



404  
24  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ARAGON”

TIPIFICACION DEL DELITO DE ROBO  
EN LUGAR CERRADO EN EL CODIGO  
PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO

FALLA DE ORIGEN

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

ENRIQUE SANTOS BARAJAS

Asesor: Lic. Manuel Morales Muñoz

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1996



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**A Mis Padres: Enrique y Guadalupe.**

**Por ese gran apoyo y afecto desinteresado  
que siempre me brindaron.**

**A Mis Hermanos: Rosario, David, Rafael e Israel.**

**Por su cariño y comprensión.**

**In Memoriam: Ascención Belman García.**

**Por los buenos momentos.**

**A Mi Asesor de Tesis; Profesor Manuel Morales Muñoz.**

**Por su valiosa colaboración de la  
presente tesis profesional.**

**A Los Viejos Amigos: Por ayudarme a ver la vida no  
como un problema, sino como  
una realidad.**

**A Mi Patria y Universidad.**

## INDICE.

Dedicatorias .....	II
Introducción .....	1

### CAPITULO I

#### LA TEORIA DEL DELITO.

1.1. El delito en las Escuelas Penales.....	4
1.1.1. La Escuela Clasica.....	4
1.1.2. La Escuela Positiva.....	7
1.1.3. Otras Escuelas.....	9
1.2. Concepto de Delito.....	14
1.3. Elementos del Delito.....	21
1.3.1. La Conducta y su Aspecto Negativo.....	21
1.3.2. La Tipicidad y su Aspecto Negativo.....	24
1.3.3. La Antijuricidad y su Aspecto Negativo.....	26
1.3.4. La Imputabilidad y su Aspecto Negativo.....	29
1.3.5. La Culpabilidad y su Aspecto Negativo.....	33
1.3.6. La Punibilidad y su Aspecto Negativo.....	39

### CAPITULO II

#### ANTECEDENTES DEL DELITO DE ROBO.

2.1. Antecedentes en el Derecho Penal Extranjero.....	43
2.1.1 En el Derecho Romano.....	43
2.1.2 En el Derecho Español.....	48
2.2. Antecedentes en el Derecho Penal Mexicano.....	49
2.2.1 Epoca Prehispánica.....	49

2.2.2. Epoca Colonial.....	53
2.2.3. Epoca Independiente.....	55
2.2.4. El delito de robo en Lugar Cerrado en los Códigos Penales de 1871, 1929 y 1931.....	57

### CAPITULO III

#### ANALISIS DEL DELITO DE ROBO.

3.1. Concepto legal del delito de robo.....	60
3.2. Elementos materiales del delito de robo.....	61
3.2.1. El Apoderamiento.....	62
3.2.2. La Cosa Mueble.....	65
3.2.3. La cosa Ajena.....	67
3.2.4. Apoderamiento sin Derecho.....	69
3.2.5. Apoderamiento sin Consentimiento.....	70
3.3. Sujetos y Bien Jurídico Tutelado.....	71
3.4. Tipicidad y Antijuricidad.....	77
3.5. Culpabilidad y Punibilidad.....	78

### CAPITULO IV

#### DEL DELITO DE ROBO EN LUGAR CERRADO.

4.1. Concepto de Lugar Cerrado.....	81
4.2. La Premeditación en el Robo en Lugar Cerrado.....	89
4.3. Sanciones contempladas para el delito de robo simple...	92
4.4. Análisis y Crítica del artículo 301 del Código Penal -- Vigente para el Estado de México.....	93

4.5. Propuesta para modificar el artículo 301 del Código Penal Vigente para el Estado de México.....	97
Conclusiones.....	99
Bibliografía.....	102

## INTRODUCCION.

El delito de robo es una conducta típica, antijurídica y culpable, que afecta directamente el patrimonio del sujeto pasivo y que desde tiempos inmemorables se presentaba y asimismo se sancionaba con penas inhumanas, pero que con la evolución del sistema jurídico-penal se ha ido humanizando para su castigo y prevención.

El interés de estudiar el delito de robo es por considerarlo un delito que se presenta en la vida diaria y en cualquier lugar de nuestro planeta, por ser un delito fácil de cometer, claro está, hasta cierto punto. Podríamos preguntar que persona se ha abstenido siquiera de tener un pensamiento o deseo de apoderarse de algún objeto, el cual no es de su propiedad.

Ahora bien, algunas personas se pueden abstener de cometer un robo, por nequeña que sea la cuantía del mismo, pero también, existen aquellas que lo llevan a cabo y por consecuencia se crea en ese momento una conducta antijurídica y desde luego antisocial ya que se trata de un resultado dañoso y que precisamente el poder legislativo toma en consideración para tipificar antijurídica y le cual castiga con una pena pecuniaria o con la privación de la libertad o ambas, siempre y cuando la conducta reúna todos los elementos que requiere la ley y que en este caso son los del delito de robo.

-----



## CAPITULO I

### LA TEORIA DEL DELITO.

#### 1.1. El delito en las escuelas Penales.

El desarrollo de las ideas liberales durante el siglo ----- XVIII y gran parte del siglo XIX en relación con los conceptos básicos del delito y de la pena fue creando la formación de corrientes doctrinales, que utilizando métodos de investigación, - llevaron a la creación de verdaderas escuelas jurídico-penal.

No hubo una absoluta homogeneidad conceptual de sus miembros, pero no resulta difícil encontrar la afirmación de ciertos principios fundamentales que los unieron y que a la vez los diferenciaron.

Entre estas escuelas penales merecen destacarse, por la influencia que han ejercido en el desarrollo del derecho penal, la Escuela Clásica y la escuela Positiva, nacidas ambas en Italia; - además de otras que llegaron a sobresalir sin éxito.

##### 1.1.1. Escuela Clásica.

La escuela clásica del derecho penal recogió, sistematizándola, la mejor tradición del iluminismo de principios del siglo XIX, en especial la relacionada con la filosofía del derecho penal y propició una vasta campaña de reformas en el campo penal y

La ley, como podemos ver, ha intentado proteger el patrimonio de los sujetos, sin embargo, el delito de robo no se ha tipificado en varios aspectos, uno de ellos, que es el tema que nos ocupa "El delito de robo en lugar cerrado".

Partiendo de estas ideas, es causa de nuestro estudio para hacer un análisis legal, doctrinal, jurisprudencial, crítico y comparativo en la legislación penal mexicana acerca de la penalidad que corresponde al sujeto activo del delito de robo simple y la penalidad que debiera ser impuesta al sujeto que comete el robo en un lugar cerrado, previa tipificación en el Código Penal Vigente para el Estado de México.

Para el mejor entendimiento de nuestra exposición nos permitimos hacer referencia someramente de cada uno de los capítulos que componen nuestro estudio titulado "Tipificación del Delito de Robo en Lugar Cerrado en el Código Penal Vigente para el Estado de México."

El capítulo primero lo dedicamos al estudio y lineamientos que sostuvieron las principales escuelas penales y que de alguna manera influyeron en nuestros códigos penales y que hasta hoy en día se conservan principios. Así también, exponemos la problemática legal y doctrinal acerca del concepto del delito y de los elementos que integran al mismo.

El capítulo segundo, lo dedicamos a la evolución penal del

delito de robo en la legislación extranjera, principalmente de -- las culturas más antiguas y que influyeron en nuestro derecho. - Así también, lo hacemos con nuestra legislación penal, partiendo desde la época prehispánica, hasta los códigos penales del siglo pasado como los de las últimas décadas de este siglo. Observando con ello la evolución de esta figura delictiva y su correspondiente penalidad.

Por lo que hace al capítulo tercero, hacemos un análisis jurídico del delito de robo, así como de cada uno de sus elementos que conforman este ilícito penal.

Por último, el capítulo cuarto, en el cual hacemos notar las penalidades que corresponden al delito de robo simple, así como la omisión del legislador al no tipificar el delito de robo en lugar cerrado en el Código Penal Vigente para el Estado de México, equiparando así, la penalidad del robo simple al autor del robo en lugar cerrado; lo que consideramos una injusticia; y, que en consecuencia proponemos que este delito sea anexado al artículo 301 del Código Penal para el Estado de México, equiparándose a este delito la penalidad del robo en casa habitación, aposento o cualquier dependencia de ella.

penitenciario. Su fundamento filosófico descansa en el derecho natural y su razón práctica, en la necesidad de destruir las antiguas crónicas instituciones criminales vigentes aún y reemplazarlas por otras más humanas y justas.

La escuela clásica nace con el tratado de los delitos y las penas de Beccaria y finaliza con Carrara, habiendo sido enriquecida durante su evolución por una gran afluencia de juristas como Carmignani, Rosi, y otros más. Juan P. Ramos expresa: "En la escuela clásica hay toda una evolución histórica jurídica que va del pensamiento de combate de Beccaria a Carrara y Passina, que resume la faz más importante de su doctrina teórica y sus aplicaciones prácticas" (1).

Se ha insistido y con razón, que bajo el nombre de escuela clásica, no es verdad que exista un conjunto unitario de materias, pues analizando las teorías de los clásicos, se encuentran entre las mismas grandes diferencias, puntos de vista antagónicos, pero no obstante, de lo anterior ha sido posible desprender caracteres básicos de la misma escuela, los cuales podemos resumir de la siguiente manera:

a) El delito "es una infracción de la ley del estado; antes que un hecho o una acción, es un ente jurídico, porque su esencia debe consistir necesariamente en la violación de un derecho -----

1.- Ramos P. Juan. Curso de derecho penal. Tomo I, 2da. Edición- Editorial Lozada, Buenos Aires. 1935. pag. 125.

cho". (2).

Efectivamente el considerar al delito no como un simple hecho, sino como un ente jurídico, es afirmar que para su existencia, se necesita de la conducta o hecho del agente activo violena norma, ya sea prohibitiva o preceptiva, es decir, que prohíba, o bien, mande hacer.

b) La responsabilidad para esta escuela es, ante todo responsabilidad fundada en el libre albedrío; el sujeto responde penalmente sólo en cuanto teniendo la posibilidad de obrar lícitamente, escogió con voluntad libre el camino del delito. La responsabilidad presupone conocimiento previo de la existencia de una norma que prohíbe y sanciona esa conducta; previsión de los efectos penales de la infracción penal; libertad de elegir entre los varios comportamientos posibles que lo encaminaron a la comisión del delito y voluntad de obrar contra la norma del derecho.

c) El método adoptado por la escuela clásica es de lógica abstracta, o sea el método jurídico, al que se hará referencia al tratar del método del derecho penal, el cual como se verá posteriormente, es diferente del método experimental empleado por los positivistas. La escuela clásica realizó una admisible anatomía jurídica del delito, construyendo un sistema asimétrico de -----

2.- Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Volumen --  
Primero. Edit. Temis. Bogotá. 1956. pag. 5.

normas represivas con el solo auxilio de la lógica abstracta en-  
que consiste precisamente el método deductivo.

d) Si el hombre es libre, si puede actuar hacia el bien o -  
el mal, lo cual quiere decir que la pena debe considerarse como-  
un mal, como un castigo, como retribución de un mal con mal, co-  
mo un medio intimidativo para los demás.

Por último, cabe destacar que para la escuela clásica el de-  
lito es un fenómeno jurídico, dado que únicamente las leyes seña-  
lan que conductas son constitutivas como tales; el carácter de--  
lictivo la califica la ley, como el homicidio, el robo, el frau-  
de, las lesiones etc; éstos constituyen ilícitos penales en medi-  
da que los preceptos legales así lo especifiquen; así también, -  
la pena se caracteriza porque es consecuencia del delito y se --  
aplica porque así lo prevé la ley penal.

#### 1.2.1. La Escuela Positiva.

Una nueva corriente de estudios, surgida del despertar del-  
naturalismo, absorbió la atención de los tratadistas del derecho  
penal. La antropología y la psiquiatría, ambas consideradas como  
ciencias secundarias, pasaron a ocupar la primera línea en consi-  
deración de los estudiosos y técnicos y la consecuencia de ello-  
fue que el centro de investigación se desplazó del delito al de-  
lincuente.

-----

También otras ciencias más generales, como la Sociología, - la Estadística, la Economía y la Psicología, aportaron razonamientos importantes que determinaron en los estudios criminológicos una orientación enteramente nueva.

Esta orientación se tituló positivista por la corriente filosófica que la inspiraba. De aquí el nombre de escuela positiva del derecho penal, dado la nueva corriente de estudio que tomó posición contra la escuela clásica, opuso en este sentido al abstracto individualismo, ve ésta la necesidad de defender más eficazmente el cuerpo social contra la acción de la delincuencia, - antepuso en suma los intereses sociales a los del individuo.

A los creadores de la escuela positiva los señalan en número de tres: Lombroso, con una orientación antropológica; Ferri, con orientación sociológica y Garófalo, con orientación jurídica; sin embargo, hay quienes consideran a un evangelista más de la escuela positiva a Fioretti.

Los caracteres de la escuela positiva son:

a) Método de observación llamado "galileano", experimental-positivo o inductivo. Celestino Porte Petit observa, que la escuela positiva "Es la aplicación del método experimental al estudio de los delitos y de las penas, y como tal, introduce en el tecnicismo jurídico abstracto, el refuerzo de nuevas observaciones hechas, no sólo por la Antropología Criminal, sino por la -- Psicología y la Sociología; representa verdaderamente una nueva-

por el estudio del hombre delincuente, con el que el Derecho penal adquirió un contenido más humano; tercero, porque abogó por la implantación de establecimientos especiales (colonias agrícolas y manicomios criminales) para la reclusión de reos enfermos de la mente; y por último, porque sostuvo la necesidad de reparar los daños ocasionados por el delito.

Esta escuela penal, en conclusión, sus seguidores le negaron el carácter jurídico al delito y lo conceptualizaron como un fenómeno social, producto de los más variados factores.

Así lo demuestran las conclusiones que Cesar Lombroso expuso, en tre otras, de que el ser humano es criminal por factores como el atavismo (regresión) y epilepsia o locura moral; más aún, en el pensamiento de los positivistas se fundó la idea de que el concepto jurídico del delito tenía carácter secundario y de que en las leyes debía estar un catálogo de figuras del delito que contemplara los hechos que conforme a las concepciones de un pueblo eran intolerables y dañinos. De tal manera, que el delincuente fue para esta escuela un verdadero objeto de estudio y análisis; ello permitió obtener datos que en la actualidad son de gran valor para la Criminología.

### 1.1.3. Otras Escuelas.

Las Escuelas Clásica y Positiva, que durante algún tiempo se disputaron el dominio en Europa y América, dieron lugar al na



fase en la evolución de la ciencia criminal". (3).

b) El delincuente es el protagonista de la justicia penal - no en un hombre normal, sino un sujeto que, por lo menos en el momento de perpetrar el delito, presente más o menos ciertas anomalías biosíquicas, congénitas o adquiridas, permanentes o transitorias.

c) El delito "es, ante todo, un fenómeno natural, humano, - originado por un triple orden de factores: individuales (orgánicos y psíquicos), físicos (ambiente telúrico) y sociales (ambiente social, económico y político)". (4).

d) La pena es una medida de defensa social de carácter preventivo; no debe ser impuesta a término fijo, porque siendo su finalidad la readaptación del delincuente, resulta imposible determinar en el futuro la duración de ese proceso de rehabilitación, además debe la pena adecuarse a la personalidad del delincuente por razón del delito cometido.

En términos generales, la escuela positiva significó un gran avance en los estudios criminológicos, precisamente porque atacó el excesivo formalismo de las normas jurídicas y procuró adaptarlas a la realidad; en segundo plano, porque se preocupó -

- 3.- Porto Petit Candudap, Celestino. Apuntes de la parte general del Derecho Penal. Decimo Tercera edición, Edit. Porrúa. México, 1990. pag. 37.
- 4.- Gaytan Riechea, Bernardo. Curso de Derecho Penal general. -- Edit. Lerner. Bogotá. 1963. pag. 54.

cimiento de corrientes intermedias que pretendieron conciliar sus opuestos principios. Entre ellas figuraron la Terza Scuola, la Escuela de la Política Criminal, la Neoclásica y la Finalista.

a) La Terza Scuola.- Fue Emanuele Carnevale quien, en su artículo titulado Una Tercera Escuela de Derecho Penal en Italia publicado en julio de 1891, sentó las bases de esta nueva dirección. Su doctrina es desenvuelta en el Diritto Criminale.

