

320809

53
7/1



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

**PLANTEL TLALPAN
ESCUELA DE DERECHO**

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

FALLA DE ORIGEN

**LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR LA MODALIDAD
DEL DELITO DEL ROBO CON VIOLENCIA EN LAS
COSAS EN EL CODIGO PENAL DEL ESTADO
DE BAJA CALIFORNIA SUR.**

T E S I S

**QUE PRESENTA:
ROBERTO ZAVALA AVILES
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

ASESOR DE TESIS: LIC. TOMAS DE JESUS CORTEZ SAMPERIO

MEXICO, D. F.

1995



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

A MIS PADRES:

**JOSE HUMBERTO ZAVALA DIAZ Y
MARIA DE LOS ANGELES AVILES DE
ZAVALA. CON MI AMOR INFINITO,
AGRADECIMIENTO A LA VIDA Y POR
SU APOYO VALIOSO PARA LOGRAR
MI META PROFESIONAL.**

**A MI ESPOSA CECILIA RUIZ DE
ZAVALA E HIJA ANA CECILIA
ZAVALA RUIZ COMO MUESTRA
DE MI AMOR Y CARINO.**

A MIS QUERIDOS HERMANOS:

**JOSE HUMBERTO, ROSAURA,
MARIA TERESA, JUAN ANGEL, Y
MANUEL ANTONIO, EN ATENCION
POR SUS VALIOSOS CONSEJOS Y
APOYO DETERMINANTE. DE TODA
LA VIDA.
"GRACIAS"**

AL C. LIC. JUAN COTA OSUNA:
MAGISTRADO PRESIDENTE DEL H.
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE B.C.S.
CON ADMIRACION Y RESPETO
POR SU VALIOSO APOYO Y SU
INMEJORABLE MUESTRA DE
AMISTAD.

A MIS FAMILIARES, MAESTROS,
COMPAÑEROS DE ESTUDIO Y AMIGOS,
EN AGRADECIMIENTO A ESE APOYO Y
COMPAÑERISMO BRINDADO EN MI
CARRERA PROFESIONAL

**"LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR LA MODALIDAD DEL DELITO
DE ROBO CON VIOLENCIA EN LAS COSAS
EN EL CODIGO PENAL DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA SUR."**

INDICE

	Pág.
INTRODUCCION.	
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ROBO	
a) EN ROMA	1
b) EN LA EDAD MEDIA.....	2
c) EN MEXICO ANTES DE LA COLONIA.....	3
d) EN LA COLONIA Y MEXICO INDEPENDIENTE.....	7
CAPITULO II	
ASPECTOS GENERALES EN EL DELITO DE ROBO	
a) EL BIEN JURIDICO TUTELADO	14
b) DELITO DOLOSO.....	15
c) DE RESULTADOS MATERIALES	26
d) LA TENTATIVA EN EL ROBO	26
e) LA PARTICIPACION EN EL DELITO DE ROBO.....	29
CAPITULO III	
ANALISIS DE LOS ELEMENTOS TIPICOS DEL ROBO	
a) APODERAMIENTO.....	44
b) COSA MUEBLE	46
c) COSA AJENA.....	48
d) EL APODERAMIENTO SIN DERECHO	52

	Pág.
CAPITULO IV	
DIVERSAS MODALIDADES DEL DELITO DE ROBO CON VIOLENCIA EN LAS COSAS.	
a) COMPLEJIDAD	55
b) VIOLENCIA FISICA	56
c) VIOLENCIA MORAL	57
d) PENALIDAD DEL ROBO VIOLENTO	59
CAPITULO V	
LAS MODALIDADES DEL DELITO DE ROBO Y ROBO CON VIOLENCIA Y SU PENALIDAD EN BAJA CALIFORNIA SUR. (IMPLEMENTACION AL CODIGO).....	60
CONCLUSIONES.....	70
BIBLIOGRAFIA	72

INTRODUCCION

Con el presente trabajo de tesis que me he permitido desarrollar para obtener el Título de Licenciado en Derecho, he querido plasmar una de las tantas inquietudes que se nos presentan día con día en el trayecto de nuestra participación dentro del quehacer penal.

El tema escogido "La necesidad de implementar la modalidad del delito de robo con violencia en las cosas en el Código Penal del Estado de Baja California Sur", no es algo nuevo, ya que esta innovación viene aplicada en los Códigos Penales de los Estados de Jalisco y Sonora, misma que a criterio del suscrito ha sido un acierto por los legisladores de esos estados al aprobarla.

El Estado de Baja California Sur considero ha cumplido en forma eficiente en cuanto a legislación penal se refiere, sin embargo, es prudente señalar que en cuanto al índice delincencial ésta ha ido en aumento en los últimos años, influido en gran modo al aumento poblacional, desempleo, y la difícil situación económica que lo agobia.

Es así como en aras de proporcionar una mayor tranquilidad jurídica a las personas ofendidas que se ven inmersas en los delitos de violencia en las cosas, es necesario el que este delito sea aplicado, pues ello conllevaría como ya lo expresé a garantizar un marco de confianza y seguridad por parte de los ciudadanos a sus instituciones considero que la sociedad actual se ha visto inmiscuida en una serie de cambios, estos mismos sujetos, a modernización, que conlleva a que la delincuencia también los sufra y por ende su actuar en la esfera

delincuencial sea el de utilizar métodos mas violentos y peligrosos, que cuando se aplican destruyen y crean psicosis de temor e inseguridad.

En el capítulo primero analizaremos algunos antecedentes históricos del robo en cuanto a la existencia de éste en el derecho Romano y en la Edad Media para luego hablar un poco sobre lo que algunos autores mencionan como antecedente en la época de México antes de la colonia, en la colonia y en el México Independiente.

En segundo lugar, en el capítulo que he denominado aspectos generales en el delito de robo, se analizará ampliamente cada uno de ellos, siendo éstos, el bien jurídico tutelado, el por que se habla de que es un delito doloso de resultados materiales, la tentativa en el robo y la participación en el mismo, lo anterior para centrarnos jurídicamente en cuanto a esa figura delictiva.

En el capítulo tercero hago un análisis de los elementos típicos en el robo tratando de ser lo mas claro posible, apegándome a los elementos materiales y normativos del delito, según su estructura legal dividiéndolos en cuatro: a) una acción de apoderamiento; b) que el objeto sea una cosa mueble, es decir que sea susceptible de moverse de un espacio a otro sin que se altere su substancia; c) que la cosa sea ajena siendo éste un elemento indispensable en el robo, ya que nadie puede robarse a si mismo; y d) que el apoderamiento se dé sin derecho. En el capítulo cuarto se analizarán brevemente las diversas modalidades del delito de robo con violencia señalando: a) la complejidad del mismo posteriormente su división; b) violencia física y c) violencia moral y por último su penalidad.

En el capítulo quinto se analizarán en forma sencilla las modalidades del delito de robo y robo con violencia y su penalidad en Baja California Sur, así como la implementación del robo con violencia en las cosas en esa legislación fincando un razonamiento conciso del por qué se considera necesario el que se legisle sobre la materia. Como se podrá observar es este un trabajo sencillo, cuyo único fin es el de dar mayor protección jurídica al patrimonio de los individuos; buscando una sanción mas estricta para el o los responsables. Disminuir el índice de criminalidad en el delito de robo y así obtener una seguridad y mayor confianza en la aplicación de la justicia.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ROBO

A) En Roma: Los antecedentes históricos que pueden ser utilizados para la explicación de nuestros preceptos legales vigentes en materia de robo son, los principios del derecho romano acerca de las diferentes sustracciones de la propiedad (El furtum).

Los juristas latinos llamaban en general furtum a los delitos consistentes en apropiarse las cosas ajenas, distinguiéndose las siguientes clases:

1. Hurto en general, y sobre todo de bienes privados;
 2. Hurto entre cónyuges;
 3. Hurto de bienes pertenecientes a los dioses (Sacri-religium) o al estado (peculatus)
 4. Hurto de cosechas
 5. Hurto calificado de la época imperial (para los cometidos con armas, para los ocultadores de ladrones, para los abigeos o ladrones de ganado, para los fracturadores) y
 6. Hurto de herencias.
- Así mismo se incluían el abuso de confianza, fraudes y cierta falsedad.

Los elementos del "furtum" eran:

a) La cosa, misma que deberá ser mueble, incluyéndose los objetos desprendibles de los inmuebles; dentro de la misma quedaban comprendidos los esclavos y en la época antigua, ciertos hombres libres por estar sometidos a la potestad doméstica. El motivo de haberse limitado el concepto a las cosas

muebles se debió a que en un principio no era conocida la propiedad privada de los inmuebles.

b) La conretractatio, o sea el manejo, tocamiento o, en tiempos posteriores, la sustracción de la cosas.

c) La defraudación que consistía en que la apropiación habla de ir encaminada al enriquecimiento ilegítimo del que la llevaba a cabo.

d) El perjuicio; el cual se basaba en que la apropiación indebida no era punible sino cuando hubiese causado algún daño en los bienes de otro.

El hurto en Roma era, en términos generales, un delito privado¹.

B) En la Edad Media: Gran influencia tuvo en esta época la legislación germana y aunque se dice que los germanos preferían vivir en la rapiña a cualquier otro género de vida, no debe de imputársele falta de respeto a la propiedad. Desde los más remotos tiempos sancionaron este delito con el doble del valor del objeto robado, independientemente de la multa, graduando la pena por la calidad de las personas, tiempos, lugar y valor de la cosa robada. Así mismo, entre los salios se aplicaba la pena de muerte cuando lo robado ascendía de cierta cantidad y cuando el acusador hubiese prestado juramento con cinco o siete conjuradores. Los sajones también aplicaban la pena de muerte al que robaba un caballo o un objeto por valor de tres sueldos o de dos, si era en un lugar cerrado, así como el ladrón nocturno.

Por otra parte entre los logobardos, al ladrón se le llamaba fegangio u hombre fuera de la ley. Al que se aprehendía in fraganti podía ser muerto en el acto sobre todo si se resistía o trataba de huir; en la primera vez el ladrón era aprisionado y la

¹ González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, pág. 165, 166.- México, D.F.

segunda descalvado, azotado y marcado en el rostro, Guillermo el Conquistador decretó que al ladrón se le cortaran los pies, las manos u otros miembros, añadiéndose a la pena la afrenta y muchas veces el sufrimiento.

Para los francos el que denunciaba un robo recibía una recompensa de siete sueldos, pero podía elevarse hasta la mitad o más del valor de la cosa robada.

Entre los ingleses el arresto de un ladrón, tenía como recompensa un precio fijo y generalmente un dinero por sueldo de la cosa robada. Se estableció también un procedimiento especial para reivindicación de un objeto robado que estuviera en poder de un tercero.

Finalmente, al hacer su aparición el derecho penal, el feudalismo con sus continuas luchas y represalias por una parte y el cristianismo con su espíritu conciliador y justiciero, dulcificaron todas las penas y con ellas las referentes al delito que nos ocupa, pasando de la muerte a la humillación y afrenta que representan algunas de las descritas en este inciso, dando así un trascendental paso a las legislaciones del siglo XVIII y con ello a los códigos modernos.

C) En México antes de la Colonia: Nuestro territorio estuvo ocupado en la época prehispánica por numerosas tribus indígenas; algunas formaban cacicazgos, otras, verdaderos reinos más o menos extensas y las menos en estado nómada y salvaje recorrían determinadas regiones sin ofrecer una organización definida. Lo que sabemos de cierto sobre todos estos pueblos es lo consignado en las crónicas antiguas que no son sino el relato de sus tradiciones o la descripción del estado que guardaban en la época de la conquista española; concedieron especial atención a los reinos de México, Texcoco y Tacuba que eran los más civilizados y los más fuertes, pues en la época en que llegaron los conquistadores habían

extendido sus dominios de tal modo que la mayor parte de los pueblos que habitaban el territorio de lo que llegaría a ser después la Nueva España estaban sometidos a sus armas; también se concedió alguna atención al estudio de las instituciones de los Mayas.

México, Texcoco y Tacuba lograron extender sus dominios porque formaron una triple alianza ofensiva y defensiva que les dio gran fuerza militar. Sus leyes fueron bien pronto imitadas por todos los pueblos sometidos o les fueron impuestas, aún como es natural con las modificaciones propias del medio. Así pues lo que se consigna sobre la vida jurídica de los pueblos dominantes corresponde también en sus lineamientos generales a la mayoría de los pueblos dominados por ellos acerca de la extensión del período prehispánico, nada puede decirse a punto fijo, porque las tribus que formaron los reinos de la triple alianza llegaron a tierras de Anáhuac ya organizadas bajo un derecho consuetudinario y es muy poco lo que se sabe acerca de la evolución de las instituciones y menos aún sobre las fechas y acontecimientos a los cuales pueda referirse. En cuanto a su organización política como ya se dijo formaban una triple alianza, ofensiva y defensiva, pero en lo referente al régimen interior de cada uno conservaban absoluta independencia; y por lo que respecta a su gobierno puede decirse que de una oligarquía primitiva, evolucionaron hacia una monarquía absoluta.

