

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO

THE INCORRECT INDIVIDUALIZATION OF SANCTIONS FOR THE CRIME OF THEFT

RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA*

RESUMEN: El delito de robo, sobre todo en la Ciudad de México, ha crecido de manera importante hasta situarse en la cima del total de los delitos que se cometen en la gran capital. Actualmente, las sanciones para este delito no siempre suponen una correcta aplicación de la pena de acuerdo con las consecuencias que por dicha comisión sufren las víctimas. El estudio, análisis e individualización de la pena para este delito es una labor que no resulta sencilla, pues deben considerarse un cúmulo de particularidades y dejar fuera homologaciones o generalidades, por sencillas que parezcan; es una gran responsabilidad que en principio corresponde al legislador, pero que materialmente está en manos del operador jurídico.

PALABRAS CLAVE: *Robo; individualización de la pena; agravantes; sanciones; culpabilidad; afectación; víctima.*

ABSTRACT: The crime of robbery, especially in Mexico City, has grown significantly to the top of the total crimes committed in the big capital. Currently, the sanctions for this crime do not always imply a correct application of the penalty in accordance with the consequences suffered by the victims. The study, analysis and individualization of the punishment for this crime is a complex work because they should be considered a set of particularities and leave out approvals or generalities, no matter how simple they seem; is a great responsibility that in principle corresponds to the legislator but that materially is responsibility of the legal operator.

KEYWORDS: *Theft; individualization of punishment; aggravating; sanctions; guilt; affection; victim.*

* Secretario del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

SUMARIO: I. Introducción. II. De la individualización de sanciones. III. Del delito de robo. IV. De las agravantes y la recalificación de la conducta. V. De la concurrencia de bienes jurídicos tutelados diversos. VI. De la fallida individualización de sanciones. VII. De la propuesta de solución. VIII. Referencias.

I. INTRODUCCIÓN



El robo no solo es el delito que más se comete en la Ciudad de México, sino también el que con más frecuencia se somete al estudio por parte de los tribunales jurisdiccionales con residencia en esta ciudad, no solo los juzgadores ordinarios penales, sino también los juzgadores de amparo. Esto es un indicativo de la importancia que tiene el estudio de esta conducta típica para el derecho, al menos en su sede jurisdiccional, por lo que los problemas que al respecto surjan son de especial trascendencia por el número de gobernados y de autoridades jurisdiccionales involucrados.

El conocimiento que la práctica judicial proporciona, ha permitido determinar una problemática muy específica respecto al delito de robo, que se presenta al momento en el que los juzgadores llevan a cabo la individualización de las sanciones. En años recientes, diversos fenómenos sociales tales como el encarecimiento de la vida, la merma en el poder adquisitivo, la disminución de oportunidades de empleo y en sí, la complejidad en el desarrollo de la vida en asentamientos urbanos con una gran población y falta de servicios como lo es esta ciudad, han traído como consecuencia que la conducta tipificada como delito de robo, presente mayores y más complejas particularidades.

Esto es, años atrás, el robo únicamente se presentaba como una conducta en la que un sujeto desapoderaba de un bien de su propiedad a otro; sin embargo, cada vez más, el acto de desapoderamiento va acompañado de violencia física, reflejado a través del uso de armas de fuego, armas punzocortantes, o cualquier objeto potencialmente lesivo; de violencia moral, tales como amenazas de generar un mayor daño físico al sujeto pasivo o a su familia; de defensa del objeto robado; de desapoderamiento de bienes de especial destino para las actividades personales de los individuos; de robos presentados en lugares o situaciones de especial vulneración para los pasivos, como vehículos de transporte destinado al uso público o negociaciones mercantiles, por solo mencionar algunos.

Estas situaciones resultan ser muy particulares y de especial tratamiento ante la vulneración de diversos bienes jurídicos tutelados en perjuicio de la población que sufría dichos actos, por lo que el legislador ordinario, en reacción a tales fenómenos sociales, tipificó como agravantes diversas conductas que se presentan al momento de ejecutar un robo, y que se ven reflejados en los artículos 223 a 225 del Código Penal de la Ciudad de México.

Empero, en la práctica, la imposición de las penas con motivo de las situaciones agravantes de los delitos, lejos de establecerlas de manera individualizada ha fomentado una aplicación genérica y desconsiderada de la misma, atendiendo solo a los hechos ocurridos alrededor de la comisión del delito básico, de ahí que el presente ensayo busque, a través de los diversos capítulos, establecer la necesidad de proponer un estudio diverso al que se lleva en la actualidad, pues solo así podrá hablarse no solo de una verdadera individualización de sanciones que sea respetuosa de los derechos del imputado, sino también de la política criminal que la realidad social ha motivado.

II. DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES

Como punto de partida tenemos que la aplicación de sanciones es el acto en el que el juzgador, con plena autonomía y de forma individual y concreta, impone las penas que le corresponden a toda persona que cometió un delito, sin más límites que los que la ley señala para tales efectos. Es decir, para la fijación de penas el juez deberá atender a las disposiciones contenidas en los artículos 70 y 72 del Código Penal para la Ciudad de México, donde se establece como primer requisito para llevar a cabo lo anterior, tomar en cuenta la magnitud del daño causado al bien jurídico o el peligro a que hubiere sido expuesto. Al respecto, tenemos que los citados artículos 70 y 72, disponen:

Artículo 70 (Regla general). Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, en los términos del artículo 72 de este Código.