Los rasgos fundamentales de esta escuela son:

1) Niega el libre arbitrio, toma la concepción del delito como un fenómeno individual y social y presta atención al estudio científico del hombre delincuente y de la criminalidad;

2) Rechaza el principio de la responsabilidad legal y la absorción del Derecho Penal por la Sociología Criminal;

3) De la Escuela Clásica toma el principio de responsabilidad moral, distinguiendo entre imputables e inimputables, según que sean capaces o no de sentir la eficacia intimidatoria de la pena; pero no considera al delito como un ente jurídico, ni como un acto de un ser dotado de libertad;

4) La imputabilidad emana de la voluntad y de los motivos que la determinen y tiene su base en la "dirigibilidad" del sujeto, es decir, en su actitud de sentir la coacción psicológica, de ahí que sólo son imputables los que sean capaces de sentir la amenaza de la pena;

5) Rechaza la doctrina de la semiresponsabilidad; las penas y medidas de seguridad tienen un mismo fin, la defensa social.

b) La Escuela de la Política Criminal.- Esta Escuela nació en Alemania con el nombre de Escuela Sociológica, sus ideas básicas fueron expuestas inicialmente por Franz Von Liszt en su cátedra universitaria de Marburgo en 1881 y publicadas posteriormente.

Entre los principios básicos que hicieron distinguir a esta escuela, podemos mencionar los siguientes:

1.- La dirección político criminal proclama la necesidad de emplear un método jurídico para indagar el contenido del Derecho positivo y el método experimental como único útil para el trabajo criminológico.

2.- Los políticos-criminalistas, reconocen la imputabilidad de los delinquentes normales y, en cambio, proclaman el estado peligroso como base de la medida que ha de tomarse sobre los delinquentes que se desvían de la norma.

3.- Reconoce la Política Criminal que el delito es un concepto jurídico; pero como fenómeno natural, surgen en la vida -- por impulso de factores endógenos y exógenos, y la unión internacional de Derecho Penal, auténtico portavoz del político criminalista, subraya el factor económico en la producción del crimen.

4.- Los políticos criminalistas se adhieren a la pena, aunque proclaman que debe tener un fin; pero ésta sólo se aplicará a los delinquentes imputables, en tanto que los peligrosos serán corregidos o inocuizados por medidas de seguridad.

c) La Escuela Neoclásica.- La tendencia Neoclásica, conocida como dirección técnico-jurídica, es de origen italiano y cuenta entre sus miembros a Arturo Rocco, coautor del Código Penal vigente en Italia, conjuntamente con Vincenzo Manzini y Francesco Carnelutti.

En síntesis, se pueden mencionar como principios fundamentales de esta escuela las siguientes:

1.- El objeto de la ciencia penal es el derecho penal positivo vigente.

2.- En el estudio del delito debe prescindirse de su aspecto humano y sociológico, para detenerse sólo sobre su naturaleza jurídica.

3.- Para los efectos de la responsabilidad penal debe prescindirse del libre albedrío, pero conservando las diferencias entre imputable e inimputable.

4.- La pena, como reacción jurídica contra el delito, sólo debe aplicarse a las personas normales; las anormales son objetos de medidas asegurativas del contenido puramente administrativo.

d) La Escuela Finalista.- Conocida también como "Teoría Finalista de la acción", nacida en Alemania, por obra de Hans Welzel, quien la sistematizó, siguiendo las teorías filosóficas de Honigswald y Hartmann, en cuanto a estos autores sostienen que toda acción humana implica una dirección final del suceso causal de donde deducen que la acción es una actividad final humana.

Para esta escuela "la acción es elemento básico del tipo y dentro de ella existe la ubicación del dolo, entendido como la voluntad de acción que se manifiesta en un resultado, con lo que se desplaza esta figura del ámbito de la culpabilidad al de la tipicidad.

Por tanto, el delito culposo es un descuido determinado por el empleo de medios equivocados, en él, el agente adquiere, como en el delito doloso, un resultado determinado y utiliza los medios que sirvan para producirlo, pero debido a su conocimiento insuficiente de las leyes causales, consigue, sin su voluntad, un resultado típico". (5). Con lo anterior, resultan así enfrenados los conceptos de finalidad y causalidad; éste como resultado de una serie causal-métodica, cuyas relaciones exigen una aclaración objetiva posterior; aquél, sobre la base del conocimiento de las leyes causales, como evaluación calculada de este acontecimiento cuya aplicación permitirá la obtención del suceso causal.

## 1.2. Concepto de delito.

En la definición del delito, tanto como en la del derecho Penal, se refleja el fin perseguido y el objeto fijado por el autor a su tarea, al par que se condensan los presupuestos fundamentales que orientan su labor. Son contados las legislaciones

5.- Welzel, Hans. Derecho Penal alemán. Cuarta edición. (Traducción del alemán por Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez). Editorial Jurídica de Chile. Chile 1993. pag. 32.

penales y numerosos los tratadistas que han pretendido dar una -  
noción o concepto de delito en un plano absoluto y de caracter -  
general, respecto de un hecho es o no es un ilícito de naturale-  
za penal.

La palabra delito "deriva del verbo latino delinquere, que-  
significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sen-  
dero señalado por la ley". (6). Por esta razón, Francesco Carra-  
ra escribió que el delito es el abandono de la ley.

El concepto de delito se puede encontrar en la misma ley pe-  
nal, por lo tanto es necesario revisar la historia de la legisla-  
ción penal. Así pues, el Código Penal de 1871, disponía en su -  
artículo lo, definiendo al delito bajo los siguientes terminos;-  
"Delito es la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo -  
lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda". (7). Este-  
concepto contiene datos indicativos y dogmáticos de gran valía,-  
pues el delito no es una acción, sino una infracción por ser un-  
dato antijurídico que lo distingue de otras conductas; además no  
se refiere a una sanción, sino a la prohibición de hacer o dejar  
de hacer lo que la ley estipulaba.

Después el código penal de 1929, que vino a abrogar al ante-  
rior, establecía en su libro primero, Título Primero, en su pri-  
-----

- 6.- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Dere-  
cho Penal. 30a. Edición. Edit. Porrúa. Mexico 1991. pag. 125
- 7.- Moreno, Daniel. Pensamiento Jurídico Mexicano. Edit. Porrúa.  
Mexico. 1982. pag. 62.

mer párrafo del artículo 11, que: "Delito es ; la lesión de un - derecho protegido legalmente por una sanción penal". De primera - intención, parecería que este concepto sólo está tomando en cuenta el resultado, es decir, la lesión de un derecho, que podría - ser producido por cualquier causa; pero en el segundo párrafo -- del mismo numeral se aclara esta situación al preceptuar que los actos y las omisiones conminados con una sanción en el libro ter - cero de este Código, son los tipos legales de los delitos, de -- ahí que sólo pueden ser delito las acciones y las omisiones.

Debido a la insuficiencia jurídica de este Código Penal de - 1929, calificado de constantes reenvíos, de duplicidad de concep - tos y de contradicciones notables, lo cual dificultó su aplica - ción, fue abrogado en menos de dos años por el vigente Código Pe - nal de 1931.

Este Código, desde que surgió, definió el delito en el pri - mer párrafo de su artículo 7o; ordenando que: "El delito es el - acto u omisión que sancionan las leyes penales". Dicho concepto - ha merecido severas críticas por parte de la doctrina jurídica - mexicana, pero constituye un concepto lógico, que asocia el deli - to como causa de la pena como efecto. Además podemos observar - que ésta se integra de dos partes; el precepto y la sanción. El - precepto no es más que la descripción de la conducta prohibitiva desprendida de la norma, la sanción, la privación de un bien ju - rídico con que se conmina la ejecución de esa conducta típica.

Una de las razones que podríamos encontrar sobre los fundamentos en que se basa la doctrina mexicana, para su crítica, es en el sentido de que dicho concepto poco o nada dice, dado que no existe claridad respecto a cuales son esos actos y esas omisiones y, bajo que condiciones son sancionables, lo cual, obviamente entraña la verdadera naturaleza del ilícito penal.

En este sentido, dice el Maestro Francisco Pavón Vasconcelos: "No aplaudimos el que las recientes reformas hayan dejado vigente en el artículo 7o. Del código penal del Distrito Federal de aplicación en toda la republica en materia del fuero Federal, pues si bien nada positivo aporta en la búsqueda de la noción -- del delito, la cual puede ser extraída dogmáticamente del conjunto de normas que ordenan e integran el ordenamiento punitivo, no hemos advertido que el concepto en él consignado constituya obstáculo serio en la aplicación de la ley y en la realización de la justicia penal". (8).

Independientemente de estas críticas, de ser técnicas o no obedece más que nada a las exigencias del principio de legalidad consagrado en el artículo 14 Constitucional, en el sentido de -- que no hay delito ni pena sin ley. Por consiguiente, no podemos dudar que en él se está precisando que el objeto de las normas penales sólo lo pueden ser las acciones o las omisiones; la conducta delictiva, por tanto, ha de ser antes que nada una acción-----

8.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Las Reformas Penales. Edit. Porrúa. 2da. Edición. Mexico. 1987. pag. 27 y 28.



o una omisión. Por otro lado, implica la obligación del establecimiento previo de los tipos legales por la normación punitiva, pasando éstos a ser únicamente actuaciones punibles, y esto es referente cuando el concepto estipula "que sancionan las leyes penales".

Por su parte, el vigente Código Penal para el Estado de México no proporciona un concepto sobre el delito, de esta manera sólo consagra en su artículo 6o; lo consiguiente: "El delito puede ser realizado por acción, omisión y comisión por omisión". La Comisión Legislativa al no plasmar un concepto de delito, solamente lo clasifica por la conducta del sujeto pasivo. La razón o juicio jurídico que encontremos para no incluirlo, obedece al principio de legalidad que ya se encuentra consagrado en el artículo 14 Constitucional, por tanto se dirige como un mandato a los órganos jurisdiccionales y al mismo tiempo como una garantía individual en favor del interés de los particulares frente al poder público, y, por tanto queda debidamente satisfecho en la ley penal, mediante el elenco de figuras delictivas o tipos penales comprendidos en la parte especial del mismo Código Penal para el Estado de México.

Este ordenamiento penal no es el único en cuanto a la ausencia del concepto de delito, otros también así lo hacen, como el Código Penal de Baja California, Durango, Michoacán, Nuevo León y Quintana Roo.

La Doctrina jurídica Mexicana a partir de este concepto le-

gal de carácter formal ha formulado el concepto de delito, por -- ejemplo, el maestro Fernando Arilla afirma que delito "es, pues, - esencialmente, una conducta, activa u omisiva, cuya ejecución se conmina por la norma con la imposición de una pena". (9) Por su parte el maestro Raúl Carrancá y Trujillo dice que el delito "es siempre una conducta (acto u omisión) reprobable o rechazada (san cionados). La reprobación opera mediante amenaza de una pena (por las leyes penales). No es necesario que la conducta tenga eficaz-secuencia en la pena, basta con que ésta amenace, es decir, se -- anuncie como consecuencia misma, legalmente necesaria. La noción- teórica-jurídica del delito puede así fijarse". (10).

Este concepto formal del delito (Legislativo y Doctrinal), - resulta ser una fórmula adecuada para satisfacer las necesidades- de la práctica, pero que es incompleta doctrinalmente, debido a - que no es un concepto general y absoluto, además de no hacer men- ción de sus elementos que lo integran.

El concepto substancial del delito, se puede caracterizar porque- se mencionan los elementos que lo componen. Para el tratadista a- lemán Edmundo Mezger, el delito es: "la acción típicamente antiju- rídica y culpable; ... y para Max Ernesto Meyer el delito es un - acontecimiento típico, antijurídico e imputable". (11)

-----  
9.- Arilla Pas, Fernando. El procedimiento penal en México. Cuar- ta Edición. Editores Mexicanos. México 1973. pag. 9

10.- Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 17a. Edi- ción. Editorial Porrúa. México 1991. pag. 222.

11.- Cit. por Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de derecho pe- nal Mexicano. 9a. Edición Editorial Porrúa. México. pag. 116.

En cuanto al concepto aportado por el maestro Edmundo Mezger encontramos los siguientes elementos y la esencia misma del delito, esto es; 1o. Es una conducta humana entendiéndolo como el actuar humano en su doble perfil; una acción u omisión; 2o. Es típica, es decir, previsto y descrito en la ley penal; 3o. Antijurídico, o sea, contrario al derecho objetivo por ser contrario a un mandato o a una prohibición contenida en la norma jurídico-penal; y, 4o. Culpable, en cualquiera de las formas reconocidas por la ley penal (dolo, culpa y preterintencionalidad).

El concepto del maestro Max Ernesto Mayer, aunque parecida a la anterior, sustituye el elemento de culpable por imputable, entendiéndolo por esta noción como la capacidad de entender y querer del sujeto activo de dirigir sus actos dentro de la norma jurídico-penal.

Estos conceptos han influido en algunos códigos penales de la República Mexicana, así, tenemos que, el primero de ellos lo podemos encontrar textualmente en el artículo 9o. del Código penal para el Estado de Querétaro, mientras que el segundo, en el artículo 11 del código penal para el Estado de Guerrero.

En cuanto a los tratadistas mexicanos Fernando Castellanos Tena, Sergio Vela Treviño, José Arturo González, entre otros, adoptan el mismo concepto del maestro Edmundo Mezger; otros siguen el mismo criterio, para agregar otros elementos al mismo, como el

maestro Francisco Pavón Vasconcelos que agrega como elemento la -  
punibilidad.

### 1.3. Elementos del delito.

Las notas esenciales del delito han recibido la denomina---  
ción de "elementos". En términos generales, los elementos son un-  
componente esencial que entra en la estructura de un objeto y se  
obtiene de la descomposición del mismo.

Desde el punto de vista jurídico, el maestro Celestino Porte  
Petit, define a los elementos del delito como "todo componente si  
ne qua non, indispensable para la existencia del delito en gene--  
ral o especial". (12) Esto es, esos componentes son únicos, con-  
características propias que los hacen diferentes de otros elemen-  
tos. Por esta razón, cada tratadista penal al elaborar su concep-  
to de delito, lo hace incluyendo esos elementos, por ello como ya  
lo hemos dicho, somos partidarios de la corriente tetratómica, pe  
ro agregamos la imputabilidad y la punibilidad para su estudio, -  
sin que tengan el rango de elementos del delito.

#### 1.3.1. La conducta y su aspecto negativo.

La conducta es el primero de los elementos que requiere el -  
-----

12.- Porte Petit Candaudap, Celestino. Apuntamientos de la parte-  
General de Derecho Penal. 14a. Edición Editorial Porrúa, Mé-  
xico 1991. pag. 271.

delito para existir, y ésta, se caracteriza por ser un comportamiento humano y voluntario, activo (un hacer positivo), o, negativo (inactividad o no hacer) que produce un resultado relevante en el ámbito jurídico-penal.

Sólo puede ser delito la conducta humana que revista las características que la ley penal establece; por tanto, ésta, va a determinar qué actos del hombre tienen la categoría o el rango de delito, contemplándolos como una acción o una omisión y en casos-especiales, una comisión por omisión.

En cuanto a la omisión, es la conducta negativa, la falta de activada corporal, el no hacer, la abstención de actuar, contraria a la obligación de actuar y que produce un resultado. La omisión se subdivide en delitos de omisión simple y delitos de comisión por omisión; los primeros, consisten en no hacer voluntario o imprudencialmente lo que se debe hacer, por lo cual se produce un delito, aunque no haya un resultado material, de modo que se infrinja una norma jurídica-penal, tal es el caso como el delito de portación, tráfico y acopio de armas prohibidas que tipifica el Código Penal para el Estado de México en sus artículos 179 y 180; en el segundo, existe un no hacer voluntario imprudencial, cuya abstención produce un resultado material, y se infringe una norma jurídica-penal, como es el caso del delito de omisión de cuidado, que preceptua el artículo 263 del Código Penal para el Estado de México.

Tócanos ocuparnos ahora del aspecto negativo de la conducta-- es decir, de aquellos casos en que no hay conducta. Ninguna duda-- cabe que no constituyen conducta los hechos de la naturaleza en -- que no participa el hombre, perteneciendo a la historia de nues-- tra ciencia la punición de cosas y animales, más problemática se-- hace la capacidad de conducta de las personas jurídicas.

Dice el maestro Francisco Pavón Vasconcelos, que existe au-- sencia de conducta "e imposibilidad de integración del delito, -- cuando la acción u omisión son involuntarias, o para decirlo con-- mas propiedad, cuando el movimiento corporal o la inactividad no-- pueden atribuirse al sujeto, no son suyos por faltar en ellos la-- voluntad". (13)

La doctrina mexicana ha distinguido supuestos en que no hay-- voluntad para participar un hombre; la primera por fuerza absolu-- ta; y la segunda, por fuerza mayor. Estas se encuentran debidamen-- te contempladas en la fracción I del artículo 16 del Código Penal para el Estado de México, que textualmente dice: "son causas ex-- cluyentes de responsabilidad: I.- Obrar el inculpado por una fuer-- za física exterior irresistible;."