Estos reinos eran estados más o menos extensos constituidos por la fuerza de las armas. Cada uno de ellos se encontraba formado por un núcleo de la población del mismo origen étnico (mexicanos, acolhuas y tepenecas respectivamente) y de numerosos pueblos de distinta raza que habían sojuzgado. Su organización judicial se realizaba a través de los tribunales, era diferente a los reinos de México y Texcoco. En México el rey nombraba a un magistrado supremo,

quien además de tener atribuciones administrativas tenía la facultad de fallar en definitiva las apelaciones en los casos criminales.

En las ciudades muy pobladas lejanas de México y sujetas a él, había un magistrado de esta categoría con idénticas atribuciones; estos magistrados inferiores que eran colegiados conocían de asuntos civiles y penales, en estos últimos sus fallos eran apelables ante el magistrado supremo de la Ciudad de México, pero en los negocios civiles su sentencia no admitía recurso alguno.²

En cada uno de los barrios de México el pueblo se reunía anualmente para nombrar a un juez de competencia judicial limitada ya que sólo conocía de los asuntos civiles y penales de poca importancia que se suscitaban entre los vecinos de su distrito, y el cual tenía obligación de dar noticia diaria al tribunal colegiado de la ciudad sobre los negocios en que intervenía.

Como auxiliares en la administración de justicia, había en cada barrio un individuo encargado de vigilar a las familias y de dar cuenta de lo que en ellas observaba. Eran electos por el pueblo del mismo modo que los jueces inferiores, pero no podían conocer ni fallar en asunto alguno. Por otra parte, cierto número de policías se encargaba de emplazar a las partes y a los testigos en asuntos civiles y penales y aprehender a los delincuentes.

Sintetizando: El mecanismo judicial de los menos era que si en un barrio se suscitaba un asunto leve, civil o penal, conocía el juez del mismo barrio. Si el asunto era grave, este juez podía practicar las primeras diligencias pero el encargado de sentenciar era el tribunal colegiado; en asuntos civiles de cuantía o

² Enciclopedia Universal Ilustrada.- Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid 1958. Tomo 51, pág. 1038 y 1039.

de importancia era competente este mismo tribunal y su sentencia inapelable; sobre todo los jueces estaba el magistrado supremo cuya palabra en asuntos criminales era definitiva.

En el reino de Texcoco, el rey era el magistrado supremo, se encargaba de nombrar a los jueces y tenía en su palacio salas diversas destinadas al ejercicio de la judicatura, una para los jueces que conocían asuntos civiles y una más para los asuntos de carácter militar. En los mercados, había un tribunal dedicado exclusivamente para resolver los problemas que surgiesen entre vendedores y compradores; y en lugares alejados del centro, jueces de competencia limitada fallaban en asuntos de escasos interés. Sus fallos eran apelables ante el rey, quien asistido de otros dos jueces, según Motolinía o de trece nobles muy calificados, según Bernardino Sahagún, sentenciaba en definitiva.

Cada doce días, el rey celebraba una junta con los jueces de la capital para resolver los casos graves y cada ochenta días se reunía con los jueces de la provincia, para acordar las sentencias en los asuntos que por su cuantía o delicadeza no estaban bajo su jurisdicción. Las juntas generales duraban veinte días. Los reyes castigaban severamente a los jueces que no cumplía con su deber. "Los jueces -dice Mendieta- ni una cosa recibían, ni tomaban presente alguno, ni aceptaban persona, ni hacían diferencia de chico o grande en cosa de pleito como lo deberían hacer los jueces cristianos porque en verdad los dones y dádivas ciegan los ojos de los sabios y mudan las palabras y sentencias de los justos como lo dice Dios y es una gran verdad". Si se hallaba que algún juez por favorecer a una persona iba contra la verdad y rectitud de la justicia o si recibía alguna cosa de los pleitantes o si se sabía que se emborrachaba, si la culpa era leve una y dos veces los otros jueces lo reprendían ásperamente, pero si no se

enmendaba a la tercera vez lo trasquilaban (lo que significaba gran ignominia entre ellos) y lo privaban de su oficio con gran confusión.

Poco antes de que llegaran los españoles, un rey en Texcoco mandó ahorcar a un juez que por favorecer a un principal contra un plebeyo, dió injusta sentencia. Los jueces también eran responsables de los retardos de los pleitos, de tal manera que el negocio que más duraba se resolvía en la consulta de los ochenta días de los cuales ya se habló.

En cuanto al delito de robo, en los reinos de la triple Alianza, las penas se aplicaban según era la cosa robada, el valor de la misma y el lugar donde se había cometido el ilícito; el que robaba cosa de poco valor era condenado a restituirla o - pagarla y en caso de no poder hacerlo quedaba como esclavo del dueño de lo robado. El que robaba en un mercado era muerto a pedradas por los mismos mercaderes. El robo en un templo ameritaba la pena capital y sufría el mismo castigo quien robaba armas o insignias militares; el hurto de mazorcas en numero de veinte se castigaba con multa, y si eran más de veinte con la pena de muerte.³

D) En la Colonia y México Independiente.

I. EPOCA COLONIAL.- Tras la conquista de México se implantaron en un principio las instituciones jurídicas de Iberia. En 1528, se organizó el Consejo de Indias, órgano legislativo y a la vez tribunal superior que creó una abundante y diversificada legislación, aplicable a la población de la colonia, con tendencia a adecuar los preceptos a la situación económica y social que prevalecía en ese

³ Mendieta y Núñez, Lucio. El Derecho Precolonial, Editorial Porrúa, S.A., México 1981, págs. 27-30, 35, 36, 43, 44, 46-49, 51, 52 y 69.

entonces. Estas leyes se complementaban con disposiciones emanadas de virreyes, audiencias y cabildos y eran tan numerosas y diversas que ofrecía serios obstáculos en su aplicación.

En 1596 se inició la recopilación de leyes aplicables en la Nueva España, siendo notables el cedulaario de Puga, la recopilación de Encinas, el libro de cédulas y provisiones del rey, los nueve libros de Diego Zorrilla y la recuperación de cédulas, órdenes y provisiones reales de Montemayor.

Los textos de leyes que revistieron mayor importancia fue la recopilación de las leyes de los reinos de las Indias (1680), completando con sus autos acordados hasta Carlos III. Esta recopilación, la más importante de todas por su aplicación, se compone de nueve libros en los cuales las diversas materias de derecho que contiene se tratan en forma desordenada y confusa.

El libro octavo se denomina "De Los delitos y penas" y en él se exime a los indígenas de las penas de azote y pecuniarias y se les fija la prestación de servicios personales en conventos o en monasterios. A los indígenas mayores de dieciocho años, se les podía utilizar en los transportes cuando no existieran caminos en los lugares o se careciera de bestias de carga.

En general, los delitos contra los indios eran castigados severamente. Este texto legal fue complementado con multitud de autos acordados, ordenanzas y sumarios. También rigió supletoriamente el derecho español, principalmente el fuero real, las partidas, el ordenamiento de Alcalá y las ordenanzas reales de Castilla.

El Derecho penal se hallaba incorporado en las partidas (séptima partida). En este código se define el delito se señalan casos de exención, atenuación y agravación de las penas y desarrolla la tentativa, la prescripción y la complicidad. En la represión del delito incluía gravísimas penas, que iban desde la multa, reparación del daño hasta la muerte, para lo cual se emplearon diversas formas de ejecución.

También figuraron entre las penas, la deportación, la mutilación y el garrote.

En 1783, promulgó el virrey las ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España de su tribunal, las cuales contienen especiales disposiciones de carácter penal. El robo de metales o su ocultamiento intencional se castigaba con penas que iban hasta la mutilación. Cabe mencionar entre otras leyes aplicables en la colonia, la ordenanza para el establecimiento e instrucción de intendentes en el ejército y las ordenanzas de gremios de la Nueva España.⁴

II. ÉPOCA INDEPENDIENTE.- Al consumarse la independencia de México, entre las principales leyes vigentes se señalaron la recopilación de Indias, autos acordados y ordenanzas de minería, de agua y de gremios. Las partidas, la novísima recopilación y las ordenanzas de Bilbao integraron el derecho supletorio. Debido a sus exigencias sociales y políticas, el nuevo gobierno surgido se preocupó hondamente en la organización, constitución y administración del estado de ahí la preferencia que se le dio al derecho constitucional y administrativo. Sin embargo, por reclamaciones de la misma intranquilidad social se reglamentó sobre la venta de bebidas alcohólicas, la portación de armas. Se organizó la policía y se reprimió la vagancia, la mendicidad y a los temibles salteadores de caminos.

⁴ Cortés Ibarra, Miguel angel. Derecho Penal (parte general), Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, págs. 34-36.

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, aspiración del pueblo decretado el 4 de octubre de 1824 adoptó en sus artículos 40. y 50. el sistema federal, dividiendo su territorio en Estados libres y soberanos en sus reglmenes interiores. Esta nueva organización política, concedía facultades a los estados federales de legislar en materia o jurisdicción local. Con esta directriz el estado de Veracruz, en 1835 promulgó su código penal, tomando como modelo el español de 1822. Las luchas fratricidas que asolaron el país crearon difíciles obstáculos para la obra legislativa; por ello, aún con posterioridad a la constitución de 1857, que mantuvo el sistema federal, el gobierno continuaba reconociendo la vigencia de la legislación colonial, operando supletoriamente la de España.

Durante la Presidencia de Bénito Juárez (1867) y restablecida la tranquilidad con el fusilamiento de Maximiliano, Miramón y Mejía, el secretario de Instrucción Pública, Antonio Martínez de Castro, organizó y presidió la comisión redactora del Primer Código Penal Federal Mexicano, interviniendo como vocales José María la Fragua, Manuel Ortiz Montellano y Manuel M. de Zamacona. Esta comisión trabajó con verdadero entusiasmo y dedicación constante logrando cristalizar sus anhelos el 17 de diciembre de 1874, fecha en la cual fue aprobado y promulgado el proyecto elaborado para comenzar a regir el primero de abril de 1872, en el Distrito Federal y Territorio de la Federación.

Este código que contaba con ciento veinticinco artículos se componía de las siguientes partes:

Responsabilidad Civil, provenientes de actos delictuosos, delitos de particulares y de las faltas; admite fundamentalmente los principios de la escuela clásica, establece la responsabilidad penal, delimita los conceptos de intención y

culpa, desarrolla la participación en el delito, acumulación, reincidencia y tentativa, fija el riguroso catálogo de agravantes y atenuantes que impiden considerar circunstancias no previstas; el arbitrio judicial se encontraba reducido y muy limitado, teniendo el juzgador la obligación de imponer la pena específicamente señalada en la ley.

En el año de 1912, una comisión presidida por Don Miguel S. Maceda, presentó un proyecto de reformas al código de 1871, no habiéndose reconocido legalmente debido a que nuestro país se encontraba bajo la convulsión revolucionaria.

Al reaparecer la tranquilidad en septiembre de 1929, el Presidente de la República, Emilio Portes Gil, expidió un nuevo Código penal. Este texto legal formado por 123 artículos, había sido gravemente criticado por sus notorias contradicciones, irregular estructura y deficiente redacción; no obstante, fue defendido enérgicamente por José Almaraz, miembro principal de la comisión redactora; no estableció diferencias esenciales respecto al anterior, mantuvo el catálogo de agravantes y atenuantes, el arbitrio judicial fue restringido, se suprimió la "Pená de muerte y la responsabilidad penal se fundó en la responsabilidad social".

Sin embargo, en 1931 el mismo Portes Gil, ordenó la elaboración de un nuevo código penal. La comisión integrada por Alfonso Tejada Zabre, Presidente, Luis Garrido, Ernesto Garza, José Angel Cenicerros, José López Lira y Carlos Ángeles, concluyeron sus trabajos con la redacción del actual código penal para el Distrito y Territorios Federales. Este conjunto de leyes penales que no se sujetó ni a la escuela clásica ni a la positiva (aunque con mayor inclinación a ésta última),

estableció varias innovaciones, amplió el arbitrio judicial en la aplicación de la penalidad; desapareció el catálogo de agravantes y atenuantes, la acción de reparación del daño exigible al responsable, se limitó en su ejercicio al ministerio público, desapareciendo las diversas formas de tentativa.

Para clarificar la tendencia de este nuevo código, se transcribe un pequeño espacio de la exposición de motivos: "Ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para formar íntegramente la construcción de un código penal; sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, esto es, práctica y a su vez realizable".

La fórmula no hay delitos sino delincuentes, se complementaba así: no hay delincuentes sino hombres.

El delito es principalmente un hecho contingente, sus causas son múltiples, es resultado de fuerzas antisociales, la pena es un mal necesario; se justifica por distintos conceptos parciales, por la intimidación ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada pero fundamentalmente por la necesidad de conservar el orden social.

El ejercicio de la acción penal es un servicio público de seguridad y orden. La escuela positiva tiene valor científico como crítica y método.

