decimoséptima edición. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1981

Jiménez de Asúa, Luis. "La ley y el delito". Undécima edición. Edit. Sudamericana. Buenos Aires, Argentina 1980

_____. "Tratado de Derecho Penal". Tomo V. Edit. Lozada. Buenos Aires, Argentina 1980

Jiménez Huerta, Mariano. "Derecho Penal Mexicano". Tomo IV. Sexta edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1986

Jiménez Huerta, Narciso. "Derecho Penal Mexicano". Tomos I y II. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1975

Márquez Piñero, Rafael. "Derecho Penal Mexicano". Segunda edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1992

_____. "El Tipo Penal". S/E. Edit. Universidad Nacional Autónoma de México. México, D.F. 1986

Orellana Wlarco, Octavio Alberto. "Teoría del Delito". Tercera edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1986

Pavón Vasconcelos, Francisco. "Lecciones de Derecho Penal". Quinta edición. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1986

Porte Petit, Candaudap Celestino. "Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal". Tomo I. Decimosexta edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1994

_____. "Robo Simple". Segunda edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1989

Ramírez Delgado, Juan Manuel. "El llamado Derecho Penal Especial". S/E. Edit. Universidad Autónoma de San Luis Potosí. San Luis Potosí, San Luis Potosí. 1992

Reynoso Dávila, Roberto. "Teoría General del delito". S/E. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1995

Reyes Echandía, Alfonso. "Tipicidad". Sexta edición. Edit. Temis S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia 1997

Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". Tercera edición. Edit. Porrúa S.A. México, D.F. 1995

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Décima edición. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1995

Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. Tercera edición. Edit. Grca. Compilación de Leyes Mexicanas. México, D.F. 1997

Código Penal Anotado. S/E. Edit. Sista S.A. México, D.F. 1994

Código Penal Comentado. S/E. Edit. Andrade S.A. México, D.F. 1985

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Tercera edición. Edit. Grca. Compilación de Leyes Mexicanas. México, D.F. 1997