Por fuerza física irresistible deben entenderse aquellos su-- puestas en que opera sobre un hombre una fuerza de tal entidad --

13.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de derecho penal Mexica no. Op. cit. pag. 254.

que le hace intervenir como una mera masa mecánica. La fuerza física irresistible puede provenir de la naturaleza o de la acción de un tercero.

Por lo que respecta a la fuerza mayor, ésta se representa en forma similar a la fuerza irresistible. Por tanto, "se diferencia de la vis absoluta (fuerza irresistible) en que ésta, la fuerza-impulsora proviene necesariamente del hombre, mientras en aquella encuentra origen en una energía distinta, ya natural o sub-humana". (14)

En definitiva, tanto la fuerza irresistible como la fuerza mayor, configuran los casos de inexistencia del delito por ausencia de conducta.

### 1.3.2. La Tipicidad y su Aspecto Negativo.

Es necesario hacer notar la diferencia que guardan las nociones de tipo y tipicidad, pues con gran frecuencia, se les toma como sinónimos, cuando realmente no lo son, por lo que en la terminología jurídica no existen como tales, sino que guardan entre sí ideas afines.

"El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva; que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por estar penalmente prohibidas)". (15)

14.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. pag. 258.

15.- Raúl Zaffaroni, Eugenio. Anual de Derecho Penal. Editorial-Gardenas, Editor y distribuidor. México 1991. pag. 391.

El tipo pertenece a la ley, es en la ley donde hayamos los tipos penales; en la parte especial del Código Penal y en las leyes especiales. Dicho más concretamente aún, tipos son "el que --prive de la vida a otro", "el que cause un aborto si obra sin consentimiento de la mujer", etc. Tipos son las fórmulas legales mismas, de la especie de las que mencionamos, es decir, las fórmulas que nos sirven para individualizar las conductas que la ley penal prohíbe.

En cuanto a la tipicidad, podemos considerar que la "afirmación de que un hecho constituye un ilícito (la violación del orden jurídico) requiere, la comprobación de que el hecho importa, en primer término, la infracción de una norma; y en segundo lugar la verificación de que esa infracción no está autorizada. La comprobación de que el comportamiento infringe una norma es la materia propia de la "tipicidad", es decir, de la coincidencia del hecho cometido con la descripción abstracta del hecho que es presupuesto de la pena contenido en la ley". (16) Por lo consiguiente la tipicidad es la característica que tiene una conducta en razón de estar adecuada a un tipo penal, es decir, individualizada como prohibida por un tipo penal.

Por lo que hace a la ausencia de la tipicidad, se acepta únanimemente que no hay delito sin tipo penal, es decir, que cuando el legislador no describe una conducta dentro de las leyes pena--

16.- Bacigalupo, Enrique. Manual de derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá. 1989. pag. 79.



les, tal conducta no es delito, es decir, hay ausencia de tipo -- cuando no existe la descripción legal de una conducta como delictiva. Por ejemplo; el Código Penal para el Estado de Tlaxcala suprimió el delito de estupro, por lo que en dicho ordenamiento y en el área de su aplicación existe ausencia de tipo del delito de estupro.

Habría ausencia de tipicidad cuando una conducta no se adecue a la descripción legal; existe tipo, pero no encuadramiento de la conducta al marco legal, constituido por el tipo, por ejemplo; un típico es el adulterio cometido sin encubrimiento y además fuera del domicilio conyugal.

### 1.3.3. La Antijuricidad y su aspecto Negativo.

Los doctrinarios han considerado a la antijuricidad como elemento del delito, y contrario a lo preceptuado en la norma jurídica-penal. Debemos tener presente que la antijuricidad no surge -- del derecho penal, sino de todo el orden jurídico, porque la anti-normatividad puede ser neutralizada por un permiso que puede provenir de cualquier parte del derecho, así por ejemplo; la vida es un bien jurídico tutelado y afectado por el homicidio, pero la tipicidad de homicidio nos confirma sólo la afectación de un ente -- que presumiblemente sea un bien jurídico, porque dejaría de tener tutela jurídica si el homicidio se hubiese cometido en legítima -- defensa.

El tratadista mexicano Sergio Vela Treviño nos dice que la - antijuricidad "es el resultado del juicio valorativo de la natura - leza objetiva que determina la contrariedad existente entre una - conducta típica y la norma jurídica, en cuanto se opone a la nor - ma cultural reconocida por el Estado". (17) Por su parte el pro - fesor español Enrique Bacigalupo afirma que la antijuricidad es - "una conducta u acción típica que no está justificada". (18).

En atención a lo anterior, por nuestra parte consideramos a - la antijuricidad como el desvalor de una conducta típica en la me - dida en que ella lesiona o pone en peligro, sin justificación ju - rídica atendible, al interés legalmente tutelado.

Las causas de justificación "son aquellas condiciones que -- tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típi - ca". (19) Estas representan un aspecto negativo del delito; en - presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esencia - les del delito, a saber: la antijuricidad. En tales condiciones - la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho.

En relación a lo anterior podemos decir que cuando la conduc - ta realizada, sea cual fuere (alterar la salud, privar de la vi--

17.- Vela Treviño, Sergio. Antijuricidad y Justificación. 3ra. E - dición. Editorial Trillas. México 1990. pag. 130.

18.- Bacigalupo, Enrique. Op. Cit. pag. 88.

19.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pag. 181.

da, etc.), se encuentra permitida por el derecho, tal conducta no es antijurídica, pues no viola ninguna norma penal, no choca con el orden jurídico, no rompe el marco normativo de la sociedad.

Conforme a nuestro derecho son causas de justificación las siguientes:

a) Legítima defensa.- Existe legítima defensa cuando la persona, objeto de una agresión actual, violenta y sin derecho que entraña un peligro inminente para su persona, honor o bienes de otro, reacciona enérgicamente y causa un daño al agresor.

Es menester que la agresión sea actual, es decir, en el momento, ni pasada ni futura; que sea violenta, por lo que se debe entender, enérgica, brutal, con fuerza física o moral; injusta, que significa contraria a la ley, ilícita, y que entrañe un peligro inminente, inmediato, inevitable por otros medios, para la persona, honor o bienes propios o ajenos. La defensa debe estar vinculada, necesariamente, con la protección de estos objetos de la tutela penal.

b) El estado de necesidad.- El estado de necesidad es la situación de peligro real, grave, inminente, inmediato para la persona, su honor, o bienes propios o ajenos, que sólo puede evitarse mediante la violación de otros bienes, jurídicamente tutelados y pertenecientes a persona distinta.

-----

c) Cumplimiento de un deber.- Consiste en el actuar por obligación, ya sea que esta obligación provenga de la ley o que provenga de un superior jerárquico, tal sería el caso del Agente de la Policía Judicial que en cumplimiento de una orden de aprehensión, detiene a una persona, en esta situación no comete delito por este hecho, toda vez que está cumpliendo un deber.

d) Ejercicio de un derecho.- La persona que actúa conforme a un derecho, que la propia ley le confiere, amparándose así con una causa de justificación. Dentro de esta excluyente encontramos las lesiones y el homicidio causados en el ejercicio de los deportes o los originados como resultado de tratamientos médico-quirúrgicos.

e) Impedimento legítimo.- Esta exclusión opera cuando el sujeto, teniendo obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, colmándose en consecuencia un tipo penal, advirtiéndose que el comportamiento es siempre omisivo. Tal es el caso de la negativa a declarar por razones del secreto profesional.

#### 1.3.4. La imputabilidad y su aspecto negativo.

La imputabilidad penal es un concepto que ha sido definido con muy distinta extensión y, en consecuencia, con esa extensión también se le han asignado muy diferentes ubicaciones. Para algunos fue total capacidad psíquica para el delito y debía ser ubica

do anterior a la conducta misma, en tanto que, en otra parte, hay quienes pretenden que no forma parte del delito, sino que pertenece a la teoría de la sanción, con lo que su ausencia daría lugar a una medida de aplicación en lugar de una pena.

La imputabilidad "es la capacidad de entender y querer, considerándola dentro del ámbito del derecho penal". (20) Como se aprecia, esta capacidad tiene dos elementos: uno intelectual, referido a la comprensión del alcance de los actos que uno realiza y otro de índole volitiva, es decir, desear un resultado. Podemos considerar que la imputabilidad es la capacidad en el ámbito penal, condicionada por razones de edad y de salud mental.

En este mismo orden de ideas, pensamos que la imputabilidad es una calidad personal del sujeto activo, toda vez que ella surge al cumplir aquél cierta edad, lo cual hace que jurídicamente entre en posesión de una capacidad psíquica que le atribuye la posibilidad de argumentar, juzgar, seleccionar y decidir determinada voluntad ilícita penal. Esta voluntad debe estar presente en el sujeto activo, al momento de cometer el delito, para que el tipo penal le señale la sanción correspondiente a consecuencia de su conducta típica y antijurídica.

El maestro Castellano Tena define a la responsabilidad como

20.- Osorio y Nieto, César Augusto. Síntesis de derecho penal. -- 3ra. Edición. Editorial Trillas, México 1990. pag. 62

"el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado". (21). Consideramos así que es imputable todo sujeto que posea un mínimo de condiciones psicofísicas; y responsable aquel que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado en la ley como delito y que, previamente, por eso contrae la obligación de responder por él.

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, o sea, es la incapacidad para entender y querer en materia penal, esto es, "supone, consecuentemente, la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión". (22) Esto es, si interpretáramos a contrario sensu la imputabilidad, comprendemos que es imputable una persona que no está en capacidad de conocer y comprender, que actúa antijurídicamente o que pudiendo comprenderlo no está en condiciones de actuar diversamente.

El artículo 17o. del Código Penal para el Estado de México - señala las causas de inimputabilidad, y son las siguientes: "I.- La alineación u otro trastorno permanente en la persona; II.- El trastorno transitorio de la personalidad producido accidental o involuntariamente, y, III.- La sordomudez cuando el sujeto carezca totalmente de instrucción".

-----  
21.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pag. 219.

22.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Imputabilidad e Inimputabilidad. 2da. Edición. Editorial Porrúa. México 1989. pag. 95.

De conformidad con lo dispuesto por el tipo penal, el trans-  
torno incluye cualquier alteración o mal funcionamiento de las fa-  
cultades psíquicas, siempre y cuando impidan al sujeto activo del  
delito conducirse acorde con esa comprensión. Puede ser transito-  
rio o permanente, por ingestión de alguna sustancia tóxica (etfli-  
ca o psicotrópica) o por un proceso patológico. Sólo se excluye -  
el caso en que el propio sujeto activo del ilícito penal haya pro-  
vocado esa incapacidad, ya sea en forma dolosa o culposa.

Ahora bien, el sordomudo, se le caracteriza porque es una --  
persona que por causas patológicas está incapacitada para oír y -  
para hablar, no importa que hubiere nacido con tal incapacidad o-  
que haya llegado a ella en cualquier momento de su vida. Por estu-  
dios médicos se ha declarado que la sordomudez tiene su origen --  
en una lesión cerebral, lo cual trae como consecuencia la defi---  
ciente inteligencia de la persona que lo padece, de ahí la cali--  
dad de inimputabilidad que se le atribuya a su conducta delictuo-  
sa si lo hiciera.

En cambio, si el sordomudo posee relativa capacidad de dis--  
cernimiento porque puede comunicarse así sea precariamente o tie-  
ne una instrucción escolar y por eso no se le escapa el contenido  
de ilicitud de sus acciones, podrá ser considerado como imputable  
aunque para ambos casos, se deberá comprobar con estudios especia-  
lizados en medicina, psicología y ciencias afines el grado de sor-  
domudez que presenta la persona afectada por ello, lo cual evalua-

ré el juzgador para determinar su situación jurídica, o bien para determinar su imputabilidad o inimputabilidad en el delito cometido.

### 1.3.5. La culpabilidad y su aspecto negativo.

Afirma el maestro Sergio Vela Treviño que la culpabilidad -- "es el elemento subjetivo del delito y el eslabon que asocia lo - material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta". (23) Esto significa que la culpabilidad es la resultante de un juicio por el que se reprocha al sujeto activo haber actuado contra la norma jurídica-penal, ---- o sea, antijurídicamente, cuando era exigible un comportamiento - adecuado a la pretensión normativa y que el reproche, que es por el hecho concreto realizado, se dirige a la total personalidad -- del sujeto.

El tratadista argentino Eugenio Raúl Zafaroni dice que "la - culpabilidad es la reprochabilidad del injusto al autor. ¿Qué se le reprocha? El injusto. ¿Porque se le reprocha? Porque no se motivó en la norma. ¿Porque se le reprocha no haberse motivado en - la norma? ¿Porque le era exigible que se motivase en ella? Un injusto, es decir, una conducta típica y antijurídica, es culpable - cuando al autor le es reprochable la realización de esa conducta - -----

23.- Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad. Editorial Trillas. México. 1995. pag. 337.



porque no se motivó en la norma siéndole exigible, en las circunstancias en que actuó, que se motivase en ella. Al no haberse motivado en la norma cuando podía y le era exigible que lo hiciera, - el autor muestra una disposición interna contraria al derecho". - (24)

Así, por ejemplo, si un sujeto con cierta preparación académica y de clase media, roba un anillo en una joyería, sin que nadie lo obligue a ello o lo amenace y sin estar mentalmente enfermo, entonces decimos que ese sujeto podía motivarse en la norma jurídica que prohíbe estrictamente robar y que le era exigible -- que se motivase en ella, porque nadie ni nada se lo impedía, razón por la cual se le reprocha lo injusto, concluyendo en que su conducta es culpable, reprochable.

Por nuestra parte, entendemos la culpabilidad como la actitud consciente de la voluntad que da lugar a un juicio de reproche en cuanto al sujeto activo actúa en forma antijurídica, pudiendo y debiendo actuar diversamente. De esta manera, la culpabilidad toma el perfil de una verdadera disposición del ánimo por parte del sujeto activo de actuar conscientemente hacia la realización de una conducta que resulta ilícita y antijurídica. Así, al comportarse antijurídicamente pudiendo hacerlo de una manera adecuada; por esa razón su conducta es reprochable.

Así, cuando dicha actitud se orienta hacia un fin ilícitamente antijurídico, surge entonces el dolo; y cuando, en cambio, se

encamina hacia una finalidad penalmente indiferente, surge la culpa; sin discriminar la preterintencionalidad, que es un punto o conducta intermedia entre ambas.

De esta manera, el Código Penal para el Estado de México regula estas formas de culpabilidad en su artículo 7o. que textualmente dice: "Los delitos pueden ser: I.- Dolosos; II.- Culposos; y, III.- Preterintencionales.

El delito es doloso cuando se causa un resultado querido o aceptado, o cuando el resultado es consecuencia necesaria de la acción u omisión.

El delito es culposo cuando se causa el resultado por negligencia, imprevisión, imprudencia, impericia, falta de aptitud, de reflexión o de cuidado.

El delito es preterintencional cuando se causa un resultado que va más allá de la intención y que no ha sido querido ni previsto y siempre y cuando el medio empleado no sea el idóneo para causar el resultado".

En este orden de ideas, la doctrina penal estima que el dolo "consiste en el conocimiento de la realización de circunstancias que pertenecen al tipo y voluntad o aceptación de la realización-

del mismo". (25) Mientras que la Suprema Corte de Justicia de la Nación afirma que dolo "es, en materia penal, el conocimiento que del carácter delictuoso de un hecho, tiene el agente que lo ejecuta". (26) Por tanto para nosotros, el dolo es un modo de causar-intencionalmente el resultado típico, con conocimiento y conciencia de la antijuricidad del hecho. Así, el dolo opera cuando en el sujeto activo se ha presentado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de esa conducta, y decide en un acto de voluntad llevar a cabo lo que en su mente se representó. La conducta dolosa es intencional y voluntaria.

El dolo tiene como elementos el moral y el psicológico; el primero contiene el sentimiento, la conciencia de que se viola -- una norma jurídica-penal; el psicológico es la voluntad, la decisión de realizar la conducta.

Para el tratadista español Eugenio Cuello Calón, "existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la propia ley". (27) De este concepto se desprende que para que exista la culpa se requiere: 1.- De una conducta voluntaria pero sin intención de cometer un delito; 2.- Una previsibilidad del resultado ocasionado, omisión de la atención debida, cautelas o precauciones; y 3.- Una relación de causalidad entre la acción ejecutada y el efecto-

25.- Lopez Betancourt, Eduardo. Imputabilidad y Culpabilidad. Editorial Porrúa. México 1993. pag. 49.

26.- Seminario Judicial de la Federación. Tomo XXXIII. 5ta. Época pag. 219.

27.- Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal. Bosch. Casa Editorial.- España 1971. pag. 444.

típico producido.