El Derecho Penal es la fase jurídica y la ley penal, es uno de los recursos de la lucha contra el delito la manera de remediar el fracaso de la escuela clásica no la proporciona la escuela positiva; con recursos jurídicos y pragmáticos

debe buscarse la solución en base a: I.- Ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales; II.- Disminución del casuismo con los mismos límites; III.- Individualización de las sanciones (transición de las penas a las medidas de seguridad); IV.- Efectividad de la reparación del daño; V.- Simplificación del procedimiento y racionalización (organización científica) del trabajo en las oficinas judiciales y los recursos de una política criminal con estas orientaciones: a) organización práctica del trabajo de los presos, reformas de prisiones y establecimientos de centros adecuados; b) dejar a los niños al margen de la represión penal, sujetos a una política tutelar educativa; c) completar la función de las sanciones con la readaptación de los infractores a la vida social (casos de libertad preparatoria o condicional, reeducación profesional) y d) medidas sociales y económicas de prevención".⁵

⁵ Cortés Ibarra, Miguel Angel. Ob. cit. págs. 36 a 40.

CAPITULO II

ASPECTOS GENERALES EN EL DELITO DEL ROBO

A) El bien jurídico tutelado: Antes de examinar los diversos requisitos que contemplan la estructura de este tipo penal, es necesario precisar claramente por la determinación y fijación de sus perfiles y contornos, el quid patrimonial que se tutela en el delito de robo, o de otra manera dicho, el activo patrimonial protegido penalísticamente en esta especie típica y el aspecto del mismo, sobre el que se proyecta la tutela penal.

De la simple lectura del artículo 367, del código penal para el distrito federal, se pone de manifiesto que la tutela penal en el delito de robo se proyecta rectilíneamente sobre aquellas cosas de naturaleza que integran el acervo patrimonial, en tanto las citadas cosas muebles están en poder de dicho patrimonio

Es pues el poder de hecho que se tiene sobre las cosas muebles o la posesión de las mismas, el interés patrimonial que se protege en este delito; habida cuenta que la conducta típica que la integra consiste en el apoderamiento de la cosa mueble, lo cual presupone conceptualmente desapoderar de ella a quien la tiene en su poder.

Tener la cosa mueble en nuestro poder es tanto como poseerla civilísticamente. El Art. 790 del código civil para el Distrito Federal enuncia que "es poseedor de una

cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho⁶. En el delito de robo el alcance de la tutela penal abarca ampliamente toda posesión; esto es, todo poder de hecho que el sujeto pasivo tenga sobre cualquier cosa mueble que le interesa de hecho sea permanente e interrumpido.

Es preciso Angial, al afirmar que sin correr el riesgo de trastornar el orden económico de la vida cotidiana, no se puede negar que estamos en posesión de los muebles y de los trajes que tenemos en nuestro departamento, incluso cuando estamos ausente o viajamos fuera del país el agricultor está en posesión del arado dejado durante la noche en el campo, el viajero en el de su equipaje que deja en el vagón mientras almuerza en el restaurant del tren, el nadador en la de sus ropas dejadas en la orilla mientras está en el agua. Dicho poder de hecho tanto puede ser emanación del pleno derecho real de dominio ius possendi, como simple encarnación de la protección provisoria constitutiva del derecho real de posesión ius possessionis.⁷

B) Delito doloso: Teorías que explican el dolo.- Antes de analizar la estructura jurídica del dolo, nos referiremos a dos fundamentales teorías que explican su esencia:

I.- Teoría de la Voluntad.- Carrera define el dolo como intención más o menos perfecta de hacer un acto que se conoce contrario a la ley. La conducta es dolosa cuando lleva impresa la intención, cuando el sujeto quiere

⁶ Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común, Novena Edición, Editorial Delma, México, D.F. 1993, pág. 141.

⁷ Mariano Jiménez Huerta. Derecho Penal Mexicano, Tomo IV, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1981, págs. 26 y 27.

no, solo la acción sino también el resultado típico. La esencia del dolo radica en la voluntad dirigida conscientemente hacia el resultado; es decir, en la intención.

Esta concepción al identificar el dolo con la intención deja fuera otras formas dolosas como el eventual o el indeterminado. Otro error de esta tendencia consiste en asignarle el título de intención; la voluntad no es exclusivo patrimonio del dolo, sino que se presenta también en la culpa.

II.- Teoría de la Representación.- La representación mental del resultado, determina la actuación dolosa en el sujeto. Von Litz defensor de esta corriente define el dolo como el conocimiento de todas las circunstancias del hecho correspondiente a la definición legal que acompaña a la actuación voluntaria. Esta teoría diferencia la intención del dolo, asignándole a este alcances mayores, hasta que el sujeto se represente el o los resultados dañosos para imputarle su actuar como doloso. Esta teoría concluye afirmando que el acto doloso no es necesariamente voluntario, quien se representa el hecho lo acepta como querido, supone querido lo representado, de ahí que la divergencia entre ambas teorías no sea fundamental.

C) Noción de Dolo: El concepto de dolo no puede fundarse exclusivamente en un criterio voluntario; debe incorporar su noción no solo al elemento volitivo, sino también al elemento "Representación" en que se traduce en un verdadero conocimiento. Por ello no debemos confundir intención y dolo. Se actúa intencionalmente cuando se requiere el resultado: (Dolo directo); la noción del dolo es más amplia que la intención actúa dolosamente no solo quien quiere el resultado o daño (dolo directo de intención), sino quien, sin quererlo lo acepta por haberselo representado mentalmente y ser consecuencia normal de la conducta

realizada (dolo indeterminado, indirecto y eventual). Los elementos estructurales del dolo son:

I. Elementos volitivos (voluntad)

II. Elemento intelectual (conocimiento) función que desempeña la voluntad en el comportamiento humano.

Basta agregar aquí, que la voluntad actúa directamente sobre el conocimiento del hecho integrante de la figura típica. El sujeto para realizar el hecho típico debe conocerlo ampliamente en todas sus circunstancias; debe conocer que al disparar sobre su víctima lo hace para matarla; la madre encinta ingiere un abortivo para arrojar el feto de la concepción; que la cosa mueble de la que se apodera es ajena; que si le causa la muerte al padre es parricidio; que la intromisión que se hace en domicilio ajeno es allanamiento de morada, que con quien se tiene cópula es un ascendiente (incesto). El propósito teórico es esencial en los delitos de rapto; abusos deshonestos. En el fraude como caso especial se exige que el autor se haga ilícitamente de una cosa mediante una serie de maquinaciones engañosas o aprovechándose del error del sujeto pasivo. El dolo, así encierra un conocimiento de todos los elementos objetivos, normativos y subjetivos contenidos en el tipo penal.

El conocimiento general del hecho típico implica conocer también la relación de causalidad: el agente debe conocer que el resultado dañoso y previsto tiene su causa en la conducta realizada; que la acción se endereza a la producción del resultado querido o aceptado.

El dolo también encierra en su elemento intelectual la conciencia delictiva. El agente debe conocer que la conducta punible realizada es delictiva; pero este conocimiento no es riguroso, no se exige que el delincuente sea un conocedor del derecho que conozca perfectamente la redacción de los delitos previstos en los diversos artículos del código punitivo; que el homicida tenga conocimiento que existe en el artículo 302 del código penal del Distrito Federal, que prohíbe el acto de privar de la vida a otro. No nos referiremos a esta especial y estricta forma de conocer la ilicitud de la conducta, si así fuera tendríamos que aceptar que sólo delinquirían los abogados o los técnicos con el pleno conocimiento del derecho penal. La objeción antes recordada de que sólo los técnicos podrían cometer infracciones y que también podrían invocarse en cuanto el conocimiento de la antijuricidad, queda desprovista de valor si atendemos a fijar la índole del conocimiento de lo típico y de lo antijurídico.

Todos, aún los más ignorantes en mecánica sabemos lo que es un automóvil y nadie ignora lo que es una pulmonía aunque no haya hecho estudios médicos lo que nosotros sabemos del automóvil y de la enfermedad no es de la manera profunda y acabada como el técnico los conoce. Nuestro conocimiento es profano; pues bien, debemos exigir como elemento intelectual del dolo, el conocimiento de la naturaleza de los hechos y de su significación jurídica de esa manera profana y no técnica, con lo que se han salvado todos los escollos.

Al respecto Ignacio Villalobos expone: "En realidad las apreciaciones que acaban de ser mencionadas no saben del conocimiento del acto en sí mismo, sin que se pueda confundir cada una de ellas o todo el conjunto con el conocimiento de su valor jurídico.

El hombre debe tener una conciencia más o menos rudimentaria o precisa de la ilicitud de su acto para que pueda serle este reprochado, y quienes han pretendido desconocerlo exageran el aspecto objetivo de la defensa social o se preocupan por una interpretación incorrecta de la conciencia requerida, suponiendo que se habla de un conocimiento técnico y preciso por el cual sólo un jurista se hallaría en aptitud para delinquir culpablemente. La conciencia antijurídica se puede tener ciertamente, por este grado de ilustración en el derecho caso en que habrá una agravación de la culpabilidad, pero se puede tener también por la divulgación que alcanzan los conceptos básicos de la vida social, por intuición o fruto del "sentido moral" o "sentido jurídico" elemental, de suerte que resulta indudable que el hombre más rudo sabe que no es lícito matar, no herir, ni robar, ni hacer muchas otras repudiadas cosas por el primer principio o la primera fórmula de la justicia que recomienda no hacer a otro, lo que no se quiera para sí mismo".

Hay sin embargo, delitos más o menos artificiales, fruto de concepciones, tendencias, momentos, condiciones o circunstancias que no son patrimonio común de las gentes y que si se incurre en ellos ignorando que exista una norma política contraria, no será razonable afirmar que hay dolo en el autor de tal infracción material, no habrá "peligrosidad" subjetiva en el agente, ni cosa alguna que amerite penas u otras medidas que la de instruir al infractor sobre la existencia de aquellas prohibiciones.

Para patentizar esta verdad llevando los supuestos extremos basta recordar que los celtas declaraban delito la obesidad; que toda tribu nómada forzaba la

eliminación de los ancianos e inútiles y, en general, que se han consagrado políticamente los tabúes más absurdos y ridículos.

Podemos imaginar la presencia de un extranjero en uno de esos medios tratando de hablar con el cacique; quizás no se inclinaría hasta el suelo o quizás levantará los ojos para ver a su interlocutor, o no caminará hacia atrás al salir u ostentará un peso corporal fuera de lo ordinario entre la población del lugar. De acuerdo con las normas que contemplan la barbarie de los tiempos que resultan aludidos, tales "delitos" serían sancionados severamente por aplicación del concepto reinante sobre responsabilidad objetiva; pero a nadie se le ocurriría decir, entonces ni ahora que aquel ingenio caído ahí de alguno de los países que se tienen por civilizados habría obrado con dolo. Otra cosa es que pretendiendo el abuso de esta clase de ignorancia, difícil en nuestra época y entre pueblos de análoga civilización, se haya establecido una presunción favorable al conocimiento de las leyes y se haya querido descansar en ellas hasta el grado de convertirla en un supuesto "Jurist et de Jure" que suplanta la antigua barbarie y ha sido calificada como "una insincera superación jurídica de nuestro tiempo".

Clases de Dolo: Se distinguen actualmente cuatro clases de dolo: Directo, indirecto, indeterminado y eventual.

1. Dolo Directo: Se presenta cuando el agente dirige su propósito directamente a la consecución del resultado. Cuando existe coincidencia entre lo propuesto por la voluntad y el o los resultados causados, ejemplo: El agente activo se propone matar a tiros al señor X, extrae su revólver y priva de la vida a su

víctima, con ello logra el resultado querido. El dolo directo denominado "Dolo de intención".

2. Dolo Indirecto: Esto es cuando el agente tiene conocimiento y comprende que la realización de su propósito criminal, está ligado a la producción necesaria de otros resultados punibles y sin embargo, no retrocede en su actuar con tal de llevar a cabo el propósito rector de su conducta. Luis Jiménez de Asúa que denomina a esta clase de dolo de "consecuencia necesaria" narra el siguiente ejemplo: "Un anarquista desea dar muerte a un monarca detestable que siempre viaja con su secretario particular, la bomba de gran calibre va a destruir el automóvil en que viaja el rey, su subordinado y el chofer, la muerte de estos dos últimos que el anarquista no desea es absolutamente necesaria para el homicidio del monarca; por eso pueden imputarse estas dos muertes no deseadas, pero necesarias para la producción de la deseada por el sujeto que lanza la bomba.

3. Dolo Indeterminado: Existe cuando el sujeto activo, con fines ulteriores, no se propone causar determinado daño, sino sólo producir los que resulten sin concretizar en la mente. En el caso también del anarquista que arroja o coloca un explosivo en un edificio, en un sitio de reunión, en un museo, sin saber si causará daños en la propiedad, incendio, lesiones o la muerte de alguna o algunas personas, sin querer estos daños por sí mismos pero admitiendo la producción de cualquiera de ellos para sus fines de protesta o de intimidación, entre otros.