Entonces tenemos que la culpa se presenta cuando el sujeto activo no desea realizar una conducta que lleve un resultado delictivo, pero por un actuar imprudente, negligente, carente de atención, cuidados y reflexión verifica una conducta que produce un resultado previsible delictuoso.

Los elementos de la culpa son; a) una conducta positiva o negativa; b) ausencia de cuidados o de precauciones exigidas por la norma jurídica-penal; c) resultado típico, previsible, evitable, no deseado; y, d) una relación causal entre la conducta y el resultado.

Por lo que hace a la preterintencionalidad, dice el maestro-Celestino Porte Petit que es "el querer o aceptar un resultado menor, produciéndose uno mas grave que se previó, teniendo la esperanza de que no se realizaría o que no se previó siendo previsible". (28) De este concepto, bien podemos determinar los elementos que integran el delito preterintencional, como son; a) La intención o dolo de causar un resultado típico, de manera que el sujeto activo solo desea lesionar un bien jurídico tutelado por la norma jurídica-penal; b) La imprudencia de la conducta, debido a no preveer ni tener cuidado; y, c) Un resultado mayor que el querido, que es la consecuencia de la intención y de la imprudencia a la vez. Estos son los mismos elementos que aparecen en el con-

28.- Porte Petit Candaudap, Celestino. Apuntamientos de la parte-  
General del Derecho Penal. Op. Cit. pag. 352.

cepto del delito preterintencional que preceptúa el artículo 70-- en su tercer párrafo del Código Penal para el Estado de México. - Por tanto, debe tomarse en cuenta que su esencia está constituida por una suma de dolo y culpa; el primero respecto al resultado querido y aceptado; y la segunda, en cuanto al resultado realizado.

De tal suerte, que el legislador, con un espíritu de justicia penal preceptúa en el artículo 66 del Código Penal para el Estado de México que al responsable del delito preterintencional, - se le aplicará hasta las dos terceras partes de la pena que le correspondiera si el delito hubiere sido doloso; lo cual confirma - que es una pena intermedia entre las que les corresponde a los delitos dolosos y a los culposos, por ser aquélla una amalgama de éstos últimos.

El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad - y ésta se representa cuando una norma actúa en forma aparentemente delictiva, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad que se refiere a la ausencia de - conocimiento o voluntad en la realización de una conducta típica - como es el caso del error esencial del hecho, en términos generales, existe una coacción sobre la voluntad.

El artículo 67 del Código Penal para el Estado de México se refiere al error, entendiéndose por este concepto, como el falso -- concepto de la realidad, el conocimiento erróneo, la falta de co-

correspondencia entre la realidad de algo y la idea de que ella tiene el sujeto, así pues, dispone en este sentido al citado numeral que: "En caso de que queriéndose cometer un delito se cometa otro por error en la persona o en el objeto, se impondrá la pena al delito cometido, la cual podrá ser aumentada hasta la mitad correspondiente al delito que se quiso cometer".

La hipótesis planteada en este precepto, en opinión de la doctrina penal más generalizada "estima que este error (error en la persona o en el objeto) no es relevante y no determina la exclusión del dolo, se trata en verdad de un error sobre la identidad de la persona; el autor quiere apoderarse de una cosa que pertenece a X, y, se apodera de una cosa que pertenece a Y, es decir quiere una cosa ajena y se apodera de una cosa ajena; solo el autor quiere matar a B y mata a C porque lo confunde con B, es decir quiere matar a otro y mata a otro. Este error es irrelevante, cuando los objetos tienen el carácter de intercambiables. Si el autor quiere matar a otro pero mata a su padre el error excluye el dolo de parricidio y dejará subsistente el castigo por homicidio doloso". (29).

#### 1.3.6. La Punibilidad y su Aspecto Negativo.

La punibilidad, considerada como sanción, como una pena al comportamiento delictuoso del sujeto activo, "consiste en el mere

29.- Bacigalupo, Enrique. Op. Cit. pag. 110.

cimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de una sanción". (30) Por tanto, la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de un comportamiento típico, antijurídico y culpable.

Al examinar la punibilidad, nos encontramos con uno de los problemas debatidos y conflictivos en el campo de la doctrina penal mexicana; estriba fundamentalmente en la determinación de si la punibilidad adquiere o no el rango de elemento esencial del delito.

Quienes afirman que la punibilidad forma parte de los elementos del delito, están los tratadistas Jorge Ojeda, Gilberto Vargas López y Francisco Pavón Vasconcelos, este último pone de manifiesto que "desde el punto de vista formal, el concepto de delito puede realizarse a la conducta punible (acto u omisión que sancionan las leyes penales). Se trata de un carácter esencial o elemento integral del delito". (31) En la doctrina penal extranjera son de esa opinión los maestros Luis Jiménez de Azúa, Eusebio Cuello Calón y Enrique Bacigalupo.

Por otra parte, el Tratadista Celestino Porte Petit lo niega al afirmar que "cuando existe una hipótesis de ausencia de con-

30.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pag. 273.

31.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. pag. 395.

diciones objetivas de punibilidad, concurre una conducta o hechos típicos, antijurídicos, imputables y culpables, pero no punibles--  
en tanto no se llene la concidión objetiva de punibilidad, lo --  
cual viene a confirmar que está no es un elemento, sino una conse  
cuencia del delito". (32) Entre los tratadistas que comparten es  
ta opinión en negarle a la punibilidad rango de elemento del deli  
to, podemos citar a los maestros Fernando Castellanos, Sergio Ve  
la Treviño, y en doctrina penal extranjera, están los autores --  
Eugenio Raúl Zuffaroni, Hans Welzel y Bernardo Gaytán Mahecha.

Por nuestra parte estamos de acuerdo con el criterio de ne--  
garle el rango de elemento del delito a la punibilidad porque el  
delito existe cuando se consagra en la ley penal; por eso, una de  
las características más significativas de la norma jurídica-penal  
es su coercitividad, y por tanto, la punibilidad es una consecuen  
cia del delito y no es un elemento mismo.

El aspecto negativo de la punibilidad lo forman las excusas-  
absolutorias, y está no destruye al ilícito penal, pero su presen  
cia imposibilita la imposición de las sanciones correspondientes.  
Las excusas absolutorias en opinión del maestro Fernando Tena --  
son: "aquéllas causas que, dejando subsistente el carácter delicti  
vo de la conducta o hecho, impiden la aplicación directa de la  
pena". (33) Estas son expresamente contenidas en el artículo 305

32.- Porete Petit Candaudap, Celestino. Po. Cit. pag. 368.

33.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pag. 274.



del Código Penal para el Estado de México que dice textualmente - que: "No se sancionará el robo cometido por un ascendiente contra su descendiente, o por éste contra aquél, o por su cónyuge contra otro. Si además de las personas de las que habla este artículo, - tuviere intervención en el robo alguna otra, no aprovechará ésta la excusa absolutoria, por que para castigarla se necesita que lo pida el ofendido". Este precepto, tiene el firme propósito de proteger ante todo los vínculos familiares entre los sujetos activo- y pasivo.

También el artículo 260 del propio Código penal para el Estado de México contiene excusas absolutorias sobre el delito de -- aborto, cuando dispone lo siguiente: "No se penaliza la muerte dada al producto de la concepción; I.- Cuando aquella sea el resultado de una acción culposa de la mujer embarazada; II.- Cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación, y III.- Cuando no provocarse el aborto, la mujer embarazada sufra peligro de muerte a juicio del médico que lo atiende, o que éste no cree que de otro médico, siempre que a la hora de la operación no haya la decora".

## CAPITULO II

### ANTECEDENTES DEL DELITO DE ROBO.

#### 2.1. Antecedentes en el derecho penal extranjero.

##### 2.1.1. En el Derecho Romano.

Es incuestionable la trascendencia del conocimiento del derecho romano desde cualquier punto de vista, si se toma en cuenta - su influencia decisiva en la integración de las instituciones jurídicas de los pueblos centro europeos, desde su recepción en el siglo XVI. Estas consideraciones explican la gran utilidad histórica del estudio de la legislación romana, que se manifiesta en - el conocimiento de las instituciones jurídicas modernas desde sus orígenes, siguiendo un proceso evolutivo y de perfeccionamiento, - para aprehender su espíritu y estar en aptitud de comprender el - valor jurídico que heredó a la humanidad.

El ingrediente romano en el patrimonio jurídico presente es muy grande: vocabulario, modo de pensar, concepto de la esencia y función del derecho, concepción de la norma del derecho, las categorías jurídicas proceden en buena medida de Roma.

Los romanistas más respetables han afirmado que los romanos fueron unos gigantes en el derecho civil y unos pigmeos en el Derecho Penal, razón por la cual la gran mayoría de autores que in-

vestigen y escriben lo hacen en la esfera del derecho privado y - muy escasamente sobre el derecho penal que reguló y sancionó reducidamente algunas conductas ilícitas. Contrariamente a esta opinión generalizada, el maestro Alberto Trabucchi Venezain apunta - que "aunque los jurisconsultos romanos no se ocuparon de la cuestión penal con la misma intensidad con que estudiaron las relaciones del derecho civil, es innegable que lograron sistematizar algunos principios, tales como las nociones del dolo y la culpa, la naturaleza del delito continuado y el fundamento del derecho de - castigar; además de la tipificación de un reducido número de delitos". (34)

Aunque el derecho penal romano empujado por la grandeza del derecho civil, y que no interesa como conjuntos de normas y principios sobre el que se ha de construir un derecho aplicable, es - posible, después de todo, rescatar de su marco histórico, algunos ilícitos penales sobrevivientes hasta nuestros días, como es el - caso del delito de robo.

En el antiguo derecho penal romano y en especial en las Doce Tablas, encontramos tipificado el delito de robo simple, a cuyo - efecto disponía la Octava tabla, relativa a los delitos, que: "Si robando alguno de noche fuere muerto, lo será conforme a derecho. El robo conceptum era el delito de aquél en cuyo poder se había -

34.- Trabucchi Venezain, Alberto. Derecho Penal. Editorial Playde Argentina, 1973. pag. 21.

hallado la cosa hurtada; y el robo oblatum el del que llevaba a otra casa la cosa robada, que se encontraba en otra casa y no en la del ladrón. La pena era del duplo del valor de lo robado".

(35) Aunque este primitivo ordenamiento, por razones obvias de su falta de técnica jurídica, no dio un concepto del delito de robo y de los elementos que lo componían, es factible comprender -- que hacía referencia a la apropiación ilícita de una cosa mueble -- para sí o para un tercero; además hacía referencia de la pena, la cual era devolver la cosa robada con una cuantía doble.

Aunque no se especifica el caso de insolvencia del ladrón, es de suponerse que se aplicaba la ley del Talión, esto es, por las penas severísimas de ese derecho, era de suponerse que la muerte -- era aplicada a este delito, y en otro más.

Tiempo después, con la instauración del periodo de la República, y la evolución misma del derecho penal romano, el delito de robo (denominado "Fortum" por los jurisconsultos romanos, y cuyo sufijo "fur" derivaba del griego que literalmente significa -- "El que lleva algo", y "fortum", la sustracción y lo sustraído, -- significaba la apropiación ilegítima de una cosa, con el fin de -- obtener una ventaja, robándose la cosa misma, o su uso, o posesión". (Paulo, D. 47, 2, 1, 3). De este concepto del delito de robo o fortum, podemos inferir que dicho concepto era muy amplio, -- ya que no sólo se refería al acto de apoderamiento de una cosa --

35.- Lemus García, Raúl. Compendio de Derecho Romano. Editorial - Limusa. México. 1973. pag. 105.

ajena, sino a todo aprovechamiento ilegal de un objeto; abuso de confianza o fraude. Para que se configurara el delito de robo debían incurrir dos elementos, uno de carácter objetivo (el aprovechamiento ilegal) y otro de carácter subjetivo; la intención dolosa.

Durante la época del gran jurisconsulto Justiniano, el delito de robo alcanzó una técnica jurídica en los elementos que la componían, dicha referencia nos la hace saber el historiador alemán Teodoro Mommsen, al explicar que "el *furtum* (robo) consistía en la apropiación de una cosa mueble que se halle en propiedad ajena, a fin de lograr el enriquecimiento propio y con perjuicio de un tercero. Y los elementos eran para el derecho penal los siguientes:

a) La apropiación de la cosa que debería ser mueble, incluyendo los objetos desprendibles de los inmuebles. Se reputaba como tal, no sólo cuando se apoderaba alguno de las que se hallaran en posesión legítima de otro, sino también cuando se extralimitara delictuosamente en el derecho de usarlas.

b) El *furtum* no podía recaer más que sobre las cosas muebles y se incluía a los esclavos, al igual que a los hombres libres -- que estaban en propiedad. No podían ser objeto de *furtum* las cosas que no pudieran hallarse sometidas a propiedad, o que de momento tan sólo no lo estuvieran, por ejemplo, las mujeres no sujetas a potestad, todas las cosas sin dueño, las abandonadas y las que pertenecieran a una herencia sin aceptar.

c) La apropiación de lo ajeno había de ir encaminada al enriquecimiento ilegítimo del que la llevaba a cabo, debiéndose tomar la idea de enriquecimiento en sentido amplio, pues todo era valuable económicamente, y por tanto punible.

d) La apropiación indebida no era punible sino cuando hubiere causado algún daño a un tercero en sus bienes; ésta no se fundaba en la culpabilidad moral del ladrón, sino en el hecho de haber sufrido el perjudicado un daño en sus bienes contra su voluntad; por tanto, no había *furtum* si no existía daño.

La penalidad para el *furtum* se desenvolvía en dos modalidades: si era flagrante el *furtum*, se castigaba con la muerte; si no lo era, el ladrón tenía que devolver lo robado y pagar el doble de su cuantía, so pena de muerte". (36)

Resumiendo las explicaciones de Mommsen en su Derecho Penal Romano, se puede afirmar que 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.- Hurtos de bienes pertenecientes a los dioses (*sacrilegium*) o al Estado (*peculatus*); 4.- Hurto de cosechas; 5.- Hurtos cualificados de la época imperial (para los cometidos con armas, para los ocultadores de ladrones, para los abigeos o ladrones de gana-

36.- Mommsen, Teodoro. Derecho Penal Romano. Editorial Temis. Bogotá. 1991. pag. 458.

do, para los fracturadores, para la circunstancia de nocturnidad, etc.); y 6.- Hurto de herencias. El Hurto violento, sin quedar -- excluido del concepto general de *furtum*, se consideraba como un delito de coacción.

### 2.1.2. En el Derecho Español.

En cuanto al derecho penal Español, es conveniente afirmar -- que el antecedente histórico-jurídico del delito de robo que nos ocupa en nuestro estudio, es un tanto difícil de ubicarlo, en -- atención a la multiplicidad de ordenamientos legales que existieron, por una parte, de aquellos que nunca se aplicaron o que lo -- fueron de un modo parcial, y por otro lado, de aquellos que sobre salieron y que más o menos tuvieron vigencia; de estos últimos, -- pueden señalarse el fuero Real y las Siete Partidas, ambas promulgadas por Alfonso X.

Por lo que toca al Fuero Real, su promulgación derivó de la multiplicidad de ordenamientos legales que previamente ya existían, y por brevedad de su elaboración adoleció de grandes deficiencias; pues la recepción del derecho penal romano no significó en esta materia un adelanto, sino al contrario, pues no encuentra definición alguna del delito de robo simple y del delito que también nos ocupa, y regula confundiendo el delito de robo con el de falsedad o fraude, por ser delitos que atacan el patrimonio de -- las personas.

-----

En cuanto a las siete Partidas, su técnica jurídica y legislativa supera ampliamente a la anterior, en su parte última regula "los delitos contra la propiedad, en algunos casos se castigan solamente con una pena pecuniaria; así los hurtos sólo se penan con una multa del doble o del cuádruple; contra los autores del robo, además de estas penas, pueden imponerse penas corporales, como la amputación de las manos y enseguida la muerte, la misma penalidad era impuesta a los piratas, a los ladrones de caminos y a los que robaban con violencia, en perjuicio de la Iglesia o del Fisco Real. Distingue el robo simple por el apoderamiento de cualquier cosa sin derecho alguno, y el hurto como una sustracción de las cosas empleando la astucia". (37)

En cuanto a estos ordenamientos penales españoles, el delito de robo se desnaturaliza al tipificarlo con el delito de fraude o equiparándolo, toda vez que se trata de un delito que ataca el patrimonio del sujeto pasivo por lo que no avanzó en su técnica jurídica, y la influencia del antiguo derecho romano se refleja totalmente. Definitivamente la pena impuesta al ladrón en un lugar cerrado, así como al fracturador, se aplicaba por igual, no habiendo así un avance en materia de justicia penal.

## 2.2. Antecedentes en el Derecho Penal Mexicano.

### 2.2.1. Epoca Prehispánica.

-----  
37.- Reynoso Dávila, Roberto. Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología. Universidad Autónoma de Sonora. México. 1986. pag. 37.



Poco o nada es lo que hoy en día conocemos del derecho prehispánico, debido principalmente a que el sistema jurídico prehispánico era totalmente consuetudinario, y solamente en aspectos relevantes era escrito a través de pinturas representativas a cargo de un funcionario público conocido como Tlacuilo, y que esporádicamente se encuentran en algunos códices, pero que fuera de esos casos, si no se pone por escrito, el mismo tiende a perderse con el paso del tiempo: la destrucción de la mayor parte de fuentes de conocimiento y demás testimonios originales, precisamente en la conquista, han dado como resultado una nula información sobre esta materia.

A pesar de ello y de contar con pocas noticias históricas sobre el derecho penal prehispánico, indudablemente que debieron haber tenido leyes en materia de delitos y penas.

Se llama derecho indígena o prehispánico "a todo el que rigió hasta antes de la llegada de Hernán Cortés -dice el maestro - Fernando Castellanos- designándose así no sólo el orden jurídico de los tres señoríos principales (el azteca, el maya y el tarasco), sino también al de los demás grupos". (38) Por su importancia y trascendencia nos referiremos al pueblo azteca.

El pueblo azteca, como todos los demás pueblos que se establecieron en el territorio de la hoy República Mexicana, al prin-

38.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pag. 40.

Poco o nada es lo que hoy en día conocemos del derecho prehispánico, debido principalmente a que el sistema jurídico prehispánico era totalmente consuetudinario, y solamente en aspectos relevantes era escrito a través de pinturas representativas a cargo de un funcionario público conocido como Tlacuilo, y que esporádicamente se encuentran en algunos códices, pero que fuera de esos casos, si no se pone por escrito, el mismo tiende a perderse con el paso del tiempo: la destrucción de la mayor parte de fuentes de conocimiento y demás testimonios originales, precisamente en la conquista, han dado como resultado una nula información sobre esta materia.

A pesar de ello y de contar con pocas noticias históricas sobre el derecho penal prehispánico, indudablemente que debieron haber tenido leyes en materia de delitos y penas.

Se llama derecho indígena o prehispánico "a todo el que rigió hasta antes de la llegada de Hernán Cortés -dice el maestro - Fernando Castellanos- designándose así no sólo el orden jurídico de los tres señoríos principales (el azteca, el maya y el tarasco), sino también al de los demás grupos". (38) Por su importancia y trascendencia nos referiremos al pueblo azteca.

El pueblo azteca, como todos los demás pueblos que se establecieron en el territorio de la hoy República Mexicana, al prin-

38.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pag. 40.

cipio de su organización se regían por los usos y costumbres, los cuales fueron desarrollándose con el transcurso del tiempo hasta que se convirtieron en leyes, y así podemos observar que existía una gran variedad de figuras jurídicas, entre las cuales se encontraba regulado el delito de robo en el capítulo de las "Leyes Sociales" que a continuación se señalan:

1.- El hijo de un principal si era ladrón se le aplicaba la pena de muerte.

2.- El hijo de un Macehual si era ladrón se le castigaba con la esclavitud.

3.- El robo de magueyes, redes, canoas, si el ladrón no las pagaba con una cierta cantidad de mantas, era castigado convirtiéndolo en esclavo.

4.- Quien hurtara más de veinte mazorcas y robara el calabazo del tabaco era castigado con la pena de muerte, a diferencia del robo de las mazorcas, quien robara el calabazo del tabaco era muerto a palos.

5.- Refiriéndose a los salteadores de caminos o a quien robaba en el mercado, se le condenaba a la lapidación pública.

6.- Al tetzotzomme o ladrón de casas habitación, se le condenaba con la pena capital, apedreándole.

7.- El ladrón de joyas y oro era sancionado paseándole con ignominia por todas las calles de la ciudad, y después moría sacrificado en la fiesta de los plateros y joyistas, quienes rendían culto a su dios Xipe." (39)

-----  
39.- Garibay K. Angel Maria. Teogonía e historia de los Mexicanos Editorial Porrúa. México 1956. pag. 89.

En el México Prehispánico, se sancionó penalmente todo delito patrimonial, previendo ya el legislador, que tales ilícitos -- implicaban, una lesión económica más o menos completa o permanente.

En las 80 leyes Acolhuas también encontramos disposiciones -- referentes al delito de robo y éstas son las siguientes: "Al ladrón si hurtaba en poblado y dentro de las casas, como fuese poco el valor del hurto, como no hubiese horadado la casa, porque el -- que lo hacía moría ahorcado; y lo mismo el que hurtaba cosas de -- valor y cantidad, o en la plaza o en el campo, aunque no fuese -- mas de siete mazorcas, porque el que hurtaba en el campo lo mataban, dándole con una porra en la cabeza". (40)

El antiguo pueblo azteca se caracterizó por el rigor de su -- sistema jurídico en todos sus ámbitos; elemento común de todos -- los pueblos conquistadores que ejercen el poder para adquirir todo el poder omnímodo, haciéndose obedecer por el temor.

Se cuestiona mucho si operó en el derecho penal azteca la -- Ley del Talió, pero parece, que no, pues basta observar la severidad de las penas para concluir que siempre éstas superaron en -- mucho la gravedad del delito.

-----  
40.- Alva Ixtlilxochtl, Fernando. Obras Historicas. 4ta. Edición-  
Tomo II U.N.A.M. México, 1985. pag. 239.

### 2.2.2. Epoca Colonial.

Con que razón se ha dicho que la Colonia fue una espada con una cruz en la empuñadura. Por un lado hirió y mato, y por otro evangelizó. La Colonia tuvo que legislar en parte con dureza y en parte con bondad, lo cual fue un contrasentido durante más de -- tres siglos que la dominación española.

No cabe duda que la Colonia representó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano, quedando de este modo abrogadas las leyes del pueblo indígena, a pesar de la disposición del emperador Carlos V, anotada más tarde en la Recopilación de Indias, en el sentido de conservar y respetar las leyes y costumbres de los antiguos mexicanos, a menos que se opusieran a la fe o a la moral; por tanto, la legislación penal, y otras, en la Nueva España fue netamente ibérica.

Pronto las leyes del Fuero Real y las Siete Partidas que tipificaban y penalizaban el delito de robo, tomando carta de vigencia y naturalización en la Nueva España, originando con ello injusticias, principalmente contra la población indígena.

Luego entonces, aparecieron en la época colonial, una ley -- que por necesidad social, económica y política aparecía, cuya denominación fue "Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su Tribunal" (1783) atribuidas a Don Joaquín Velázquez de León y promulgadas por el -

virreynato, conteniendo disposiciones penales como la sanción al robo de metales preciosos. Cuando los casos eran graves, dichas ordenanzas disponían que "La imposición de pena ordinaria, mutilación de miembro u otra que sea corporis afflictiva" (41), sólo correspondía al tribunal y a las diputaciones para formar sumaria y remitirla enseguida a la Sala del Crimen de la Audiencia. Como se ve, la ley admitía las penas que hoy conocemos como inhumanas y crueles; mutilación de miembros o cualquier otra semejante al corporis afflictiva.

Como la misma historia nos lo ha hecho ver, las leyes importantes durante esta época en materia penal eran más severas para los indígenas, los mestizos y los nacidos en la nueva España de padres españoles ibéricos. Mientras que para los españoles originarios de España su aplicabilidad era más benévola, por tanto hubo una desigualdad en la impartición de justicia que originó descontentos en la misma población, sin que por ello desaparecieran los robos.

De este modo el delito de robo, así cualquiera que fuese la forma de cometerlo, tenía la misma penalidad, por ejemplo, la variedad oscilaba entre la muerte en la horca con posterior corte de manos, en su caso, y muerte en la horca con posterior descuartizamiento del cuerpo para poner las partes en las calzadas y caminos de la ciudad, además de que se castigaba sólo con azotes y cortadura de las orejas debajo de la horca.

-----  
41.- Ibidem. pag. 271.

Las razones de este fenómeno jurídico, era, primeramente la absoluta desorganización de la administración e impartición de -- justicia; y en segundo lugar, la inoperatividad de las leyes españolas aunado con ello con el incremento de la crueldad en la aplicación de las penas, donde la desigualdad de las clases sociales era determinante.

Lo anterior viene a demostrar la gran anarquía que existía en materia penal, pues se reflejaba el pleno desconocimiento de los elementos que configuraban el robo, originando con ello que no existieran atenuantes en estos delitos ni mucho menos algunas garantías constitucionales para el inculpado. Nuevamente se pone de manifiesto que el delito de robo, se castigaba con otro delito el cual era el homicidio para el inculpado, permitiendo con ello la proliferación de las penas injustas, producto de un Estado fuera de los límites del derecho, de textos penales deficientes y de una verdadera desorganización en los órganos jurisdiccionales impartidores de justicia penal.

### 2.2.3. Epoca Independiente.

Después del anterior período, surgió el México Independiente el día 22 de septiembre de 1821 con la entrada a la ciudad de México del Ejército Trigarante. Sin embargo, hay que destacar, que se había apenas formado un nuevo Estado y que no era fácil organizarse de la noche a la mañana en su esfera jurídica penal, sino que primeramente se organizó en materia política y administrativa

México se había independizado del yugo español, pero no de su legislación penal, de tal manera que continuaron en vigencia los principales textos legales que tuvieron vigencia durante la Colonia, por consiguiente, poco o nada había cambiado, por tanto, urgía que fueran revisadas y se ajustaran a las verdaderas necesidades jurídicas que exigía la vida social del pueblo mexicano.

Durante esta época, era lógico "que las primeras disposiciones legislativas se produjeran, por urgencia de la necesidad, sobre la organización de la policía, portación de armas, uso indebido de facultades judiciales, vagancia y mendicidad, salteadores de caminos y ladrones. Enseguida se fueron dictando algunas leyes aisladas de organización sobre turno de los juzgados penales, ejecución de sentencias, reglamentos de cárceles". (42)

La independencia política mexicana, a pesar de su federalismo constitucional, no había llegado aún con verdadera fortaleza jurídica a México que seguía viviendo en la unidad legislativa representada por el derecho penal colonial, aunque menos inhumano en todos sus ámbitos de aplicación.

Durante esta época, donde existía un vacío legislativo en materia penal, no se encontraban verdaderas disposiciones sobre la penalidad que debería recibir tanto el sujeto activo del delito -

-----  
42.- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 5ta. Edición. - Editorial Porrúa. México 1991. pag. 284.



y por consiguiente las agravantes como atenuantes, por la forma de realizar el delito de robo, quedaban al libre albedrío del -- juezador, imperando con ello injusticias y deformaciones en la in- terpretación del derecho, que aunque incipiente, lleno de defi--- ciencias y errores que hacían inaplicable las normas penales de - aquella época.

#### 2.2.4. El delito de robo en lugar cerrado en los códigos penales- de 1871, 1929 y 1931.

Los Códigos de 1871 y de 1929, atendiendo al lugar en que se cometa el robo, establecían reglas especiales de agravación para- tres circunstancias diferentes; edificios habitados, edificios o- piezas no habitados ni destinados para habitarse y lugar cerrado- Dentro de este sistema, se limitaba el concepto de parque o lugar cerrado a todo terreno que no tiene comunicación con un edificio- ni está dentro del recinto de éste, y que para impedir la entrada se halla rodeado de fosos, de enrejados, tapias o cercas, aunque- éstas sean de piedra suelta, de madera, arbustos, magueyes, órga- nos, espinos, ramas secas o de cualquier otra materia. (segunda - parte del artículo 386 del Código Penal de 1871). El Código vigen- te suprimió la mención especial de los edificios o cuartos no ha- bitados ni destinados a habitación, porque gramaticalmente son lu- gares cerrados, y omitió también dar una definición ficticia de - éstos, para abandonar su concepto al significado gramatical de és- te.

-----

Algunos de los tribunales, ante la ausencia de una definición legal de lugar cerrado, han afirmado que dentro del concepto no pueden comprenderse las edificaciones sino sólo los terrenos - circundados en cualquier forma, afirmando que cuando se trata de definir conceptos jurídicos no precisados por el Código vigente, - debe acudir el juzgador a los códigos anteriores, a fin de determinar cuál era en ellos la definición del punto en cuestión y que en consecuencia, debe entenderse por esos lugares exactamente lo que prescribía la segunda parte del artículo 386 del código penal de 1871. Esta interpretación, por respetable que sea, deja sin su suficiente represión a aquellos peligrosos robos en que el ladrón, - sea furtivamente o por medio de la violencia en las cosas, se introduce en bodegas, establecimientos comerciales, museos, fábricas, etc.

Claro es que no basta que el delito se cometa materialmente en esos sitios, pues la costumbre jurisprudencial mexicana, con un magnífico sentido interno de la calificativa, ha resuelto sistemáticamente que cuando el ladrón tiene libre acceso al lugar en que comete el delito de robo, no habrá lugar a la agravación de penalidad, porque la calificativa, aparte del elemento objetivo: sitio en que se cometió el robo, supone un elemento de antijuricidad, o sea, que el ladrón se haya introducido ilícitamente, por decirlo así, allanando o violando el lugar previsto por la ley.

Para una certera interpretación, no puede acudir a una simple relación histórica de nuestros antecedentes legales, porque -

la actual legislación ha cambiado radicalmente el alcance de la -  
calificativa, no pudiendo servir, explicarla, derogados preceptos  
legales dictados en su tiempo para resolver reglamentaciones dis-  
tintas. La definición ficticia de lugar cerrado de nuestros vie--  
jos textos (aparte de los defectos generales de todo sistema que--  
dentro del derecho penal se aparta de la realidad de los fenóme--  
nos), se justificaba en la época de su vigencia porque las mismas  
codificaciones reglamentaron por separado otros casos de lugar ce-  
rrado, no contenidos en su falsa definición; por ejemplo, los co-  
metidos en edificios o cuartos no habitados ni destinados a habi-  
tación.

## CAPITULO III

### ANALISIS DEL DELITO DE ROBO.

#### 3.1. Concepto legal del delito de robo.

El concepto legal del delito de robo, podemos encontrarlo en el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, que -- textualmente dice: "Comete el delito de robo, el que se apodera -- de una cosa mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella, conforme a la ley".

En esos términos, también algunos Códigos Penales de la República Mexicana así lo conceptúan, como el Código Penal de Baja California (artículo 318); Chiapas (artículo 306); Distrito Federal (artículo 367); Durango (artículo 183); Guanajuato (artículo 265) Puebla (artículo 366); Queretaro (artículo 182); Sonora (artículo 294); Veracruz (artículo 173); y, Zacatecas (artículo 317).

También la doctrina penal se ha encargado de elaborar definiciones, expresando que el delito de robo "consiste en el apoderamiento ilícito de un bien mueble, en desapoderar, en desposeer de la cosa a quien la tiene en su poder a título de dueño o poseedor para trasladarla a la esfera material de poder del activo". (43)

43.- Osorio y Nieto, César Augusto. La averiguación previa. 5ta.- Edición. Editorial Porrúa México 1990. pag. 342.

O bien, que consiste en el apoderamiento de una cosa mueble-ajena, con ánimo de lucro, empleándose la fuerza sobre la cosa o persona.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al concepto del delito de robo nos dice lo siguiente: "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". (44)

Tanto el concepto legal, doctrinal y jurisprudencial con antelación expuestos sobre el delito de robo son jurídica y categóricamente ciertos y aceptados sin objeción alguna.

### 3.2. Elementos materiales del delito de robo.

Del mismo concepto del delito de robo que menciona el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México se desprenden -- los elementos que componen el mismo ilícito penal en estudio, como son: a) Apoderamiento; b) cosa mueble; c) cosa ajena; d) sin - derecho; y, e) sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella.

En este orden de ideas, La Suprema Corte de Justicia de la - Nación dice lo siguiente: "Los elementos constitutivos del cuerpo

-----  
44.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo IV.- pag. 327.

del delito de robo, en los que consiste su realización objetiva o externa, son: a) El apoderamiento; b) De una cosa mueble ajena; - c) Que el apoderamiento se efectúe sin derecho; y, d) Que el apoderamiento se efectúe sin consentimiento de las personas que pueden disponer de la cosa con arreglo a la ley". (45)

El Código Penal Federal define el delito de robo, expresando que lo comete quien 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. De acuerdo con esta disposición legal se requiere para que pueda configurarse la especie criminosa de que se viene hablando; a) El apoderamiento; b) de una cosa; c) -- que la cosa sea mueble; d) que la cosa sea ajena; e) que el apoderamiento se lleve a cabo sin derecho; y, f) que se realice sin consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa conforme a la ley. La doctrina reconoce como elemento primordial que tipifica al robo, la acción de apoderamiento, ya que es el que le imprime su fisonomía peculiar que lo diferencia de otros ilícitos contra la propiedad.