4. Dolo Eventual: Existe cuando el agente no quiere, no desea el resultado mayor del querido y finalmente causado. Sin embargo, lo acepta, ratificándolo en

su mente al representárselo como posible sin retroceder en la realización de la conducta lesiva. La eventualidad o incertidumbre del resultado final caracteriza a este tipo de dolo a diferencia del indirecto, donde la producción de los resultados previstos son seguros por encontrarse ligados íntima y necesariamente a la conducta realizada.

El ejemplo clásico de dolo eventual, es el de los méndigos rusos que mutilaban a niños y los obligaban a pedir limosna: algunos de estos infantes habían fallecido en el acto y a consecuencia de la mutilación, a pesar de ello, los menesterosos homicidas continuaban ejecutando estas ilícitas prácticas. Otro ejemplo: El sujeto que con el propósito de destruir una casa habitación le prende fuego, aun sabiendo que en esos momentos se encuentran sus moradores, muriendo incinerado uno de ellos. En este caso existe dolo directo en cuanto a la destrucción del inmueble y dolo eventual en cuanto a la muerte del morador.

En seguida, repitiendo a Jiménez de Azúa, narraremos el caso Thomas, a fin de comprender con mayor amplitud las clases de dolo analizadas: "Alexander Keilh que se hacía llamar Thomas se hospedó en diciembre de 1875 en un hotel de Bremia y preparó un gran tonel de dinamita en cuyo interior colocó un aparato de relojería que al funcionar en cierto momento pondría en acción un émbolo de acero cuyo choque con la dinamita determinaría la explosión.

"Después de dar cuenta al mecanismo, disponiéndolo de modo que la descarga tuviese lugar ocho días más tarde, encargó que transportaran el tonel en el vapor "Mosela" de la compañía Lloyd, que salía de dicho puerto el 11 de diciembre de 1857 y mientras tanto hacer en Inglaterra varios contratos de seguros sobre la supuesta mercancía de muy elevado importe contando con que la

máquina infernal estallaría cuando el "Mosela" se encontrara entre Southamton y Nueva York y por ello podría cobrar la indemnización de los seguros sin que se descubriera la causa del accidente".

Cuando en el muelle del puerto de Bremia y en lugar inmediato a donde se hallaba anclado el "Mosela" los obreros descargaban el tonel del carruaje en el que lo habían conducido hasta ahí, se les escapó de las manos a causa de que su gran volúmen dificultaba el manejo y se produjo una gran explosión. Tan sólo al cabo de ocho días fue posible conocer exactamente sus resultados que en definitiva arrojaron las cifras de 59 muertos identificados, 50 heridos y 24 desaparecidos. Seis personas fueron muertas a bordo del "Mosela" y veinte recibieron heridas de mayor o menor consideración. El "Mosela" y el "Simson" que estaban anclado cerca de aquel, sufrieron graves desperfectos. Thomas resultó ileso, pero en la noche del once de diciembre se suicidó disparándose un tiro en la cabeza.

Este caso famoso presenta problemas diversos, discrepando en sus apreciaciones ilustres penalistas. Creemos que existe dolo indirecto o de consecuencias necesarias por lo que concierne a la muerte de los que pertenecían a la tripulación y por los daños causados a la nave, que eran los necesarios y previstos por el autor, y dolo eventual o condicionado por el resto de los daños causados pero que fueron no queridos pero obviamente aceptados. El autor, desde el momento en que entregó el tonel cargado de dinamita, concibió que un error humano o técnico podía hacerlo estallar con consecuencias mayores o diversas a las que normalmente había previsto y enderezado hacia ellas su propósito. Sin embargo, y a pesar de ellos no retrocede, hace entrega del tonel cargado de dinamita y con ello admite o acepta cualquier resultado que sobrevenga.

Pudiera pensarse también que se encuentra presente el dolo indeterminado, pero en el caso de estudio se acerca más al eventual que aquel, en virtud de que existe un propósito de causar es pecíficos daños (lo que excluye la indeterminación voluntaria res pecto a los resultados), Admitiendo el autor la posibilidad de perpetrar otros diversos e incluso mayores"

El dolo y la preterintencionalidad en el derecho penal Mexicano. El código penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal distingue los delitos intencionales, de imprudencia y los preterintencionales. El artículo 9 del Código Penal ya señalado dice: "Obra intencionalmente el que conociendo las circunstancias del hecho típico quiera o acepte el resultado prohibido por la ley; obra imprudencialmente él que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado que las circunstancias y condiciones personales le imponen; obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia".

En la definición del delito intencional no solo queda incluido el dolo directo, sino también el indirecto, indeterminado y eventual. Estas últimas clases de dolo se caracterizan por una aceptación del resultado. El agente no quiere el evento dañoso; sin embargo, lo prevee como seguro posible, ratificándolo al no retroceder en el afán de llevar a cabo su propósito criminal.

La preterintencionalidad la separa el legislador del dolo y la culpa y la extiende como una mixtura en esos grados: se quiere o se acepta un resultado punible; sin embargo, se causa otro mayor al actuar el sujeto imprudencialmente; esto es, sin acatar las normas de atención y cuidado que se imponía observar de acuerdo con las circunstancias del hecho.

En lo que concierne al Código Penal del Estado de Baja California Sur, en su artículo 19, fracción I, establece que el delito es intencional cuando se quiere o acepta el resultado admite así el dolo directo en la fórmula "quiere" y el dolo indirecto, indeterminado y eventual quedan involucrados en los términos o acepta el resultado, el sujeto prevee la posibilidad de causar daño y a pesar de ello, realiza la conducta punible produciéndose el resultado lesivo no querido pero si aceptado por haberse previsto como la perpetración cierta y posible.

El mismo código penal del estado de Baja California Sur, reconoce en la preterintencionalidad una combinación de dolo y culpa al expresar que existe esta figura "el que causa un resultado típico más grave al querido o aceptado, si aquel se produce culposamente".

A continuación señalaremos el criterio de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Dolo indeterminado, eventual o directo y especie culposa. "Si el olvido fue la causa eficiente del resultado lesivo no puede decirse que el agente dejó de hacer intencionalmente, al no existir por falta de representación en su psiquis (dolo indeterminado o eventual y menos aún pudo haber querido aquel efecto (dolo

directo). Sin embargo, si el olvido se da en donde la actividad es consustancial, al puesto que desempeña, la inactividad deducible de esa falla de la memoria no lo libera de responder del resultado o título culposo, como en el caso de In despachador que omite dar órdenes de protección a dos trenes que se colisionan por haber olvidado sus obligaciones .

(Amparo directo 5082/1956.- Arsenio Resendiz Ruiz. Resuelto el 13 de agosto de 1957 por unanimidad de votos.

Ponente el maestro Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca. la. Sala Boletín 1957, pág. 531).⁸

C) De resultados materiales.- Son aquellos que para su integración se requiere la producción de un resultado material, por ejemplo: Homicidio, lesiones y daños.

D) La Tentativa en el Robo.- Por ser el robo un delito material o de resultado, es configurable la tentativa siempre que el sujeto activo realice actos encaminados directamente a apoderarse de la cosa, ya sea removiéndola del lugar donde la tiene colocada su poseedor o bien extrayéndola de una esfera de vigilancia, en los casos en que el sujeto activo tenga contacto físico con ella por razones de dependencia, trabajo o cualesquiera otro oriundo de la vida social. La posibilidad conceptual de configuración de la tentativa en el delito de robo está en razón directo de la pluralidad de actos que el sujeto activo, dada su ubicación en relación con la cosa o con la esfera de vigilancia del poseedor tenga que realizar para removerla del lugar en que se halla o para sustraerla de dicha esfera de vigilancia.

⁸ Cortés Ibarra, Miguel Angel, ob. cit. pág. 319 a 339.

Cuando mayores son los obstáculos que el agente tiene que vencer para lograr remover la cosa o extraerla de la vigilancia del poseedor mayores son también las posibilidades fácticas de configuración de la tentativa. Es por tanto en los robos calificados el empleo de la violencia a las personas (Art. 372), o por la irrupción del ladrón en lugar cerrado (Art. 381, Fracc. I), o habitado (Art. 381 bis)⁹ en que se halla la cosa de que pretende apoderarse en los que la tentativa presenta mayor posibilidad sin perjuicio de que conceptualmente sea también estructurable en el robo simple, como por ejemplo, acontece cuando la mano del ladrón es detenida sobre el bolsillo del que intenta extraer la cartera.

No existe tampoco obstáculo alguno que impida configurar la tentativa en el robo de uso habida cuenta de que si la específica intención de usar temporalmente la cosa, integra la consumación cuando la remoción o sustracción se efectúan. Este mismo típico propósito ha de entrar en juego, a los efectos del artículo 12 cuando sólo se efectúan actos encaminados a tomarla para ser usada transitoriamente.

El primer acto ejecutor del delito de robo surge cuando se pone en movimiento el medio elegido: una mano, un instrumento mecánico, una veloz carrera, una maniobra tendiente a esconder la cosa o desaparecer con ella entre la multitud, tratar de esconder o de huir con el objeto que previamente se tenía en la mano, con actos ejecutores. Sin embargo, no tienen otra significación que la de simples actos preparatorios aquellos otros que integran el comportamiento del

⁹ Código Penal para el Distrito Federal, 48a. Edición, Edit. Porrúa, México, D.F. 1991, pág. 123 a 125.

sujeto sorprendido de noche en la vía pública portando ganzúas, linternas, objetos contundentes y demás útiles para el robo.

Como la tentativa conceptualmente requiere e implica posibilidad de consumación, no existe delito de robo en el grado indicado cuando fácticamente resulte imposible que el sujeto activo pueda alcanzar el apoderamiento de la cosa debido a la inexistencia de dicho objeto material, aunque el agente hubiere realizado actos idóneos, escalamiento, fractura, uso de ganzúas o de llaves falsas para introducirse en el lugar en el que creía se hallaba la cosa. Por tanto, no constituye tentativa de robo la conducta del que se introduce con propósito de robar en un lugar cerrado pero totalmente vacío desde hace muchos años. Esta imposibilidad de comisión no se da cuando la inconsumación del delito es debida más que a una impracticabilidad de naturaleza estable a una circunstancia contingente meramente casual o episódica como por ejemplo, acontece cuando el ladrón introduce su mano en el bolsillo del traje del sujeto pasivo por creer erróneamente que en dicho bolsillo llevaba el dinero, que portaba en el izquierdo o cuando la víctima precavidamente cambió el dinero de bolsillo al darse cuenta de la sospecha, proximidad del ladrón.¹⁰

Por otra parte el código penal del Estado de Baja California Sur, enuncia la tentativa en los siguientes términos: "No se impondrá pena o medida de seguridad alguna a no ser que los actos ejecutados u omitidos constituyan por sí mismo delito". Art. 21 del citado código.

¹⁰ Enciclopedia Universal Ilustrada, Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid 1958, Tomo II, pág. 1037.

E) La participación en el delito de robo:

1. Noción de participación.- Es frecuente que en el hecho delictivo cooperen en su comisión dos o más de estos: es aquí donde surge el instituto de la participación o codeincuencia. Se presenta ésta cuando una pluralidad de sujetos intervienen voluntariamente en la realización del delito.

Son tres las teorías fundamentales que la explican: Causalidad, Autonomía y Accesoriedad.

a) De la Causalidad: Esta teoría identifica a la participación con la causalidad. Todos los sujetos que intervienen en la ejecución del delito concurren poniendo una condición para la producción del resultado.

La responsabilidad es proporcional a la intensidad del influjo causado.

b) De la Autonomía.- Se afirma en la pluralidad de delitos. Cada conducta es violatoria material y psíquicamente de la ley penal. Todos los participantes ponen una causa eficiente en la producción del resultado, siendo responsables en forma independiente; la actuación de cada uno se aprecia en forma autónoma desvinculada de los demás. De aquí se induce que la irresponsabilidad del autor no lleva consigo la irresponsabilidad de los cómplices.

c) De la Accesoriedad: Parte de la concepción Monista. Admite la existencia unitaria del delito, asignándole al ejecutor material el carácter de autor principal y de partícipes accesorios a los colaboradores (cómplices) que en cualquier forma

cooperan a la realización del delito. Así por ejemplo, el inductor no sería castigado, no aunque pusiera su mayor empeño en la instigación si el ejecutor material del delito desiste de realizarlo y el cómplice que contribuye a la preparación del delito quedará o no impune según los actos que realice el autor principal (Puig Peña).

Esta última teoría se ha considerado la más acertada. Parte de la concepción unitaria del delito. Todo delito constituye una unidad y responderán de él todos aquellos sujetos que material y subjetivamente colaboren a su realización.

Sin perder de vista la culpabilidad que es individual, la responsabilidad de cómplices e inductores dependerán de la acción delictuosa del autor material o ejecutor inmediato. Por eso Jiménez de Asúa, proclama esta máxima: "La participación es accesoria de un acto principal; pero se es solo culpable de la propia culpabilidad y a nadie aprovecha la inculpabilidad ajena".

2.- Principios Generales que rigen en la participación. Los tratadistas examinan principios que rigen en esta materia:

a) Aportación de fuerzas.- El Instituto de la participación supone una pluralidad de personas que aportan "algo" en la ejecución del delito. Realizan conductas (acciones u omisiones) que convergen hacia la producción del resultado.

b) La conscientia Scaeleris: Este principio se traduce en el hecho de que cada uno de los partícipes deben dirigir sus propósitos hacia la realización delictiva. Implica un imprescindible concurso de voluntades. Es el acuerdo entre los partícipes lo que en el ámbito subjetivo da vida a la delincuencia; (se dice codelincuencia) . Por ello será irresponsable quien entregue un revólver ignorando el fin delictuoso a que se destina, de este principio se concluye:

I. La inexistencia de participación culposa en un delito doloso. No podemos hablar de participación culposa en el delito doloso. Si un farmacéutico despacha por error una sustancia venenosa y quien la recibe se sirve de ella para realizar un envenenamiento, el farmacéutico responderá del cambio de sustancias y en todo caso de contravención a las leyes sanitarias sobre tenencia de tóxicos, pero no de participación en el envenenamiento (Puig Peñol).

El maestro Villalobos se afirma en el criterio opuesto "si un desconocido solicita las llaves de un huésped en un hotel pretextando ser amigo del interesado a ir a esperar a éste en su habitación por su encargo y luego resulta ser un ladrón que roba objetos valiosos, el encargado o administrador que admitió lo que se le dijo facilitó la entrada al cuarto cuya guarda le está encomendada, tuvo conciencia de obrar en común acuerdo con aquel desconocido y si por ligereza no previó el fin con que este se introducía a la morada ajena y facilitó los medios, todo ello integra la forma mental de la culpa y por ello tiene responsabilidad.

Este último criterio olvida la jurídica naturaleza de la codelincuencia. Los partícipes intervienen objetiva y subjetivamente en el hecho criminal. Asocian sus voluntades y manifestaciones externas a la realización del delito.

Participar es "cooperar" concientemente a la producción del hecho criminoso, constituyendo las respectivas conductas parte de un todo integral; de ahí que la culpa queda eliminada como factor de participación por caracterizarla una imprudencia o negligencia que se traduce subjetivamente en ausencia de voluntad referida al resultado.

II. Inexistencia de participación en delitos culposos. Por las razones expuestas estamos impedidos para aceptar la participación de delitos culposos. "A nuestro entender no debe confundirse cooperación de culpas en el delito culposo con la participación culposa. En el traído y llevado ejemplo de los individuos que para calentarse preparan leña unos cortándola otros apilándola y otros más encendiéndola, actos con los que provocan un incendio; mencionado por Ferri y reproducido por Battaglini entre otros, es indudable la existencia de acciones voluntarias culposas por imprevisión o negligencia cooperantes en la producción del incendio y los daños consiguientes, pero no participación delictuosa por culpa.

Creemos con Antolissei que la cooperación verificada en el delito culposo se limita a la pura conducta y no incluye en modo alguno al resultado dañoso supuesto que la culpa presupone esencialmente ausencia de voluntariedad en la causación del mismo. La convergencia de voluntades se limita, en el delito culposo, a la realización de las acciones particulares para un fin común, pero ello no implica conocimiento de que en los propios actos se contribuya a la ejecución del delito y por tanto no puede hablarse con propiedad de una participación o concurso culposo en el delito culposo".

3. Autores y coautores.- Son autores los que intervienen en la ejecución del hecho punible, pueden ser inmediatos o mediatos. Son inmediatos aquel o aquellos que directamente ejecutan la conducta típica. Autos mediatos son aquellos que se valen de otro sujeto que actúa inculpablemente. En el caso de quien induce a error a otro haciéndole creer que proporciona una purga al enfermo cuando lo que realmente le da es veneno (Jiménez de Azúa) o de quién se vale de la inocencia de un niño o un enajenado para perpetrar el delito. En estos casos el que causó el error imputable es el autor mediato o quien utilizó como instrumento a un responsable penal.

Cuando en la comisión delictiva participan dos o más autores aparece la forma llamada coautoría.

Coautor es un autor que participa con otro u otros en la ejecución del ilícito penal. Ejemplo: Dos sujetos incendian una casa, deterioran un vehículo, lesionan a una persona. En frecuentes casos los autores realizan actos distintos que convergen a producir un resultado específico, teniendo como antecedente una serie de operaciones diversas que constituyen en abstracto una verdadera empresa criminal.

Por ejemplo: el mecanismo de la fabricación de moneda (Puig Peñol). En un robo violento, uno apunta amenazadoramente con el revólver al cajero, el otro fuerza la caja de caudales y un tercero se apodera de los paquetes de billetes. En un delito de violación, un coautor se apodera y traslada a la víctima del lugar donde el otro la viola.

Finalmente se advierte que en la coautoría donde intervienen exclusivamente ejecutores materiales, son inaplicables los principios de la accesoria por razones obvias. (Todos son ejecutores).

4. Inducción.- Inductor es quien determina o compele a otro a cometer un delito. A diferencia del autor mediato, el inductor dirige sujetos imputables que actúan culpablemente; realiza otras tendientes a mover la conducta del inducido proponiéndole hacia el logro criminal. El inductor tendrá carácter de coautor psíquico o intelectual, cuando el inducido realice la acción criminal.

Los medios de inducción adoptan diversas formas: Mandato orden y consejo.

a) Mandato.- Esta forma se caracteriza por presentar un verdadero acuerdo. Los partícipes llegan a un adecuado ajuste en sus recíprocas pretensiones. Se compone la proposición y aceptación. El mandato es cualificado cuando el inductor utiliza la amenaza u ofrece una remuneración. Ejemplo: El sujeto que ofrece a otro una recompensa entregándole determinada cantidad de dinero una vez cometido el delito.

b) La Orden.- Es un mandato impuesto con imperio, con abuso jerárquico. Por ejemplo: el padre que ordena a su hijo la comisión delictiva.

c) El consejo.- De acuerdo con Puig Peñol, el consejo tiene dos diversos sentidos: uno amplio que comprende la instigación propiamente dicha (o

persuasión); y otro restringido que consiste en el simple esfuerzo de un propósito delictivo ya existente. Pero es inexistente la inducción cuando la persona a quien se dirige el influjo se encuentra previamente convencida; en este caso responderán ambos como coautores.

Los tratadistas han formulado diversas reglas para la punición de la inducción:

I. La no aceptación o inejecución del hecho criminal acordado, exime la responsabilidad al inductor (principio de accesoriedad).

II. La responsabilidad del inductor se inicia con el comienzo de ejecución del hecho ilícito, realizado por el inducido. Por ello el inductor podrá responder también la tentativa.

III. La revocación de la orden por el inductor lo exime de responsabilidad si es comunicada oportunamente. El inductor debe comunicar al inducido su retractación antes de que el delito entre al período de ejecución, en caso contrario la revocación es ineficaz. No bastaría, sin embargo, la simple comunicación pues sería establecer un tratamiento excepcionalmente favorable para la delincuencia astuta y fraudulenta. El autor al encontrarse con la resistencia del inducido deberá no solo utilizar todos los posibles medios de persecución, sino hacer lo que esté de su parte para evitar el hecho criminoso, como poner en conocimiento de las autoridades o de las personas que puedan evitarlo.

IV. El ejecutor debe realizar el delito acordado con el instigador, si realiza un delito diferente obra por cuenta propia. Advertimos que no basta modificar los medios de comisión, sino la naturaleza jurídica del delito o el objeto esencial del

mismo. Si "A" ordena a "B" que mate a "C" y "B" actuando por cuenta propia mata a "y"; "A" no será responsable; se rompe la relación causal de carácter psíquico material que debe mediar entre inductor e inducido. En este caso varía el objeto material y no la naturaleza del delito. Estaríamos en este último supuesto si "A" ordena a "B" matar a "C" y "B" obrando por su cuenta propia le roba a "C". En algunos casos puede cambiar la naturaleza jurídica del delito subsistiendo la responsabilidad del inductor, siempre que tal modificación sea por causas ajenas a la voluntad del ejecutor: "A" induce a "B" a matar a "C", "B" lo lesiona gravemente, dejando de consumar íntegramente el delito por la oportuna intervención de terceros, quedando el ilícito en grado de tentativa. A este caso "A" responderá también penalmente. En los casos de error esencial en el golpe, en el objeto o en la persona tampoco se elimina la responsabilidad del inductor.

V.- Complicidad.- En la escena de la participación delictiva se presentan también personajes accesorios en la relación con los autores ; estos son los cómplices.

Las legislaciones se han limitado generalmente a definirlos por exclusión, son cómplices los que no son autores ni encubridores. Tales tendencias son un reflejo de la confusión que impera entre los tratadistas para separarlos de los autores.

En aspecto general, el autor ejecuta la conducta típica, el cómplice lo auxilia; realiza actos accesorios a sabiendas de que favorece la comisión de un delito. Es cómplice quien haciendo a un lado la silla o cualquier otro obstáculo facilita el acometimiento de "A" contra "B", quien a la postre resulta lesionado; el velador que con su omisión favorece a los ladrones; quien en una riña facilita el

arma a uno de los contendientes con la cual éste mata a su oponente. La complicidad exige que el acto accesorio de auxilio se encuentre objetiva y subjetivamente vinculado con el hecho prohibido. Subjetivamente implica cooperación con voluntad al hecho principal; objetivamente, cooperación material en el resultado.

Algunas legislaciones reconocen la complicidad "subsequens" Se es cómplice mediante esta figura quien actúa con posterioridad a la consumación del delito habiendo existido entre los partícipes acuerdo previo: ejemplo: (tres sujetos acuerdan realizar el robo en una joyería, formando parte del plan que uno de ellos, solo actuará con posterioridad al delito, ocultando los objetos robados; éste último será considerado como cómplice; faltando el acuerdo previo su acción típica sería de encubrimiento.

En esta forma de participación se distingue la complicidad negativa llamada "convivencia". Se presenta cuando la conducta constitutiva de complicidad se manifiesta en una omisión simple. Si el agente promete al ladrón no denunciarlo después de que comete el robo, el agente es cómplice porque promete no hacer "algo" que está obligado a cumplir (Soler).

VI. Encubrimiento.- Es la intervención de un tercero en un delito ya cometido, bien para aprovecharse el mismo de los efectos de la infracción, bien para auxiliar al delincuente en el goce de los frutos del hecho punible o eludir la acción de la justicia.

La tendencia penalística moderna reconoce en el encubrimiento un delito autónomo. Se sostiene la lógica imposibilidad de hablar de codeinlucencia en actos posteriores al delito, porque la esencia de la causa está en proceder al efecto y el encubridor interviene cuando el delito ya se ha causado. (Pessina).

Al desarrollar sus actos posteriormente a la comisión del delito, el encubridor no contribuye ni psíquica ni material a su producción; solo se presenta la participación por actos posteriores a la comisión del delito, cuando la conducta del sujeto se encuentra ligada estrechamente con la realizadora del hecho punible, constituyendo factor condicionante del mismo. En este supuesto nos encontramos con la complicidad "subsequens".

En nuestra legislación penal, el encubrimiento constituye un delito autónomo y no una forma de participación (Art. 400), del código penal del Distrito Federal.

Artículo 400.- Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días multa, al que:

I.- Con ánimo de lucro después de la ejecución del delito y sin haber participado en éste, adquiera, reciba u oculte el producto de aquel, a sabiendas de esta circunstancia. Si el que recibió la cosa en venta, prenda o bajo cualquier otro concepto no tuvo conocimiento de la procedencia ilícita de aquella, por no haber tomado las precauciones indispensables para asegurarse de que la persona de quién la recibió tenía derecho para disponer de ella, la pena se disminuirá hasta en una mitad.

II. Preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito.

III. Oculte al responsable de un delito, efectos, objetos o Instrumentos del mismo, o impida que se averigüe.

IV. Requerido por las autoridades no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes; y

V. No procure por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo; salvo que tenga obligación de afrontar riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables.

VII. La participación en el derecho penal mexicano.- El código penal para el Distrito Federal preceptúa en su artículo 13:

Artículo 13: Son responsables del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización.
- II. Los que lo realizan por sí.
- III. Los que lo realicen conjuntamente.
- IV. Los que lo llevan a cabo sirviéndose de otro.
- V. Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo.
- VI. Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión.

VII . Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

VIII. Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado.

El artículo transcrito con mejor técnica que los códigos que lo antecedieron, suprime la enumeración y distinción de autores, cómplices y encubridores responsabilizando penalmente a todos aquellos que hayan subjetiva y materialmente participado en la ejecución de delito, facultándose al juzgador para individualizar la aplicación de la pena, considerando las circunstancias personales del codelincuente y su grado de participación en el hecho criminoso.

Los autores materiales quedan involucrados en las fracciones II, III y VII del artículo aludido; los inductores quedan comprendidos en las fracciones I, IV y V; y los cómplices adquieren reconocimiento en las fracciones VI, VII y VIII del dispositivo transcrito.