Una vez expuestos los elementos constitutivos que integran el delito de robo, y en ese mismo orden en que aparecen, a continuación su análisis jurídico.

### 3.2.1. El apoderamiento.

45.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo II.- pag. 797.

El apoderamiento parece ser un elemento de carácter puramente objetivo, ya que entraña la toma o aprehensión de una cosa.

Así, el hecho mismo de apoderarse de una cosa, significa hacerse uno el dueño de una cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder; es mas, es adueñarse de la misma.

Por tanto, el apoderamiento en su ámbito jurídico significa que el sujeto activo (ladrón) tome posesión material de una cosa y la ponga bajo su mas estricto control personal; de tal manera que se asuma la posesión de la misma, pero afectando su posesión que pertenece a otra persona, ya que cuando se habla de apoderamiento de una cosa se desapodera de ella a quien la tiene, es decir, el apoderamiento entraña una agresión a la posesión.

El maestro Mariano Jiménez Huerta, realiza el estudio del -- apoderamiento, el cual lo considera el núcleo del tipo puesto que el diccionario de la academia española da el significado de "ponerla bajo su poder", pero el maestro analiza acertadamente esta situación en la que pueda ponerla bajo su poder, "anteriormente debió estar la cosa robada en su poder de otra persona para que se pueda obtener a la perfección el delito". (46)

Existen varias teorías que hablan del apoderamiento y que se describen a continuación:

-----  
46.- Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano. 3ra. Edición. Editorial Porrúa. México 1977. pag. 27

La teoría más antigua habla del apoderamiento por tocamiento o *contrectatio*, y es cuando el sujeto activo del delito ha tocado la cosa mueble, desde ese momento se considera que ya existe aprehensión de la cosa, por lo que con esta teoría no estamos de --- acuerdo, en virtud de que no sólo basta tocarla, porque si así -- fuera, las Agencias del Ministerio Público estarían saturadas con robos por el solo tocamiento, aunque no haya sido con la inten--- ción de apoderarse del objeto.

Existe otra teoría denominada *Amatio*, y la cual para poder - entenderla, es también conocida como de la remoción, y es que exi ge que la cosa robada no se encuentra en el mismo lugar en que se encontraba antes de cometerse el delito, (remoción preparatoria), quita para poder robar (remoción definitiva) lo traslada para po- der también robarla.

La teoría de la *ablatio*; es complemento de la *amatio* y seña- la que para que el robo se considere consumado es necesario:

- a) Que la cosa robada sea transferida de un lugar a otro por el sujeto activo del delito.
- b) Que la transferencia sea consecuencia absoluta de una ac- ción volitiva del inculpaado.

La teoría de la *illatio*, es en la que existe la traslación - de la cosa mueble robada a un lugar designado por el objeto acti- vo del delito, donde estará bajo su custodia y seguridad.

-----



Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación dice:-  
"El apoderamiento en el robo no es sino la acción por el cual el agente activo del delito toma la cosa que no tenía, privando así del objeto a su propietario o detentador legítimo". (47)

### 3.2.2. La cosa mueble.

El término "cosa" tiene varios significados, así, se entiende por cosa todo lo que existe en el universo, sea material o imaterial, creación de la naturaleza o abstracción del ingenio humano; toda cosa es algo que ocupa la atención del hombre y que -- puede serle útil o perjudicial, pero que siempre es susceptible de entrar en sus concepciones.

En el área jurídica, que es el que nos interesa, la cosa es una realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser materia considerada como bien jurídico; pero esta concepción tan generalizada es magistralmente superada por Manzini quien dice que cosa "es toda entidad material individualizada y susceptible de detención, teniendo cualquier valor que la caracteriza como un bien patrimonial". (48)

De esta manera, el bien patrimonial es todo objeto susceptible

-----  
47.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo XXX. pag. 1745.

48.- Cit. por López Martínez, José. Derecho civil. Editorial Play de. Buenos Aires. pag. 54.

ble de propiedad particular, es decir, lo que por su naturaleza y por no haber una disposicion legal que se oponga en su caso, puede pertenecer a una persona en exclusiva. Así, las cosas son bienes particulares en el sentido jurídico no cuando son útiles a -- las personas sino cuando son apropiadas.

Por tanto, las cosas deben reunir ciertos requisitos para tener tal calidad, como son; a) estar determinada o poder determinarse en cuanto a su especie, esto es, que pueda precisar su propia naturaleza; b) existir en la naturaleza, es decir, que no sea meramente ilusoria; c) estar en el comercio, lo cual supone que -- tenga el carácter de objeto jurídico. También debe contar con -- ciertas exigencias, como son, primeramente, que sea posible, lo -- que significa que sea realizable dentro del orden físico; y, se--gundo, que sea lícito, o sea, dentro de una orden legal. Entonces la cosa es un objeto corporal susceptible de tener un valor econó--mico.

De esta manera, para el derecho penal, debe estimarse como -- "cosa", a cualquier objeto material susceptible de apropiación y con valor económico o efectivo, lo cual implica tres atributos: -- a) Corporeidad; b) Valor económico o efectivo; y, c) susceptible de apropiación. Corpóreo, porque debe ocupar lugar en el espacio o en la naturaleza. Tener un valor económico que se traduce en -- una determinada cantidad de dinero, o no, como las cartas familiares, fotografías personales, entre otros. Y ser susceptible de -- apropiación, cuando estén en el comercio y sean físicamente posi-

bles.

Ahora bien, la calidad mueble de la cosa, ha sido campo de estudio de los civilistas, ya que es considerado como tal, los bienes que, sin alterar su naturaleza, pueden ser trasladados de un lugar a otro, bien sea por fuerza propia o por medio de una fuerza exterior extraña.

A pesar de esto, lo que interesa verdaderamente para la configuración del robo, es que la cosa en sí sea susceptible de apoderamiento, que por sus características físicas y materiales permita una toma material, con lo que bastará para ser considerado como mueble para los efectos del derecho penal, no importando que la cosa esté incorporada a un bien inmueble, si como consecuencia de la acción humana es posible el desprendimiento y apoderamiento de la misma.

De esta manera tenemos, en definitiva, que son objeto del delito de robo todas las cosas susceptibles de ser removidas materialmente por el hombre o sujeto activo del ilícito penal del lugar en que se encuentran.

### 3.2.3. La cosa ajena.

La cosa, además de mueble debe ser ajena; esto es, no sea propia de quien realiza el apoderamiento, en este sentido, constituye en su esencia jurídica un ataque dañoso al patrimonio de

su poseedor o de su legítimo titular.

En este orden de ideas, acertadamente apunta el maestro Francisco González de la Vega que "la locución "cosa ajena", empleada por la ley al tipificar el robo, sólo puede tener una interpretación racional; la de que la cosa objeto del delito no pertenezca al sujeto activo. Para que se de 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 pertenece al autor". (49) Así -- pues, la ajeneidad de cosa mueble en calidad de apoderamiento, debe ser una cosa que no pertenezca al sujeto activo del delito y -- sobre el cual categóricamente no ejerce derechos posesorios, ni -- mucho menos título de legítimo propietario.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos dice lo siguiente: "Para la configuración del delito de robo no es requisito indispensable el que se sepa con certeza quien es el -- propietario o poseedor del bien mueble objeto del apoderamiento, -- ya que basta para ello, con que se llegue a la certidumbre jurídica de que los objetos muebles materia del delito, no correspondían legalmente al detentador". (50) Así mismo continúa diciendo: "De acuerdo con la interpretación que se ha dado al término "cosa ajena", contenido en el artículo 324 del Código Penal para el Es-

49.- González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 23a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1990. pag. 175.

50.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época. Tomo CXXV pag. 631.

tado de Guanajuato y 367 de la ley sustantiva penal para el Distrito federal, la locución significa exclusivamente que la cosa - objeto del ilícito, no pertenece al sujeto activo, sin importar - quien sea su legítimo dueño o poseedor". (51)

#### 3.2.4. Apoderamiento sin derecho.

Este elemento constitutivo del delito de robo citado al rubro, en forma unánime la doctrina penal mexicana ha considerado - que no es indispensable que esté incluido en el tipo penal que lo compone, ya que todos los delitos presuponen la antijuricidad de la conducta.

De este criterio participan los maestros Celestino Porte Petit, Mariano Jiménez Huerta, Antonio P. Moreno, y Francisco González de la Vega; este último afirma acertadamente que la "mención que hace nuestro código al describir el robo exigiendo para su integración que el apoderamiento que realice sin derecho es innecesaria y, en cierto sentido, tautológica, puesto que la antijuricidad es un integrante general de todos los delitos, cualquiera que sea su especie". (52) Por tanto, también nosotros afirmamos y -- nos adherimos a este criterio en el sentido y en la inteligencia de que el elemento "sin derecho" no es un elemento privado del delito de robo, sino del delito en general.

-----  
51.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo CV.- pag. 2428.

52.- González de la Vega, Francisco. Op. Cit. pag. 179.

### 3.2.5. Apoderamiento sin consentimiento.

La expresión a que alude el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México y que dice "... y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella, conforme a la ley". Representa y es un elemento típico, es un requisito necesario para la existencia del delito de robo, de acuerdo con lo preceptuado en el numeral transcrito, pudiéndose presentar el "sin consentimiento" sin violencia, con violencia física o moral, estaríamos frente a un tipo penal de robo que la doctrina penal denomina robo -- complementado, subordinado o circunstanciado calificado.

En este caso, se pueden presentar tres hipótesis como son: - a) Contra la voluntad libre, verbal o expresa del sujeto pasivo, lográndose el apoderamiento por el empleo de la violencia física o moral contra quien resiente la disminución de sus cosas patrimoniales; b) contra la voluntad del sujeto pasivo, pero sin el empleo de la violencia física o moral, sino a través de habilidades o maniobras del sujeto activo; y, c) la ausencia de voluntad de la víctima, sin consentimiento ni intervención de éste, cuando el robo se comete furtivamente.

A contrario sensu, no es ilícito el apoderamiento si se hace a través del consentimiento del poseedor o propietario de la cosa quien conforme a derecho es el único facultado para otorgarlo.

-----

### 3.3. Sujetos y bien jurídico tutelado.

En el delito de robo los sujetos lo componen el sujeto activo y el sujeto pasivo, y dado que el mismo precepto que tipifica este delito en el Código Penal para el Estado de México, no exige calidad alguna a los sujetos, son comunes o indiferentes, o también denominados no calificados.

El sujeto activo puede serlo cualquier persona física, y por ninguna causa puede serlo una persona moral, en atención de que únicamente una persona física puede ser responsable penalmente, toda vez que solamente los seres humanos incurren en la comisión de un delito, ya que son los únicos que tienen la capacidad de entender y querer en el ámbito del derecho penal.

En cuanto al sujeto pasivo, puede serlo tanto una persona física o moral, toda vez de que pueden ser titulares del bien jurídico tutelado por la norma jurídico-penal.

Sobre el sujeto pasivo del delito de robo, el maestro Jiménez Huerta plantea una problemática con su respectiva solución al señalar que "... preciso es distinguir entre sujeto pasivo de la conducta y sujeto pasivo del delito. El primero lo es la persona a quien se arrebató la cosa; el segundo, la que tenía sobre ella un poder de disposición". (53) Esto viene a significar que el su-

-----  
53.- Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. pag. 23.

jeto pasivo de la conducta es la persona que directamente resiente la conducta típica del delito de robo; mientras que el sujeto pasivo del delito es la persona que resiente la afectación patrimonial por el delito cometido sin que directamente haya padecido o resentido la conducta típica del delito.

El patrimonio, es el bien jurídicamente tutelado en el delito de robo, sin embargo, este concepto se ha cuestionado doctrinalmente en un minucioso análisis jurídico, sobre los límites y alcances del concepto de patrimonio que sustenta la corriente civilista que en ciertos aspectos se contrapone al patrimonio en el Derecho penal, a lo cual haremos una visión panorámica sobre estas corrientes para comprender el concepto de patrimonio en la ley penal.

El patrimonio no está definido en el Código Civil para el Estado de México. Es más bien un concepto doctrinal y abstracto para poder entender determinadas relaciones, límites y alcances del mismo.

Las cosas, los bienes, son tomados en cuenta por el derecho en cuanto al hombre puede sacar provecho de ellos. Todo hombre tiene a su disposición diversas cosas sobre las cuales tiene derechos privativos. El conjunto de estas cosas es su patrimonio. Pero como también tiene obligaciones y los bienes que tiene responden a esas obligaciones, éstos pueden ser vendidos por sus acreedores. Por tanto, para la composición del patrimonio hay que te--



ner en cuenta no sólo el activo (conjunto de cosas), sino también el pasivo (obligaciones) que necesariamente disminuye el activo.

En cuanto al patrimonio, existen dos corrientes civilistas - que se encargan de esclarecer este concepto, el que en esencia - brevemente se expone.

a) La Clásica o subjetivista, la cual considera al patrimonio como reflejo de la personalidad y que es una noción abstracta distinta de los elementos que la componen y que comprende derechos y obligaciones y la aptitud para adquirirlos. Según esto: -- 1.- Solamente las personas pueden tener patrimonio; 2.- Toda persona tiene un patrimonio; 3.- nadie puede tener mas de un patrimonio; y, 4.- el patrimonio es inseparable de la persona. Hay en esta teoría cierta confusión de patrimonio con capacidad.

b) La objetivista económica o de los patrimonios sin sujeto, porque consideran el patrimonio con individualidad propia sin tomar en cuenta que esté unida o no una persona, o sea, el patrimonio representa una función social, y la realidad jurídica se constituye por deberes que resultan de las normas jurídicas y que son organizados por una red de competencias.

Ambas teorías o corrientes son incompletas porque toman en consideración sólo un aspecto del patrimonio. Tomando en cuenta - estos dos aspectos define el tratadista español Castán Tobeñas al patrimonio como el "conjunto de derechos o, mejor, aún, de rela--

ciones jurídicas activas y pasivas, que pertenecen a una persona y son susceptibles de estimación pecuniaria". (54)

En cierto modo, el patrimonio forma una universalidad. Se entiende por tal una masa de bienes que componen un todo (activo y pasivo). Tienen cohesión porque sus elementos se renuevan por cambio de los elementos que lo componen y porque se puede transmitir como un todo, sólo por causas de muerte. Los bienes pueden entrar y salir sin que cambie la atribución jurídica del patrimonio; el bien que entra toma el lugar de el que sale o una sale sin que -- otro entre o viceversa.

La determinación del patrimonio es indispensable en muchos casos pero principalmente porque una persona responde de todas -- sus deudas con su patrimonio y porque ese patrimonio, en masa, es el que va a pasar a los herederos cuando fallezca el titular.

Por tanto, forman parte del patrimonio los siguientes derechos; 1.- Los relativos a la apropiación o derechos sobre las cosas (derechos reales); 2.- Los que permiten exigir servicios a -- otro (derechos de crédito u obligaciones); y 3.- Los provenientes de la posesión.

Ahora bien, para la doctrina penal no es satisfactorio el --  
-----

54.- Custán Tobeñas, José. Derecho civil español Común y Foral. - Tomo I. 2da. Edición. Editorial Reus. Madrid. 1971. pag. 162

concepto de patrimonio tanto en su extensión como en su límite sobre las cosas que señalan los civilistas; sino que el patrimonio para el derecho penal merece otro tratamiento, claro está, también sin alejarse en definitiva de los lineamientos generales que señala el Derecho Civil sobre el patrimonio.

De esta manera, acertadamente apunta el maestro Mariano Jiménez Huerta que "... la tutela penal en el delito de robo se proyecta rectilíneamente sobre aquellas cosas de naturaleza mueble que integran el acervo patrimonial, en tanto en cuanto dichas cosas muebles están en poder del titular de dicho patrimonio. Es, pues, el poder de hechos que se tiene sobre las cosas muebles o la posesión de las mismas, el interés patrimonial que se protege en este delito, habida cuenta de 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... 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 conservar". (55)

En ese mismo sentido se pronuncia el tratadista Francisco Pavón Vasconcelos al afirmar que "... penalmente, el concepto civilista resulta no sólo estrecho sino inadecuado, pues únicamente la parte activa del patrimonio puede ser afectada por las accio--

-----  
55.- Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. pag. 25

nes típicas que conforman delitos patrimoniales y el valor económico del objeto del delito, como sucede específicamente en el robo". (56)

Sobre esta problemática que presenta el concepto de patrimonio para la esfera del derecho penal, coincidimos con las autorizadas opiniones de los autores citados. De tal manera, podemos -- afirmar que al incorporarse el concepto de patrimonio al Código Penal para el Estado de México, se tuvo que ajustar a la línea de la materia penal, a lo cual se interpreta en función del bien jurídico protegido penalmente, es decir, la forma de protegerlo y la severidad o drasticidad de la consecuencia prevista para la -- violación de la norma jurídica penal. Así, por ejemplo, en el Código penal para el Estado de México, dentro de los tipos contra -- las personas en su patrimonio, figura el delito de robo, esencialmente en función del valor intrínseco de la cosa robada; pero si la cosa no es susceptible de ser valuada o estimable en dinero no por ello el delito de robo desaparece como delito contra el patrimonio, lo que se pone de relieve que el concepto jurídico penal de patrimonio es diferente.