Los partícipes "subsequens" quedan expresamente incluidos en el contenido de la fracción VII. El acuerdo previo enlaza al cómplice psíquica y materialmente con el resultado punible, constituyendo una forma de cooperación para la obra criminal: El autor material al ejecutar el delito, actúa determinado por la conducta que realizará subsecuentemente su cómplice, y éste, con la promesa de actuar posteriormente a la consumación delictiva, quedando involucrado en el acontecimiento delictivo.

El código penal para el Estado de Baja California Sur, establece en su artículo 23 son responsables:

- I. El que lo realiza por sí
- II. El que lo realice conjuntamente.
- III. El que lo lleve a cabo sirviéndose de otro como instrumento.
- IV. El que determine dolosamente a otro a cometerlo.
- V. El que dolosamente preste ayuda o auxilio a otro para su comisión.
- VI. El que con posterioridad a su ejecución auxilie al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito y;
- VII. El que intervenga con otros en su comisión sin que conste quien de ellos produjo el resultado.

Al igual que el código para el Distrito Federal, no hace distinción entre autores ejecutores, cómplice y encubridores; sin embargo, éstos quedan involucrados en la propia disposición legal. Los autores materiales quedan involucrados en las fracciones I, II y VI del artículo aludido; los inductores quedan

comprendidos en las fracciones II y IV; en las fracciones V y VII los cómplices adquieren reconocimiento.¹¹

¹¹ Cortés Ibarra, Miguel Angel, Ob. Cit. págs. 457 a 470.

CAPITULO III

ANALISIS DE LOS ELEMENTOS TIPICOS DEL ROBO

Antes de entrar al estudio y desarrollo del presente capítulo, analizaremos el Código Español de 1928 y 1870. En este orden legal el robo y el hurto fueron clasificados como dos infracciones distintas. En efecto, el artículo 493 del Código Penal Español, define al robo como: "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, mientras que en el párrafo primero del artículo 505 del ordenamiento jurídico español se señala: "Son reos de hurto los que con ánimo de lucrarse, sin violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas toman la cosa ajena mueble sin voluntad del dueño".

En nuestra legislación no se hace mención al hurto como el código anteriormente citado, únicamente menciona al robo definiéndolo así: 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, (artículo 367 del código penal para el Distrito Federal igual al 368 del código penal de 1871). Los elementos materiales normativos del delito de robo según su estructura legal, son los siguientes:

I. Apoderamiento.- Apoderarse de la cosa, significa que el agente tome posesión material de la misma, o sea la ponga bajo su control personal.

En el delito de robo la cosa no se entrega voluntariamente, sino que el autor del mismo va hacia ella, la toma y la arranca de la tenencia del propietario o detentador legítimo. La noción de apoderamiento en el delito de robo se limita a la acción de aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa, habrá aprehensión directa, cuando el autor empleando fílicamente su energía muscular, utilizando sus propios órganos se adueña de la cosa, así diremos que existe robo por apoderamiento directo cuando el ladrón toma en sus manos el bien ajeno, sin derecho y sin consentimiento de su legítimo propietario o detentador de la cosa sustraída por el activo del delito.

El apoderamiento indirecto consiste en que el activo del delito por medios desviados logra adquirir sin derecho ni consentimiento la tenencia material de la cosa; ejemplo: cuando el sujeto activo del delito hace ingresar a su control el objeto por procedimientos tales como el empleo de terceros, animales amaestrados o de instrumentos mecánicos de aprehensión.

Por dos razones diversas el apoderamiento es el elemento principal del delito de robo siendo las siguientes:

a) El apoderamiento ilícito y no consentido por el ofendido, es la constitutiva típica del robo que permite diferenciarlo de los otros delitos patrimoniales de enriquecimiento indebido.

En el abuso de confianza al cometerse la infracción no existe un apoderamiento de la cosa, puesto que el autor la ha recibido previamente y en forma lícita a título de tenencia; la infracción radica no en el acto material del apoderamiento puesto que ya se tiene la posesión y su esencia del mismo radica en la disposición indebida, es decir en el cambio ilícito del destino de la cosa en provecho del autor o de terceras personas; en el fraude tampoco el apoderamiento es el elemento constitutivo porque la infracción se efectúa por la entrega voluntaria que el defraudado hace de la cosa al defraudador, como resultado de engaños, maquinaciones, artificios o del simple aprovechamiento del error.

b) En nuestro derecho, el apoderamiento es 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 (Art. 369 del código Penal para el Distrito Federal).

Al redactarse el artículo 370 del Código de 1871, que daba por consumado el robo en el momento en que el ladrón tiene en sus manos la cosa robada.

Como esta última disposición limitaba literalmente el robo a aquella forma de apoderamiento directo y físico en que el ladrón toma la cosa con sus propios órganos corporales de aprehensión.

El código vigente con mejor técnica sustituyó esa frase por la de "tiene en su poder la cosa robada", que permite incluir los apoderamientos desviados o indirectos. La redacción del artículo 369 citado con antecedentes, revela sin lugar a dudas que basta el manejo sobre la cosa, la aprehensión de la misma para que se consume el delito siempre y cuando se reúnan los demás elementos de la infracción. Este sistema mexicano se diferencia al del código francés en el que el elemento sustracción fraudulenta, según la doctrina y la jurisprudencia se descompone en dos movimientos sucesivos: La aprehensión o apoderamiento de la cosa y el desplazamiento o movilización de la cosa, que trae como consecuencia hacerla salir materialmente de la esfera de la acción del legítimo tenedor para hacerla ingresar dentro de la esfera de acción del autor. Usando el lenguaje jurídico francés, por desplazamiento no debe entenderse cualquier movimiento físico sobre la cosa ligado directamente a su aprehensión, sino el movimiento mecánico que retira la cosa del alcance material en que la tiene su dueño o poseedor legítimo para llevarla al pleno dominio ilícito del ladrón.

II. Cosa mueble.- Por determinación expresa del artículo 367 del Código Penal del Distrito Federal las cosas muebles son los únicos objetos materiales en que puede recaer la acción delictiva del robo; la palabra mueble puede tener diversas significaciones siendo las siguientes:

a) Desde el punto de vista puramente civil gramatical que significa que de acuerdo a la naturaleza física intrínseca de las cosas, es decir, atendiendo exclusivamente a su naturaleza material, se llaman muebles móviles a las cosas que tienen la aptitud de ser transportadas de un lugar a otro sin que se altere su

substancia; en otras palabras las cosas muebles no tienen fijeza y son susceptibles de moverse de un espacio a otro o por sí mismas, como en el caso de los animales semovientes, o por la aplicación de fuerza extraña, por lo contrario según su naturaleza material serán inmuebles inmóviles las cosas fijas permanentes en espacio, no transportables de un lugar a otro, tales como los terrenos y las edificaciones asidas fijamente a los mismos.

b) De acuerdo al Derecho privado son bienes muebles en primer lugar los que tienen esa naturaleza física o sea los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya sea que se muevan por sí mismos o por efectos de una fuerza exterior. En segundo lugar, son bienes muebles por determinación de la ley las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigidas en virtud de la acción personal, de estas reglas de derecho privado deben exceptuarse aquellos bienes que aún cuando tienen naturaleza mobiliaria son estimados legalmente como inmuebles, sea por respeto al destino que les ha dado su propietario o por simple disposición de la ley, tales como las estatuas, pinturas u otros objetos de ornamentación colocados en edificios o heredados por el dueño del inmueble, de tal forma que revele el propósito de unirlos de un modo permanente al fundo de los palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos, los animales que formen el pie de cría en los predios rústicos destinados total o parcialmente al ramo de ganadería, así como las bestias de trabajo indispensables para el cultivo de la finca mientras estén destinados a ese objeto y el material rodante de los ferrocarriles, las líneas telefónicas y telegráficas y las estaciones radio telegráficas. De acuerdo con el mismo derecho privado estos derechos por ficción, verdaderos muebles por su naturaleza recobrarán su calidad legal de muebles cuando el mismo dueño los separe del edificio o heredad.

Algunos de los tribunales han aplicado indebidamente el criterio ficticio de distinción entre muebles e inmuebles del derecho civil fundándose en que el código penal ha remitido el problema a la solución del derecho privado. Conforme a esta opinión habría que considerar a los apoderamientos de frutos pendientes de recolección en resumen la única interpretación posible para la frase "cosa mueble" empleada en la descripción del delito de robo, es la de atender a la real naturaleza del objeto en que recaiga el delito, o sea todos los bienes corpóreos de naturaleza intrínseca transportable puede servir de materia a la comisión de un robo.

En cambio, los bienes o cosas incomparables tales como los derechos, créditos, acciones jurídicas, pensamientos, como no pueden ser susceptibles de apoderamiento o aprehensión no pueden servir de objeto material del robo pero cuando esos derechos se hacen constar en documentos entonces deben incluirse entre las cosas corpóreas, posible materia de apoderamiento, como en el caso de actuaciones judiciales, títulos de crédito y demás documentos con obligatoriedad jurídica.

III. Cosa ajena.- Que la cosa sea ajena es un elemento del delito de robo indispensable para demostrar en los procesos, aún cuando sean pruebas indiciaria o confesional, porque el robo como los otros delitos de enriquecimiento indebido, constituyen en su esencia jurídica un ataque dañoso a los derechos patrimoniales de cualquier persona.

Nadie puede robarse a sí mismo, nadie puede cometer robo en sus bienes propios; estas conclusiones son evidentes a pesar de que en el mismo capítulo de robo en la fracción I del artículo 368 del código penal para el Distrito Federal, sanciona la disposición o destrucción de una cosa mueble, ejecutada por el dueño si la cosa se encuentra dada en prenda o en ciertos depósitos obligatorios, pero este atentado cometido por el dueño en sus propios bienes, no es propiamente un robo, sino como se expresa en el encabezado del precepto que lo define como un delito que "se equipara al robo y se castigará como tal".

La locución "cosa ajena" empleada por la ley al tipificar el robo, solo puede tener una interpretación racional: la de que la cosa objeto del delito, no pertenezca al sujeto activo. Para que se dé por comprobado este elemento normativo e imprescindible del robo, basta que se demuestre por cualquiera de los sistemas probatorios procesales que el objeto mueble materia de la infracción, no pertenezca al autor. Para la configuración del delito, poco interesa determinar con exactitud quien es su legítimo propietario o poseedor, este dato tendrá sumo interés para determinar quienes son los ofendidos, o los que deben reparar el daño causado por el sujeto activo del delito pero no es necesario para la demostración del delito.

De todas maneras, conviene examinar algunas hipótesis que puedan registrarse con motivo del apoderamiento de cosas ajenas, porque de ellas derivan especiales reglas jurídicas, como lo son las siguientes:

a) Existen ciertos bienes pertenecientes a la federación, a los estados o a los municipios, que se denominan bienes del dominio del poder público y se dividen en bienes de uso común, bienes destinados a un servicio y bienes propios del poder público.

Generalmente los bienes del dominio del poder público son inmuebles, pero también pueden formar parte de ellos cosas muebles en las que recaiga un posible delito de robo, tales como libros manuscritos, documentos, cuadros, objetos de arte de los archivos, estatuas, bibliotecas o museos de los estados, si del robo resulta perjudicada la federación, el asunto será de la competencia del orden federal, de acuerdo con el inciso "E" de la fracción I, del artículo 51 de la ley Organica del Poder Judicial de la Federación.

Por lo contrario, dado nuestro sistema constitucional en que las facultades que no están expresamente concedidas a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados, si el robo recae en bienes muebles pertenecientes a las entidades federativas o a los municipios, la competencia será de los tribunales comunes, (Artículos 104 y 124 constitucional).

b) El apoderamiento puede efectuarse en bienes mostrencos que de acuerdo con el artículo 784 del código civil federal, son los bienes abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignora. Indudablemente, las cosas son ajenas al autor de su hallazgo porque no le pertenecen en propiedad; sin embargo creemos que su apoderamiento no puede estimarse como constitutivo del delito de robo por

ausencia del elemento antijuricidad, ya que el mismo código civil lo autoriza indirectamente al imponer como obligación al autor del hallazgo entregarlo dentro de tres días a la autoridad municipal, lo que hace imprescindible la aprehensión de la cosa.

El que se apodere materialmente del bien mostrenco y no cumpla con el mandato legal, habrá incurrido en un incumplimiento simple de sus obligaciones civiles; pero si posteriormente procede como dueño de la cosa y la enajena, empeña o grava, podrá estimarse el caso como constitutivo del delito de fraude a que se refiere la fracción II, del artículo 387 reformado del código penal federal, por haber dispuesto de la cosa con conocimiento de que no tenía derecho a ella.

El código penal de 1871, en la fracción II, del artículo 378 (hoy derogado), prescribía expresamente que la pena correspondiente al valor de lo robado se reduciría en una tercera parte cuando el que halle en un lugar público una cosa que tenga dueño sin saber quien sea éste, se apodere de ella y no la presente a la autoridad que corresponda dentro del término señalado en el código civil vigente. Su existencia solucionaba satisfactoriamente los casos a que nos referimos con antelación.

c) Problema interesante y difícil de dilucidar esta posibilidad de existencia del delito de robo entre copropietarios de un bien mueble corpóreo indiviso. Existe indivisión cuando una cosa pertenece al mismo tiempo a varios copropietarios y el derecho de cada uno de ellos existe sobre el conjunto y no sobre una porción

determinada de la cosa común. Hay copropiedad cuando una cosa o derecho pertenece proindiviso a varias personas.