Por tanto, se deduce, el patrimonio es protegido penalmente con una idea diferente a la del derecho civil, a pesar de que en ambas ramas del derecho se use el mismo concepto o término: ocu-----

56.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Comentarios de Derecho Penal. 5ta. Edición. Editorial Porrúa. México 1982. pag. 13.

re que cada una de ellas le da al patrimonio una especial significación y lo caracteriza conforme a sus motivos y fundamentos de protección

En definitiva, el patrimonio que se protege penalmente es el que se relaciona con los bienes patrimoniales de mayor jerarquía, es decir, aquellos bienes valubles en dinero comercialmente y -- que disminuyen directamente el patrimonio del sujeto pasivo, pues no todos los aspectos quedan amparados por la tutela penal, lo -- cual significa en otras palabras, que esos bienes de apoderamiento ilegal son valorizados solamente en dinero, pues no es lo mismo el robo y venta de una joya de oro, que un simple aparato eléctrico, que obviamente su cuantía lo dice todo. Así también, la tutela penal del patrimonio no podrá ser el mismo cuando se suscite el robo de unas cartas sentimentales de carácter, que el robo de documentos bancarios pagaderos al portador.

#### 3.4. Tipicidad y Antijuricidad.

En cuanto a la tipicidad del delito de robo, afirma el autor Francisco Pavón Vasconcelos, que "si se aplica el concepto que sobre tipicidad ha elaborado la dogmática del delito, habrá tipicidad en el robo, cuando la conducta encuentre perfecto encuadramiento o adecuación al tipo descrito en el artículo 367 del Código Penal Federal". (57) Esto es, que no compartimos esta opinión,

-----  
57.- Ibidem. pag. 31.

pues no basta la simple conducta típica como es el apoderamiento para que se configure el delito de robo, sino que debe ajustarse a lo dispuesto por el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, lo cual significa que el apoderamiento debe recaer sobre una cosa mueble ajena, sin derecho y sin consentimiento del bien jurídicamente tutelado por la norma penal. Por consiguiente, si no se reúnen esos elementos constitutivos en su conjunto no existiera tipicidad para configurar el delito de robo.

Con respecto a la antijuricidad, el apoderamiento de la cosa ajena mueble ha de ser ilícita penalmente, o contraria a lo que constituye la norma jurídica-penal. Por tanto, una conducta es antijurídica cuando siendo típica no hay favor del sujeto activo -- una causa de justificación. De tal manera, en el delito de robo -- habrá antijuricidad cuando habiendo adecuación a lo descrito por el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, no exista una causa de licitud autorizada por la propia ley penal.

### 3.5. Culpabilidad y Punibilidad.

No cabe duda alguna y en este sentido la doctrina penal ha coincidido que el robo es un delito de necesaria comisión dolosa y requiere no sólo el dolo genérico, consistente en representar y querer el apoderamiento, sino además el dolo específico, que consiste en el ánimo de dominio, disponer para su provecho o de terceros de la cosa ajena mueble objeto del apoderamiento.

-----

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho lo siguiente: "Confesado el apoderamiento, la intencionalidad delictuosa se presume, salvo prueba en contrario". (58) "Respecto al delito de robo, una vez comprobado el cuerpo del delito, se presume legalmente la existencia de la intención dolosa, salvo -- prueba en contrario". (59)

Jurídicamente es inaceptable la existencia de la culpa en el delito de robo, debido a la esencia misma del dolo genérico y -- del dolo específico impiden tal forma de culpabilidad. Dicha afirmación está sustentada en el criterio que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los siguientes términos: "El delito de robo, siempre va acompañado de intención dañada, por lo que jamás puede ser cometido por culpa o imprudencia". (60)

Respecto a la punibilidad del robo simple, el artículo 298 - del Código penal Para el Estado de México contempla las siguientes sanciones: "... I.- De seis meses a dos años de prisión o de tres a quince días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de quince veces el salario mínimo; II.- De uno a cuatro años de prisión o de quince a noventa días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de quince a noventa días el salario mínimo; III. De dos a seis años de prisión y de noventa a trescientos días multa cuando el valor de lo robado exceda de noventa pero no de ----

58.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo CXII pag. 1624.

59.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo CIX. pag. 1219.

60.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo XL.- pag. 278.

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

Para la aplicación de este artículo, se considera el salario mínimo diario general que corresponda al día en que se consume el delito en la zona económica de su ejecución".

Dicha penalidad se caracteriza fundamentalmente en que las dos primeras fracciones contienen penas alternativas, mientras -- que en las restantes no. La pena que fija el legislador va de -- acuerdo con la cuantía de lo robado tomando como base para la san ción el salario mínimo general vigente en el lugar y en el momento de la comisión del delito. Dado que se trata de un delito pa-- trimonial resulta obvio que debe existir un daño o afectación pa-- trimonial para el sujeto pasivo, en tanto existe un beneficio ilf cito patrimonial para el sujeto activo.



## CAPITULO IV.

### DEL DELITO DE ROBO EN LUGAR CERRADO.

#### 4.1. Concepto de lugar cerrado.

Lugar cerrado, de acuerdo con la significación gramatical -- del término, es el sitio cuya entrada se encuentra cubierta. Lugar cerrado será por lo tanto, "cualquier sitio o localidad cuya entrada o salida se encuentren interceptadas". (61)

Gramaticalmente tienen ese carácter los edificios, cuartos, aposentos o sitios donde las personas no tengan un libre acceso -- por estar estos interceptados; teniendo también ese carácter los parques, corrales o terrenos aislados por valladares de cualquier material.

El código penal de 1871 en su artículo 381, enumeraba las -- circunstancias, que además de la violencia califican al delito de robo; "Además de la pena que le corresponda, conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente de tres días a tres años de prisión, en los casos siguientes: ... I.- Cuando se cometa el delito en un lugar cerrado; ...".

Así mismo, sancionaba con prisión de dos años, el robo com-  
-----  
61.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. pag. 113.

tido en un parque u otro lugar cerrado o en un edificio o pieza - que no estén habitados o destinados para habitarse y defina al - parque o lugar cerrado como "todo terreno que no tiene comunica- ción con un edificio, ni está dentro del recinto de éste, y que - para impedir la entrada se halla rodeado de fosos, de enrejados, - tapias o cercas, aunque éstas sean de piedra suelta, de madera, - magueyes, órganos, espinos, ramas secas o de cualquier otra mate- ria".

Por otra parte, penaba con cinco años de prisión el robo de edificio, vivienda, aposento o cuartos habitados o destinados para la habitación, o en sus dependencias.

Bajo el nombre de edificio, vivienda, aposento o cuartos des- tinados para habitación, se comprende, no sólo los que están fi- jos en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la ma- teria de que están contruidos.

Elmase dependencias de un edificio, establecía el artículo- 389, los patios, corrales, caballerizas, cuadras y jardines que - tengan comunicación con la finca, aunque no estén dentro de los - muros exteriores de ésta y cualquiera otra obra que esté dentro - de ellos, aun cuando tenga su recinto particular.

Lo dispuesto anteriormente por el Código de 1871, lo resumio el Código de 1931 en la fracción I del artículo 381, suprimiendo-

las definiciones de los códigos anteriores.

En una reforma posterior, siendo ésta en el año de 1946, se trató de precisar el concepto de lugar cerrado y dependencia de un edificio por las confusiones y errores que los jueces y tribunales estaban incurriendo en la interpretación de la fracción I del artículo 381.

En los términos de la reforma, llámense dependencias de un edificio: los patios, garages, corrales, caballerizas, azoteas, cuadras y jardines que tengan comunicación con la finca, aunque no esté dentro de los muros exteriores de ésta y cualquiera otra obra que esté dentro de ella, aun cuando tenga un recinto particular.

Por lo que toca al concepto de lugar cerrado y no parque o lugar cerrado, se estableció que era todo sitio que materialmente lo esté (entre otros los automoviles, camiones, etc.), y los terrenos a que se refería la legislación anterior.

En reformas posteriores, se ha llegado a la redacción del actual artículo 381, que no define lo que debe entenderse por lugar cerrado, abandonando a la jurisprudencia su concepto, que en tesis jurisprudencial, vuelve al concepto del Código de 1871, al establecer "Robo en lugar cerrado.- Si la ley penal respectiva no define lo que es lugar cerrado, debe recurrirse al significado --

gramatical del vocablo o a los precedentes legislativos que definen esa agravante, y la Corte ha estimado que sólo debe entenderse por lugar cerrado el que no tenga comunicación con un edificio ni esté dentro del recinto de éste, y que para impedir la entrada haya sido rodeado por enrejados, fosos o cercas, aun cuando sean de piedra suelta, plantas espinosas, ramas secas o cualquier otra materia". (62)

Sin embargo, no puede estimarse como lugar cerrado, si al mismo tiene acceso el público, aun cuando, si los hechos ocurren cuando ha sido cerrado, debe tomarse en cuenta esta calificativa así por ejemplo; el robo de un museo fuera de las horas en que está abierto al público, en oficinas, fabricas, bodegas, etc; fuera de las horas de labor, debe de considerarse como robo en lugar cerrado.

Así mismo, reconoce lo anterior la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las resoluciones que a continuación mencionamos:

"robo en lugar cerrado.- Si el quejoso tiene la condición de trabajador en un taller, subtrae del centro de trabajo cierta cantidad de dinero en horas no laborables, el robo así cometido debe de estimarse en lugar cerrado, pues si bién es cierto que por su condición de trabajador tiene libre acceso al lugar donde-----

62.- Jurisprudencia 968. Compilación de falos de 1917 a 1954. Tomo CXVIII. pag. 1,767.

presta sus servicios, tal libertad no debe considerarse de manera irrestricta, pues si el quejoso admite que salió del taller al -- concluir sus labores y regresó horas despues a robar, su irrup-- ción al local donde trabajaba ya no está libremente franquzada, - por la que la autoridad responsable al estimar el robo cometido, - no viola garantías individuales". (63)

"Robo en lugar cerrado.- Legislación Penal para el Estado de Chihuahua. Acreditando en el proceso que el quejoso cometió el ro bo en un establecimiento comercial, y para introducirse destruyo- una ventana, tal actuación de hecho hace aplicable el caso del ar tículo 359 del Código de Defensa Social, porque si bien es cierto que a una cervecería tiene acceso el público, también lo es, que- esto acontece con el horario fijado para dichos sitios". (64)

"Robo en lugar cerrado.- Legislación de Puebla. Si se comete un robo en un local que por su destino tiene que permanecer cerra do en la noche, al tratarse de jaula o puesto en un mercado en -- donde un comerciante almacena sus mercancías, y si además tiene - dicho puesto una persiana que intercepta su entrada o salida y -- asegura con candado en su exterior, el infractor se hizo acreedor a sanción por robo simple, más el aumento por circunstancias de - lugar o robo calificado sin calcularsele garantías, ya que dicha- localidad, se considera técnicamente como lugar cerrado". (65)

-----  
63.- Primera Sala. Boletín 1962. pag. 543.

64.- Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. volumen - LXXXVIII. pag. 42.

65.- Primera Sala. Boletín 1961. pag. 149.

En el Código Penal para el Estado de Puebla, en su artículo 380 nos dice: "Ademas de la sanción que le corresponda al delincuente conforme al artículo 374, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión, en los casos siguientes: ... III.- Cuando se cometa el delito en lugar cerrado o en casa, edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, comprendiéndose en esta denominación, no sólo los que están fijos en la tierra, sino también los movibles, sean cual fuere la materia de que estén contruidos o en sus dependencias".

Así mismo, en el artículo 382 del mismo ordenamiento nos dice: "para los efectos de la fracción III del artículo 380: ... -- II.- Llámase lugar cerrado todo sitio que materialmente lo esté y todo terreno que no tiene comunicación con un edificio, ni está dentro del recinto de éste y se encuentra rodeado de fosos, enrejados, tapias o cercas, aunque éstas sean de piedra suelta, de madera, arbustos, magueyes, órganos, espinos, ramas secas o de cualquier otra materia".

De lo anterior podemos observar que la penalidad del robo en lugar cerrado, se equipara al igual que el robo cometido en casa-habitación, edificio, vivienda o cuarto que estén habitados además de las sanciones impuestas para el robo simple, así mismo proporcionándonos un concepto de lo que debe entenderse por lugar cerrado".

-----

El Código Penal vigente para el Distrito Federal, en su artículo 381, dice: "Además de la pena que le corresponda conforme a los artículos 370 y 371, se aplicarán al delincuente hasta cinco años de prisión, en los casos siguientes: I.- Cuando se cometa el delito en un lugar cerrado;...".

Y, en su artículo 381 bis, dice: "Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse se aplicarán de tres días a diez años de prisión al que robe en edificios, viviendas, aposentos o cuartos que estén habitados o destinados para habitación, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que están fijos en la tierra, sino también los móviles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos...".

El actual código penal, a diferencia de los de 1871 y 1929, no establece ningún concepto de lo que debe entenderse por lugar cerrado, dejando a los tribunales determinar, a través de sus fallos, el alcance del mismo; sin embargo la penalidad ha aumentado hasta cinco años de prisión más lo que resulte del robo simple.

En lo que se refiere al artículo 381 bis, por edificio, vivienda, aposento o cuarto habitado o que estén destinados para habitación, se deben entender aquellas localidades que se destinan precisamente a servir de morada a una o varias personas que en ellas establezcan su domicilio, aún cuando en forma accidental se ausenten.

-----

De acuerdo a lo anterior, la penalidad en el delito de robo en lugar cerrado varía a lo que es el delito cometido en casa habitación, vivienda, aposento o cuarto habitado, pues el lugar de ejecución agrava supuestamente la penalidad. El maestro González de la Vega, interpretando el precepto afirma que el aumento de la penalidad se debe a la inviolabilidad del domicilio, dirigiéndose al delito cometido en casa habitación, edificio, aposento o cuarto destinado para habitarse, opinión con la cual el maestro Jiménez Huerta, mediante una interpretación teleológica, con la que estamos de acuerdo, al afirmar que: "Lo que adouiere relieve y contorno en la valorización penalística, es la lesión inferida al bien jurídico de la inviolabilidad del domicilio o de la heredad cerrada, por el hecho de irrumpir el ladrón en el interior de la morada o heredad ajena para perpetrar el robo, máxime si se tiene en cuenta que en estos robos, en un "prius" cronológico, en que el ladrón irrumpa al interior del lugar cerrado o del asilo inviolable que implica la morada". (66)

El Código Penal vigente para el Estado de México en su título Cuarto de los Delitos contra el Patrimonio, en el capítulo I - destinado a la reglamentación del robo, no existe tipificación alguna en donde se adecúe la conducta "el delito de robo en lugar cerrado, ya que en opinión a todo lo anteriormente expuesto, existen elementos de antijuricidad que son evidentes, dejando por lo tanto en desprotección el robo cometido en bodegas, centros comer-----

66.- Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. pag. 47.



ciales, museos, fábricas, locales comerciales, ya sean fijos o móviles, etc. ya que la penalidad del robo cometido en un lugar cerrado en el Estado de México, es equiparada a la del robo simple.

#### 4.2. La premeditación en el robo en lugar cerrado.

"Etimológicamente analizada, premeditación es una palabra -- compuesta, en la que el sustantivo meditación indica juicio, análisis mental en que se posan y miden los diversos aspectos, modalidades o consecuencias de un propósito o idea; el uso del prefijo "pre" indica anterioridad, que la meditación sea previa. Aplicada a los delitos, la premeditación es una circunstancia subjetiva, por la que el agente resuelve, previa deliberación mental, previo pensamiento reflexivo, la comisión de una infracción". (67)

El artículo 251 del Código penal para el Estado de México, - en su segundo párrafo, proporciona un concepto de la premeditación, el cual enseguida se transcribe; "Hay premeditación, cuando se comete el delito, después de haber reflexionado sobre su ejecución".