La copropiedad establece con tendencias transitorias, pues los que tienen el dominio común no pueden ser obligados a conservarla indivisa y si el dominio no es divisible o la cosa no admite cómoda división y los partícipes no convienen en que sea adjudicada a alguno de ellos, se procederá a su venta y a la repartición del precio. Si el copropietario tiene de antemano la tenencia material de la cosa, toda posibilidad de robo se desvanece por ausencia manifiesta del elemento apoderamiento, pero si el poseedor del bien común abusa de su derecho dispone de la cosa indebidamente, sin consentimiento de los otros titulares y la enajena, arrienda, empeña o grava de cualquier modo, obteniendo un lucro, habrá cometido fraude, descrito en la fracción II del artículo 387 reformado del código penal del Distrito Federal, que a la letra dice: "Al que por título oneroso enajene alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho para disponer de ella, o la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo, si ha recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que la gravó, parte de ellos o un lucro equivalente". Por supuesto esta solución no se aplica al caso en que el partícipe se limita a efectuar las citadas operaciones en su parte proporcional porque a ello tiene derecho legal.

IV. El apoderamiento sin derecho.- Esto significa que para que se configure el delito de robo, también es necesario que el sujeto activo del delito, se apodere de

la cosa objeto materia del delito propiedad del ofendido, a sabiendas de que la cosa no le pertenece.

V. Apoderamiento sin consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa conforme a la ley. La acción de apoderarse de la cosa sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley, puede manifestarse en tres formas:

a) Contra la voluntad libre o expresa del paciente de la infracción, lográndose el apoderamiento por el empleo de la violencia física o moral contra el sujeto pasivo. En esta forma de rapiña puede acontecer que la víctima por el estado de miedo en que se encuentre en el momento delictivo, entregue los bienes al sujeto activo del delito, pero dicha voluntad ficticia de entregar la cosa no destruye el apoderamiento ilícito, sino más bien agrava legalmente su penalidad.

b) Contra la voluntad del sujeto pasivo de la infracción, pero sin el empleo de violencia personal, como en el caso en que la víctima o sujeto pasivo del delito contempla el apoderamiento sin poderlo impedir por la rapidez o habilidad de la maniobra de aprehensión o circunstancia análogas.

c) Por último en ausencia de la voluntad del sujeto pasivo del delito, sin consentimiento ni intervención de éste cuando el robo se comete furtiva o subrepticamente.

Las tres anteriores hipótesis de procedimiento de ejecución del apoderamiento tiene como rasgo común el de que se comete sin consentimiento del sujeto pasivo del delito, que es el elemento exigido por la ley. Cuando el apoderamiento se realiza con el consentimiento libre, tácito o expreso del propietario o legítimo poseedor, desaparece la figura delictiva del robo, por faltarle el elemento normativo al que nos referimos.

En la inteligencia de que para que se configure el delito de robo, es necesario la reunión de todos los elementos constitutivos que señalamos anteriormente.¹²

¹² González de la Vega, Francisco. Ob. cit. pág. 168 a 180.

CAPITULO IV

DIVERSAS MODALIDADES DEL DELITO DE ROBO CON VIOLENCIA

a) Complejidad:

El Robo con empleo de violencia llamado rapiña, reviste un carácter tan grave por el peligro que acarrea a las víctimas, que la mayor parte de las legislaciones hacen de él un delito especial. Así en Roma el hurto violento se considera como un delito público de coacción. El Código Francés transforma el robo de delito a crimen cuando la presión de la violencia, mereciendo penas de trabajos forzados perpétuos si se causan heridas o contusiones, y penas de muerte en caso de homicidio. En España el hurto se transforma en robo (infracción más grave) cuando el apoderamiento se efectúa con violencia o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas; en ciertos casos extremos la penalidad era de muerte. El código Italiano distingue entre el hurto sin violencia y el con violencia a las personas colocando dentro de éste la rapiña, la grassazione o (salteamiento) y la extorsión.

Dice Francisco González de la Vega, "no es de extrañar la enérgica actitud de las legislaciones, porque la violencia física o moral transforma al robo en una especial figura compleja en que concurren: el atentado contra el patrimonio, improbidad, característica de todo latrocinio, y el ataque directo a la persona de la víctima, sea disminuyendo su seguridad o libertad individual (por la amenaza o el costrenimiento), o sea ofendiendo su integridad bio-fisiológica (por causárseles

lesiones u homicidio). Además la temeraria acción de rapiña produce intensa alarma pública como indicio de inseguridad colectiva.

Eusebio Gómez abogado y profesor argentino hace una reseña de lo ya manifestado al decir: "al comentar la disposición citada del Código Italiano; sostiene Manzini, que por uso de violencia sobre las cosas debe entenderse toda energía -biológica- mecánica o química- que produzca la destrucción, la rotura, la disminución, el deterioro, la descomposición, la difusión u otro daño o transformación de las cosas mismas o que dejándolas inalteradas, cambie su destino. Esto es impida o modifique la utilización, el desarrollo o el crecimiento violentando las condiciones ambientales. Expresa Manzini que corresponde a Stoppato el mérito de la exacta interpretación del concepto de violencia en las cosas haciéndola consistir en un acto material que produzca un daño a la cosa en su entidad natural, una modificación en su estructura o un impedimento para aplicarla a lo que es su destino".¹³

La especial complejidad del robo violento es que se reúnen diversos tipos de graves atentados jurídicos, nos lleva a considerarlo más que como un delito calificado, como un tipo especialmente destacado con lineamientos propios en que se yuxtaponen, para integrar la nueva figura, diversas infracciones formales.

b) **Violencia Física.**-Se entiende por violencia física en el robo la fuerza natural que para cometerlo se hace a una persona. Esta forma implica tal ímpetu en la acción del delincuente que obliga a la víctima, contra su voluntad, a dejarse robar por medios que no puede evadir. El comentarista español Groizard citando la

¹³ Gómez, Eusebio. Tratado de Derecho Penal. Compañía Argentina de Editores. Buenos aires, Argentina, 1941, pág. 125.

legislación mexicana, manifiesta que la violencia en su sentido jurídico es la fuerza en virtud de la cual se priva al hombre del libre ejercicio de su voluntad, compeliéndolo materialmente a hacer o dejar de hacer lo que según su naturaleza tiene derecho a ejecutar o dejar de ejecutar. La violencia es, pues, el aniquilamiento de la libertad en la persona contra quienes se emplea. En este sentido el Código Belga a semejanza del Mexicano ha dicho que la ley entiende por violencia los actos de fuerza física ejercidos en las personas (art. 483 del Código Penal Belga).

La violencia física en las personas puede consistir: en simples maniobras coactivas como amordazamiento, atadura o sujeción de la víctima; o en la comisión de especiales infracciones, como golpes u otras violencias físicas (artículo. 344), disparo de arma de fuego u otros ataques peligrosos, artículo 306, asalto (artículo 286), plagio o secuestro (artículo 366 reformado por decreto del 27 de julio de 1970, Diario Oficial del 29 de julio de 1970), Lesiones (artículo 288) u homicidio (artículo 302). Las evidencias físicas pueden recaer en terceros para obligar a otro a dejarse robar; pero además este robo resulta cometido también con violencia moral por la intimidación que produce en el robado.

c) **Violencia Moral.**- Consiste cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidarlo.

El mismo Groizard comenta: "También la intimidación aniquila la libertad; en esencia consiste en causar o poner miedo en el ánimo de una persona o en llevar

a él una perturbación angustiosa por un riezgo o mal que realmente amenaza o se finge en la imaginación. Así como la violencia física domina el cuerpo del hombre y le priva del libre ejercicio de sus miembros o movimientos la intimidación destruye, suspende o impide el libre ejercicio de su voluntad y producir análogos efectos que la fuerza física. En virtud de ésta los ladrones arrebatan las cosas contra la voluntad y resistencia de su dueño; en virtud de aquella otra, las sustraen, obligándolo por la coacción moral a entregárselas o a no resistir el que ellos por sí mismos las tomen".

Los delitos concurrentes al robo con violencia moral son, los de amagos o amenazas. Es fácil percibir que las vías del hecho o maniobras materiales, características de la violencia física, pueden coincidir con la intimidación moral del paciente, ello en virtud de que la frecuente reacción psíquica por la coacción física se traduce en el que sufre en una fuerza de carácter moral como el miedo o terror que sobrecoge al violentado.

Momentos de Comisión de la Violencia: Tres son los momentos en que puede efectuarse la coacción física o moral en relación con el robo a saber:

a) Antes del apoderamiento, como medio preparatorio facilitador del robo; b) en el preciso instante del robo, cuando el agente arranca los bienes a su víctima y c) con posterioridad a la desposesión cuando el ladrón ejercita la violencia después de consumado el robo para proporcionarse la fuga o defender lo robado. El último caso, a diferencia del derecho Francés que lo incluye, el Código Penal Mexicano lo menciona en la fracción II del artículo 374.

Las hipótesis a) y b) se infieren de la redacción del artículo 372, porque ambas constituyen medios más o menos inmediatos de ejecutar el latrocinio.

d) Penalidad del Robo Violento: En el mismo artículo 372 del Código Penal para el Distrito Federal se distinguen dos hipótesis para formar la penalidad del robo efectuado con violencia. El aumento señalado al principio del precepto, racionalmente, debemos entender, es aplicable a los casos en que la violencia no integra por sí sola otro delito, porque el supuesto contrario está previsto en la segunda hipótesis legal. Como ejemplo de violencia no constitutiva de otras infracciones podemos citar el amordazamiento, atadura o sujeción de lo robado.¹⁴

¹⁴ González de la Vega, Francisco. Ob. cit. págs. 206 a 209.

CAPITULO V
LAS MODALIDADES DEL DELITO DE ROBO Y ROBO CON VIOLENCIA
Y SU PENALIDAD EN BAJA CALIFORNIA SUR.
(IMPLEMENTACION AL CODIGO)

En este capítulo se hablará de las diversas formas de apoderamiento de cosa ajena mueble por parte del sujeto activo del delito, así como de los artículos que prevén y sancionan dicha conducta delictiva en la legislación de Baja California Sur, siendo los siguientes:

El artículo 211 del Código ya referido define el delito de robo así: al que se apodere de una cosa mueble ajena, con ánimo de dominio, sin consentimiento de quien pueda otorgarlo conforme a la ley. El mismo precepto señala la penalidad siendo ésta de seis meses a siete años de prisión y multa hasta por el triple de lo robado.

El artículo 212 del mismo código menciona que se impondrán las mismas penas del robo simple, a quien se apropie de una cosa ajena, mueble, sin consentimiento de quien pueda otorgarlo conforme a la ley y que tuviere en detención subordinada.

El artículo 213 del mismo ordenamiento penal dice que se equipara el robo y se castigará como tal a quien se apodere de una cosa de su propiedad, si esta se halla por cualquier título legítimo en poder de otra persona o aproveche energía eléctrica o algún fluido, sin consentimiento de la persona que legalmente puede

disponer de aquellos. El hecho de encontrarse una cosa mueble perdida y no entregarla a la autoridad municipal dentro del término de tres días que señala el Código Civil.

El artículo 214 determina que además de la pena que le corresponde al responsable por el robo simple, conforme a los artículos anteriores, se aumentará aquella de seis meses a dos años de prisión en los casos siguientes:

I. Cuando se comete en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación no sólo las que estén fijas en la tierra sino también las movibles, sea cual fuere la materia de que estén construidas.

Llámense dependencias de casa, edificio, los patios, garage corrales, caballerizas, azoteas, jardines, otros lugares semejantes que tengan comunicación con la finca aunque no estén dentro de los muros de ésta y cualquiera otra construcción o edificio que esté dentro de ellas, aún cuando tenga un recinto particular.

II. Cuando el robo se cometa en paraje solitario. Entendiéndose por tal no sólo el que está despoblado sino también el que se halle en alguna población, si por la hora o por cualquier otra circunstancia no encuentre el ofendido a quien pedir auxilio.

III. Cuando se cometa el delito en lugar cerrado, entendiéndose por tal todo aquel al que tiene acceso al público y todo terreno que no tiene comunicación con un edificio ni está dentro del recinto de este y que para impedir su entrada se halle

rodeado de zanjas, enrejados, tapias, cercas, excavaciones, aunque estas sean de piedra suelta, de madera, de arbustos, cactus, varas ramas secas, o de cualquier otro material.

IV. Cuando se comete el robo por medio de escalamiento, horadación, fractura, rompimiento de sellos o empleo de llaves falsas o ganzúas. Se reputarán como llaves falsas las legítimas sustraídas al propietario.

V. Cuando se roben postes, alambres y otros materiales de las cercas de los sembradíos dejando estos al descubierto en todo o en parte o cuando se roben tubos, conexiones, tapas de registros o cualquiera otros implementos de un servicio público u otros objetos que estén bajo la salvaguarda pública. Sin perjuicio de lo que proceda por el daño en propiedad.

VI. Respecto de instrumentos de labranza objetos utilizados para cercar frutos cosechados o por cosechar, así como el robo cometido en las zonas o campos de explotación pesquera y recaiga aquel sobre instrumentos de pesca o en el producto de ésta.

El artículo 215 señala que se sancionará con pena de uno a diez años de prisión y multa hasta por el triple del valor de lo robado en los siguientes casos:

I. Cuando el robo se ejecutare con violencia en las personas

II. Cuando se cometa aprovechándose de la falta de vigilancia, el desorden o confusión que se produzca durante un incendio, terremoto, accidente de tránsito de vehículos o aeronaves u otra calamidad pública o siniestro.

En el artículo 216 del Código que nos ocupa se explica que existen dos tipos de violencia para el apoderamiento de la cosa mueble, que vienen siendo la violencia física y moral, esto significa que cuando el sujeto activo del delito empleando violencia física sobre el sujeto pasivo, se apodera de cosa ajena sin el consentimiento del mismo agraviado. Dicha figura delictiva se comprueba con: a) denuncia de hechos o querrela del afectado observándose que esta última no es necesaria en virtud de ser el robo un delito perseguible de oficio; b) confesión del inculpado misma que puede complementarse con testigos oculares o presentación de objetos utilizados para lograr tal fin (armas de fuego, objetos punzocortantes, manoplas, palos, etc.); c) Fe Ministerial de lesiones y objeto, si las hay recordando que este delito puede darse por amenazas, amagues, sin lesionar a la víctima (violencia moral); d) certificado médico extendido por médicos legistas, mismo que se considera forzoso, toda vez que al presentarse el delito la víctima puede sufrir problemas de carácter psicológico dada la manera en que se haya cometido el ilícito y es una atenuante como prueba para el representante social que está encargado de conocer la averiguación previa que lo ocupa. El artículo 217 señala que para la imposición de la sanción, se tendrá también el robo como hecho con violencia:

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

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

El artículo 218 dispone que en todo caso de robo, el Juez podrá suspender al delincuente de un mes a seis años en los cargos de: tutela, curatela, apoderado, defensor, patrono, albacea perito, depositario, interventor, síndico, árbitro, y representante de ausentes.

El artículo 219 versa sobre al que se le imputare el hecho de haber tomado una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberle tomado con carácter temporal y no para apropiársela o venderla se le aplicarán de uno a seis meses de prisión; además, pagará al ofendido como reparación del daño, el doble del alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada.

El artículo 220 dice que no se castigará al que, sin emplear engaños ni medios violentos se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento, siempre y cuando no le sea imputable su estado de necesidad.

Otra modalidad en el delito de robo es el "Abigeato", el cual se contempla en el código penal del Estado de Baja California Sur, en el capítulo II del título sexto denominado "Delitos contra las personas en su patrimonio", definiendo dicha conducta delictiva en el artículo 221, que a la letra dice:

Abigeato es el apoderamiento de una o más cabezas de ganado ajeno, sin derecho y sin consentimiento de quien legalmente puede disponer de ellas.

En el artículo 222 se sanciona a los responsables del delito de abigeato de la siguiente manera:

Se les impondrá sanción de uno a diez años de prisión y multa hasta por el triple del valor del ganado si el apoderamiento fuere sobre una o más cabezas de ganado mayor o sus crías, y se impondrán hasta las dos terceras partes de esa pena si el apoderamiento se realizare sobre una o más cabezas de ganado menor o sus crías.

En la misma sanción incurrirán, según la especie de que se trate:

I. Los que desfiguren, alteren o borren las marcas o señales de animales vivos; con ánimo de apropiárselos;

II. Los que marquen o señalen en campo ajeno sin consentimiento del poseedor del predio, animales sin señal o marca;

III. Los que marquen o señalen ganado ajeno, aunque sea en campo propio.

IV. Al que ampare una o mas cabezas de ganado robado con documentación alterada o expedida a otro;

V. Al que transporte ganado de procedencia ilegal o comercie con pieles o carnes obtenidas de abigeato o compre ganado o sus despojos, sin haber tomado las medidas necesarias para cerciorarse de su procedencia legítima; y

VI. Las autoridades o los miembros de las asociaciones ganaderas que por disposición de la ley, tengan intervención en la expedición o distribución de guías de venta y traslado de ganado, si no toman las medidas indispensables para cerciorarse de la procedencia legítima del ganado o sus despojos.

El artículo 223 señala que se entiende por ganado mayor las especies mayores y menores a que se refiere la ley ganadera del estado, con excepción de las especies cunícola, apícola, avícola que se regirán por lo que dispone el artículo precedente como podemos observar en las modalidades del delito del robo y especialmente cuando se comete con violencia en las personas, el código penal omite el señalamiento de que este también sea aplicable en las cosas.

Estadísticamente en el estado de Baja California Sur los delitos que se cometen ejerciendo la violencia en las cosas y en las personas abarcan un 40% independientemente del robo simple que lleva un más alto porcentaje.

Baja California Sur se distingue de los demás estados de la república por aceptar un alto índice de población flotante y esto es en razón de ser un estado cien por ciento turístico.

Es común ver en los periódicos locales la alta incidencia del delito de robo de vehículos y a casas habitación.

El sujeto activo del delito al cometer el apoderamiento de un vehículo va a ejercer violencia inicialmente forzando la chapa de la cerradura del mismo o quebrando una ventana para poder introducirse al mismo, para después desmantelarlo y vender el producto.

Lo mismo sucede en una casa habitación en donde el individuo para poder entrar a este hogar va a forzar chapas, quebrar ventanas, destrozarse muebles, colchones, closets, creyendo que es ahí donde se encuentra dinero guardado.

Es aquí en donde observamos que el sujeto activo del delito está ejerciendo violencia en las cosas. Si el sujeto activo es sorprendido infraganti por la autoridad y es puesto a disposición del Ministerio Público de guardia, esta autoridad al consignar su averiguación lo haría en el caso del robo del vehículo por robo simple y daños en las cosas, sólo que el delito de robo simple subsume al de daños en las cosas y es factible que alcance su libertad bajo fianza.

En el delito de robo a casa habitación, si se detiene al sujeto activo y se pone a disposición del Juez penal, también el presunto responsable alcanza el derecho de obtener su libertad bajo fianza. Es aquí donde consideramos importante

señalar que nuestro código penal debe ser más rigorista al sancionar al presunto responsable inmiscuido en este tipo de delito.

Se ha visto como las personas ofendidas que sufren este tipo de delito difícilmente logran que se les repare el daño causado, ya que el sujeto activo con los recursos que le da la ley hacen del proceso un alargamiento total que los afectados en su mayor parte caen en la desesperación y se olvidan por completo de los asuntos en los juzgados. Es pues aquí, en donde debemos ser mas estrictos con la aplicación de la justicia pues es lamentable que el patrimonio obtenido con gran esfuerzo y sacrificio se vea afectado de tal manera que en unas cuantas horas exista desilusión y desconfianza en nuestra legislación.

Con todo lo anteriormente manifestado, relacionado y razonado, señalo mi criterio de como debe quedar reglamentado en los artículos que a su vez se modificaría para implementar la modalidad del robo con violencia en las cosas en el código penal de Baja California Sur.

El Código Penal para el estado de Baja California Sur en su artículo 215, dice: "Se sancionará con pena de uno a diez años de prisión y multa hasta por el triple del valor de lo robado en los casos siguientes:

I. Cuando el robo se ejecutare con violencia en las personas.

II. Cuando se cometa aprovechándose de la falta de vigilancia el desorden o confusión que se produzca durante un incendio, terremoto, accidente de tránsito de vehículos o aeronaves u otra calamidad o siniestro.

Analizando el artículo en comento se sugiere la variación de su estructura; tanto sintáctica como semántica para quedar de la siguiente manera: "Artículo 215: "Se sancionará con pena de uno a diez años de prisión y multa hasta por el triple del valor de lo robado en los siguientes casos:

I. Cuando el robo se ejecutare con violencia en las personas o en las "cosas".

II. Cuando se cometa aprovechándose de la falta de vigilancia, del desorden o confusión que se produzca durante un incendio, terremoto, accidente de tránsito de vehículos o aeronaves u otra calamidad pública o siniestro".

Con la anterior implementación se daría un avance positivo a la búsqueda de una mejor impartición de justicia y así mismo una mayor seguridad y confianza dentro de la sociedad para sus instituciones.¹⁵

¹⁵ Código Penal aplicable al Estado de Baja California Sur. Diciembre de 1990. Págs. 48, 49, 40, 51.

CONCLUSIONES

I.- Como hemos podido observar en el presente trabajo, el delito de robo tiene sus antecedentes históricos en el derecho romano que ya desde ese entonces se hacía un desglose exacto de su estructura, distinguiéndolas en diferentes clases: a)- Hurto en general; b)- hurto entre conyúges; c)- hurto de bienes pertenecientes a los Dioses; d)- hurto de cosechas; e)- hurtos calificados de la época imperial y f)- hurto de herencias.

II.- El delito de robo con violencia en las cosas ya es aplicable en varios estados de la república. Sonora y Jalisco son los estados en donde se encuentra regulada esta modalidad observándose que en cuanto a su aplicación ha encontrado un mejor funcionamiento de procurar justicia.

III.- El estado de Baja California Sur, es una entidad federativa esencialmente turística cuyo índice poblacional ha ido en aumento, presentándose con ello un flujo de población flotante con el cual se ha visto un alto índice de criminalidad, especialmente lo que corresponde al robo simple, daños en las cosas culposo y el robo con violencia tanto en las personas como en las cosas.

IV.- Es importante señalar que en cuanto al robo con violencia en las personas, también es admisible que este tipo se presenta comunmente en las cosas cuando el sujeto pasivo no se encuentra con ellas; citando el ejemplo del apoderamiento del automóvil, que para que éste se presente el sujeto activo ya ha ejercido una

serie de actos violentos para lograr su objetivo, forzando cerraduras, quebrando ventanas, así como desmantelándolo. Con ello se puede apreciar el daño causado y el menoscabo al patrimonio del sujeto pasivo. También se presenta en el robo a casa habitación cuando el morador está ausente y el ladrón inicia su mecanismo ilícito violentando chapas, ventanas y lo que encuentre en su interior.

V.- Considero que aplicando la ley con esta modalidad se frenaría el índice de criminalidad, pues ello conllevaría a una mayor sanción rigurista.

VI.- Los afectados en este tipo de delito caen en la desesperación, pues es notorio que el procedimiento de los procesos son, en más de las veces tardados y ven con desilusión como los responsables de estos ilícitos consiguen su libertad caucional. Sin que ellos obtengan la reparación del daño.

VII.- La implementación de la presente modalidad en nuestra legislación penal de Baja California Sur, sería de gran trascendencia en nuestro estado ya que garantiza una mejor procuración de justicia, una mayor confianza en las instituciones que la practican y sobre todo, una tranquilidad en la sociedad que es la receptora de estos ilícitos.

Enciclopedia Universal Ilustrada.
Editorial Espasa Calpe.
Madrid, 1950.

Porte Pettit, Candaudap Celestino.
Robo simple.
Editorial Porrúa,
México, 1989.

Rodríguez Pevera, Jose María.
Derecho Penal Mexicano.
Editorial Artes Gráficas,
Madrid, 1980.

DICCIONARIO CONSULTADO

Real Academia Española.
Diccionario de la Lengua Española.
Madrid, 1970.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Editorial Trillas
Décima edición
Febrero, 1994.

Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Sonora
Editorial Porrúa
México, 1990.

Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco
Editorial Porrúa
México, 1993.

Código Penal para el Estado de Baja California Sur
Diciembre, 1990.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Comun
Ediciones Delma.
Sexta edición.
Abril, 1994.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

Mendieta y Núñez, Lucio.
"El Derecho Penal Mexicano"
Editorial Porrúa, México, 1981.

Cortez Ibarra, Miguel Angel.
Editorial Porrúa
"Derecho Penal",
México, 1981.

González de la Vega, Francisco.
"Derecho Penal Mexicano".
Editorial Porrúa,
México, 1992.

Cuello Calón, Eugenio.
Derecho Penal Tomo II
Editorial Bosch
Barcelona, 1967.

Cárdenas Raúl F.
Derecho Penal Mexicano.
Editorial Porrúa, México, 1977.

Pavón Vasconcelos F.
Comentarios de Derecho Penal.
Editorial Porrúa, México, 1973.

Gómez, Eusebio.
"Tratado de Derecho Penal".
Compañía Argentina de Editores.
Buenos Aires Argentina.

Jíménez Huerta, Mariano.
Derecho Penal Mexicano Tomo IV.
Editorial Porrúa.
México, 1981.

Constancio de Quiroz, Bernaldo.
Derecho Penal "Parte Especial".
Editorial Cajiga,
Puebla, 1957.

Código Civil para el Distrito Federal
Editorial Delma
México, 1991.