Dos elementos necesarios e inseparables se desprenden de la anterior noción legal; a) Un transcurso de tiempo mas o menos largo entre la resolución y la ejecución del delito; y b) que el agente en el decurso, haya meditado reflexivamente, deliberando ma

67.- González de la Vega, Francisco. Op. cit. pag. 67.

duramente su resolución. En la calificativa concurren un elemento la anterioridad computable en razón de tiempo, y otro elemento, - la reflexión, perteneciente al orden interno del sujeto activo.

La premeditación en su amplio sentido etimológico, puede --- existir en cualquier tipo de los delitos intencionales; así un robo ha sido premeditado, cuando con anticipación se ha resuelto y preparado mental y materialmente el apoderamiento indebido; la -- premeditación genérica podrá servir para normar el arbitrio judicial en la elección de una pena dentro del máximo o mínimo del delito ordinario, salvo el caso de lesiones u homicidio, porque en estos delitos la premeditación es una calificativa agravadora de la penalidad que cambia los términos de la pena imponible elevando su mínimo y máximo de acuerdo con los artículos 239 y 248 del Código Penal para el Estado de México.

"La premeditación, circunstancia subjetiva, podrá conocerse judicialmente por sus manifestaciones exteriores, tales como: adquisición previa de armas o de instrumentos necesarios para la -- ejecución del delito; amenazas anteriormente vertidas; vigilancia hecha sobre la proyectada víctima; precauciones tomadas para asegurar la comisión del delito o la impunidad posterior; revelaciones hechas a tercera persona, concierto anterior entre varios partícipes, etc.". (68)

De lo anterior, se coincide en opinar que hay premeditación-

-----  
68.- Ibidem. pag. 69.

cuando el agente obra según un plan determinado o con medios escogidos o preparados de antemano.

En el delito en estudio, la premeditación tiene un papel muy importante, de acuerdo a lo anterior, con la premeditación se pretende allanar los obstáculos que protegen un lugar cerrado, los signos que se oponen para su penetración

Se da la calificativa, cuando una persona permanece encerrada en el edificio, banco, museo, centro comercial, fábrica, etc.- para robar mientras está cerrado y salir cuando se abra al público.

En la especialidad del crimen, existen sujetos, que cometen robos en lugares cerrados, siguiendo este procedimiento. Entrando cuando el establecimiento está abierto al público, estudian el movimiento de los empleados, costumbres, lugares en donde se pueden esconderse y después de cometer el robo, si no son sorprendidos salen con el público, una vez que el negocio está nuevamente abierto.

Así también, los delincuentes que cometen robos en locales comerciales, que esperan el término de labores y que el comercio se encuentra totalmente cerrado y desprotegido sin vigilancia alguna, lleva consigo armas o instrumentos necesarios para la ejecución del delito -tal y como lo menciona el maestro González de la Vega- además de que prepara la forma de entrar y as mismo de sa-

lir, violando así, todo tipo de protección o de materia que intercepta el lugar cerrado.

De la premeditación, nace así también la preparación del ilícito y que implica las razones de la mayor gravedad del delito, o sea, de la mayor peligrosidad del delincuente. En efecto, en la preparación de los medios delictuosos existe en verdad mentalidad mas perversa, y en la preparación se encuentra la razón principal de la menor posibilidad de defensa de parte de la víctima.

#### 4.3. Sanciones contempladas para el delito de robo simple.

De acuerdo con el artículo 298 del Código Penal para el Estado de México, las sanciones correspondientes para el delito de robo simple, son las siguientes: "I.- de seis meses a dos años de prisión o de tres a quince días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de quince veces el salario mínimo; II.- De uno a cuatro años de prisión o de quince a noventa días multa, cuando el valor de lo robado exceda de quince pero no de noventa veces el salario mínimo; III.- de dos a seis años de prisión y de noventa a trescientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de noventa pero no de seiscientos veces el salario mínimo; IV.- De cuatro a ocho años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de seiscientos pero no de tres mil quinientas veces el salario mínimo; y, V.- de seis a doce años de prisión y de seiscientos a un mil días multa, cuando el valor de lo robado exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo..

Para la aplicación de este artículo, se considerará el salario mínimo diario general que corresponda al día en que se consuma el delito en la zona económica de su ejecución".

Como se puede observar, el legislador establece como medida para fijar la pena en el delito de robo simple el valor de la cosa ajena mueble que constituye su objeto; además de fijar pena alternativa en las dos primeras hipótesis legislativas que formula. Dichas sanciones se caracterizan porque van directamente aumentando de acuerdo al valor de la cosa robada, señalando para ello en la pena pecuniaria el salario mínimo diario general que corresponda al día en que se consuma el delito.

#### 4.4. Análisis y crítica del artículo 301 del Código Penal vigente para el Estado de México.

El artículo 301 del Código Penal vigente para el Estado de México, proporciona la punibilidad que además del robo simple se impone al delincuente, por cometer el delito de robo, en virtud de las circunstancias del lugar, y el cual a continuación transcribimos: "Artículo 301.- se impondrán además de la pena que corresponda al robo simple, de seis meses a diez años de prisión y multa de uno a tres veces el valor de lo robado, sin que exceda de un mil días multa, a quien se introduzca y robe en el interior de una casa habitación, aposento o cualquier dependencia de ella, comprendiéndose en esta denominación, también las movibles sea cual fuere la materia de que estén contruidos.

Se impondrán de nueve a veintiun años de prisión y multa de uno a tres veces el valor de lo robado sin que exceda de mil días multa, si la conducta antes descrita se ejecuta además con violencia, independientemente del valor de lo robado.

Las sanciones a las que se refiere este artículo, sin perjuicio de las que correspondan a otros delitos que concurren.

Se equipara a esta figura y se impondrá igual pena, el robo de cosas que se encuentran en el interior de un vehículo particular".

De lo anterior surge la pregunta: ¿Porque se agrava el delito de robo cuando se comete en el interior de una casa habitación aposento o cualquier dependencia de ella?; a la que le correspondería la siguiente respuesta: como se menciono anteriormente, el maestro González de la Vega, encontro la "ratio" del aumento de la penalidad, siendo esta la inviolabilidad del domicilio, esto es; de que no sólo se trata de la inviolabilidad de la libertad, sino de disponer a voluntad del lugar en que se vive, particularmente caracterizado por el derecho de aceptar o excluir de él a otras personas.

Del precepto legal, se desprende, que además para que funcione el agravante, el inmueble debe ser un lugar habitado, ya sea en forma habitual o también para un fin de semana; en definitiva la ley no especifica la forma en que debe de estar-

habitada, que se encuentren los moradores de dicho inmueble en el interior o que nadie ocupe en el momento del robo las localidades agravando aún más la conducta antes descrita sea ejecutada con -- violencia.

En cuanto al robo en interior de vehículo, la penalidad es - la misma que la de el robo en casa habitación, en virtud de que - el vehículo se le ha considerado como una prolongación de la mora da o casa.

"En efecto, aunque no le parezca clara la ratio, de tal agru vación, Jiménez Huerta acepta como su fundamento la ficta doctri na privadista que considera a los vehículos particulares como una prolongación del domicilio o de la casa, y por ende, un robo de - un vehículo de los sitios a los que la ley alude, lesiona el bien jurídico de la libertad individual, en cuanto el ladrón allana -- previamente este alargamiento espacial de la morada o casa, pues de otro manera, no podría hallarse fundamentación racional del -- precepto". (69)

Con esta disposición y la gravedad de la pena que se consigna, se ha tratado de poner freno a este tipo de apoderamientos, - que en los últimos años se ha tomado desgraciadamente un gran incremento.

Del análisis realizado al artículo 301 del Código Penal vi--  
-----  
69.- Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. pag. 117.

gente para el Estado de México, en virtud de la consumación del robo y de su agravación por las condiciones del lugar, es un grave error del Legislador, el omitir en este precepto legal la tipificación del delito de robo en lugar cerrado, pues como lo hemos venido desarrollando a través del presente estudio, ¿No se pretende en un lugar cerrado proteger un bien jurídico, -que en el caso del delito de robo lo es el patrimonio-, y que a través de dicho ilícito se viola la seguridad y la confianza que el sujeto pasivo deposita en dicho lugar y que, además le da el derecho de excluir a personas ajenas a dicho lugar?, ¿No existe en el delito de robo en lugar cerrado una calificativa como lo es la premeditación, ya que el autor de este hipotético caso ejerce una fuerza de mayor significación para apoderarse de la cosa que se encuentra protegida por defensas puestas, tales como alambrados, cerraduras, candados, persianas, mallas de acero, hasta llegar al grado de alarmas o cámaras de circuito cerrado?.

Por lo anterior, creemos que es injusta la omisión del legislador de dicho delito en el Código Penal para el Estado de México ya que como antes lo habíamos expuesto, el autor de dicho delito de robo, se le equipara la penalidad del robo simple, siendo que el sujeto se apodera de bienes que se encuentran resguardados en un lugar que presenta protecciones o defensas y que son violados para obtener el apoderamiento, debiéndose agravar por dichas circunstancias por el grado de peligrosidad del delincuente.

-----



4.5. Propuesta para modificar el artículo 301 del Código Penal para el Estado de México.

De conformidad con lo expuesto a lo largo de nuestra investigación jurídica, nos autoriza a proponer la siguiente tipificación del delito de robo en lugar cerrado en el artículo 301 del Código Penal vigente para el Estado de México, equiparándosele la misma penalidad que al autor del robo en el interior de casa habitación, aposento o cualquier dependencia de ella, debiendo quedar en los siguientes términos:

"Artículo 301.- Se impondrán además de la pena que corresponda al robo simple, de seis meses a diez años de prisión y multa de uno a tres veces el valor de lo robado sin que exceda de un mil días multa, a quien se introduzca y robe en el interior de una casa habitación, aposento, o cualquier dependencia de ella, comprendiéndose en esta denominación, también las movibles, sea cual fuere la materia y de que estén construidas.

Se impondrá igual pena al que se introduzca y robe en el interior de un lugar cerrado, entendiéndose como dicho sitio al que no se permite el acceso libremente al público, y que no está destinado para casa habitación, y que para impedir su entrada, se ha ya rodeado de fosos, enrejados, tapias o cercas, aunque sean de piedra suelta, de madera, magueyes, órganos, espinos, ramas secas o de cualquier otra materia.

-----

Se impondrán de nueve a veintidós años de prisión y multa de uno a tres veces el valor de lo robado sin que exceda de un mil - días multa, si las conductas antes descritas se ejecutan además - con violencia, independientemente del valor de lo robado.

Las sanciones a que se refiere este artículo, se impondrán - sin perjuicio de las que correspondan a otros delitos que concu- rran.

Se equipara a esta figura y se impondrá igual pena, el robo- de cosas que se encuentren en el interior de un vehículo particu- lar".

Con esta modificación al citado artículo 301, del texto jurí- dico penal en estudio, propongo que la penalidad del robo cometi- do en lugar cerrado, no sea equiparada a la del robo simple, pues- to que al autor de dicho robo, la pena será conforme al valor de- lo robado, olvidando las circunstancias del lugar, claro está de- biéndose hacer previamente la tipificación del delito de robo en- lugar cerrado en nuestra Legislación Penal para el Estado de Méxi- co.

## CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Por vez primera aparece en México en el primer Código penal de 1871 el concepto del delito de robo en lugar cerrado, y con ello los elementos del tipo penal que lo integran y cuya penalidad se agravaba aún mas que la del robo simple.

SEGUNDA.- De conformidad con el artículo 295 del Código Penal para el Estado de México, los elementos que componen el delito de robo son; a) Un apoderamiento; b) de cosa ajena mueble; c) sin derecho; y, d) sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella legítimamente. Por lo tanto es un delito autónomo - que jurídicamente tiene vida por si mismo y no está subordinado a otro delito; en orden a la conducta, es un delito de acción; en orden al resultado es de daño o de lesión.

TERCERA.- En el Código Penal Vigente para el Distrito Federal se encuentra regulado el delito de robo en lugar cerrado, y la penalidad es agravada aún mas que la del robo simple; sin embargo, no nos proporciona una definición de lo que debe entenderse por lugar cerrado, dejando a los tribunales determinar a través de sus fallos el alcance del mismo.

CUARTA.- El autor de robo en lugar cerrado, ha resuelto y -- preparado mental y materialmente el apoderamiento indebido; además de que prepara la forma tanto de entrar como de salir, violando así todo tipo de protección o de materia que intercepta a di--

cho lugar, y así mismo la confianza y seguridad que el sujeto pasivo del delito deposita en un lugar cerrado.

QUINTA.- Debemos entender por lugar cerrado, como todo sitio al que no se permite el libre acceso al público, y que no está -- destinado para casa habitación, y que para impedir su entrada, se haya rodeado de fosos, enrejados, tapias o cercas, aunque sean de piedra suelta, de madera, magueyes, órganos, espinos, ramas secas o de cualquier otra materia.

SEXTA.- No se está conforme con la penalidad que se otorga - al que comete el delito de robo en lugar cerrado, puesto que es - impuesta la penalidad del robo simple, ya que no está previsto di cho ilícito en el Código Penal para el Estado de México.

SEPTIMA.- Propongo que el delito de robo en lugar cerrado, - sea anexo al artículo 301 del Código Penal para el Estado de Mé xico, equiparándosele la misma penalidad que al robo cometido en el interior de una casa habitación, aposento o cualquier dependen cia de ella.

## BIBLIOGRAFIA.

### DOCTRINA.

- ARILIA BAS, Fernando. El procedimiento penal Mexicano. Cuarta Edición. Editores Mexicanos. S.A. México. 1993.
- BACIGALUPO, Enrique. Manual de Derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá. 1989.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 17a. Edición - Editorial Porrúa. México. 1991.
- CARRARA, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Volumen I. 2da. Edición. Editorial Temis.. Bogotá. 1956.
- GASTAN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. Tomo I. 2da. Edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. 30a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. 16a. Edición. Casa Editorial. España. 1971.
- GAITAN MAHECHA, Bernardo. Curso de Derecho Penal General. Editorial Lerner. Bogotá. 1956.
- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 23a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1990.
- JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo IV. 6ta. -- Edición. Editorial Porrúa. México. 1986.
- LEMUS GARCIA, Raúl. Compendio de Derecho Romano. Editorial Limusa México. 1993.
- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Imputabilidad y Culpabilidad. Editorial Porrúa. México. 1993.
- LOPEZ MARTINEZ, José. Derecho Civil. Editorial Playde. Buenos Aires. 1972.
- MORENO, Daniel. Pensamiento Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa - México. 1982

- MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. 3ra. Reimpresión. Editorial Temis. Bogotá, 1991.
- OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averiguación Previa. 5ta. Edición. Editorial Porrúa. México. 1990.
- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Imputabilidad e Inimputabilidad. - 2da. Edición. Editorial Porrúa. México. 1989.
- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Las Reformas Penales. 2da. Edición. Editorial Porrúa. México. 1987.
- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. - 9a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1989.
- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Comentarios de Derecho Penal. 5ta. Edición. Editorial Porrúa. México. 1982.
- PORTE PETIT CANDA'DAP, Celestino. Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal. 14a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
- RAMOS P. Juan. Curso de Derecho Penal. Tomo I. 2da. Edición. Editorial Lozada. Buenos Aires. 1935.
- REYNOSO DAVILA, Roberto. Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología. Universidad Autónoma de Sonora. México. 1986.
- TRABUCCHI VENEZAIN, Alberto. Derecho Penal. Editorial Playde. Argentina. 1973.
- VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Editorial -- Trillas. México. 1985.
- VELA TREVIÑO, Sergio. Antijuricidad y Justificación. 3ra. Edición. Editorial Trillas. México. 1990.
- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 5ta. Edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
- WELSEL, Hans. Derecho Penal Alemán. 4ta. Edición. Editorial Jurídica de Chile. Chile. 1993.
- ZAFFARONI EUGENIO, Raúl. Manual de Derecho Penal. Editorial Cárdenas. Editor y Distribuidor. México. 1991.
-

#### LEGISLACION.

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA. Primera Edición. Editorial Cajica. S.A. Puebla. Puebla. México.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Tercera Edición. Editorial Sista. S.A. México.

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO. Primera Edición. Editorial Cajica S.A. Puebla. Puebla. México.

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO. Tercera Edición. Editorial Cajica. S.A. Puebla. Puebla. México.

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE PUEBLA. Segunda Edición. Editorial Cajica. S.A. Puebla. Puebla. México.

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE TLAXCALA. Segunda Edición. Editorial Cajica. S.A. Puebla. Puebla. México.

#### ECONOGRAFIA.

ALVA IXTLILXOCHTL, Fernando. Obras Historicas. Cuarta Edición Tomo II. U.N.A.M. México. 1985.

GARIBAY K. Angel Maria. Teogonía e Historia de los Mexicanos. Editorial Porrúa. México. 1956.