Cuando se trate de punibilidad alternativa, en la que se contemple pena de prisión, el juez podrá imponer motivando su resolución, la sanción privativa de libertad solo cuando ello sea ineludible para los fines de justicia, prevención general y prevención especial.

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

Artículo 72 (Criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad). El Juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:

- I. La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;
- II. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que este fue colocado;
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;
- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido; La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;
- V. Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;
- VI. Las circunstancias del activo y pasivo, antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, incluidos en su caso, los datos de violencia, la relación de desigualdad o de abuso de poder entre el agresor y la víctima vinculada directamente con el hecho delictivo, así como el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y
- VII. Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.
Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá

los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes.

Sobre este tema, la doctrina jurisdiccional ha señalado que la determinación de la pena a imponer por parte del juzgador se rige por lo que se conoce como un “sistema de marcos penales”, en los que hay una extensión más o menos grande de pena dentro de un límite máximo y un mínimo fijados para cada tipo de delito. Con la precisión que diversas circunstancias del hecho pueden dar lugar a que cambie el inicial marco penal típico, lo que sucede por la concurrencia de cualificaciones o de subtipos privilegiados; por estar el hecho aún en grado de preparación; por el grado de participación; por existir excluyentes incompletas, o un error de prohibición vencible; o por las reglas del concurso o del delito continuado.

Hecho lo anterior y fijada esa cuantía concreta imponible, el juez, sin atender ya a ninguna de esas eventualidades del hecho (a fin de no recalificar la conducta del sentenciado) “teniendo en cuenta las circunstancias peculiares de cada delincuente y las exteriores de ejecución del delito”, moviéndose del límite mínimo hacia el máximo establecido, mediante “un poder discrecional y razonado”, deberá obtener el grado de culpabilidad; y en forma acorde y congruente a ese *quantum*, imponer la pena respectiva. En resumen, si el juzgador considera que el acusado evidencia un grado de culpabilidad superior al mínimo en cualquier escala, deberá razonar debidamente ese aumento, pues debe partir de que todo inculcado es mínimamente culpable, de acuerdo con el principio de *in dubio pro reo*, y proceder a elevar el mismo, de acuerdo con las pruebas que existan en el proceso, relacionadas estas solo con las características peculiares del enjuiciado y aquellas que se desprendan de la comisión del hecho punible; pues si bien es cierto que el juzgador no está obligado a imponer la pena mínima, ya que de ser así desaparecería el arbitrio judicial, no menos cierto es que esa facultad de elección y de determinación que concede la ley no es absoluta ni arbitraria, por el contrario debe ser discrecional y razonable.

Cabe señalar que en repetidas ocasiones la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en específico, la Primera Sala, ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la forma en que deben individualizarse las sanciones, y para efectos del presente estudio, conviene destacar el contenido de la jurisprudencia 1a./J. 157/2005: INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INculpADO, PUDIENDO

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

EL JUZGADOR ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTODO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO.¹

En la tesis en comento, se determinó que de conformidad con los artículos 70 y 72 del Código Penal para la Ciudad de México, el juez deberá individualizar la pena, dentro de los límites previamente fijados por el legislador, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente. De ahí que la discrecionalidad de la que goza aquel para cuantificar las penas esté sujeta a que motive adecuadamente el lugar o escalafón en el que se ubica el grado de reproche imputado al inculcado, dentro del parámetro que va de una culpabilidad mínima a una máxima, para así poder demostrar, en cumplimiento a las normas que rigen la individualización de la pena y con el principio de exacta aplicación de la ley, que el *quantum* de la pena resulta congruente con el grado de reproche del inculcado, por encontrarse ambos en igual lugar dentro de sus respectivos parámetros.

Concluyeron los Ministros que, para lograr tal fin, el juzgador puede valerse de cualquier método que resulte idóneo para ello, pues no existe norma alguna que lo constriña a adoptar algún procedimiento matemático en específico, entre los diversos que resulten adecuados para desempeñar dicha labor.

Sobre este punto, tenemos que de la exposición de motivos que derivó en el Código Penal para la Ciudad de México vigente, se desprende que los asambleístas reconocieron que hay diversas formas de intervención en el delito que inciden en la aplicación de sanciones. En tal virtud, se acogía a las figuras de la autoría única, la coautoría, la autoría inmediata, la inducción, la complicidad, el auxilio prestado al autor después de ejecución del delito por acuerdo previo a su comisión, que es en esencia una expresión de la complicidad y la complicidad corespectiva o autoría indeterminada.

Ello, atendiendo a que probablemente los mayores problemas resultan de esta última figura. Sin embargo, omitirla hubiera conducido a consecuencias extremosas y por lo mismo indeseable como es la impunidad. Concluyeron los legisladores que sería injusto atribuir a todos los autores y partícipes una misma responsabilidad de aplicarse en consecuencia a una misma sanción. La responsabilidad de la sanción debe analizarse y adecuarse respectivamente en función de la culpabilidad de cada uno de los actores partícipes. Por ella se sancionan en forma diferente.

¹ Tesis 1a./J. 157/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 47.

III. DEL DELITO DE ROBO

El Código Penal para la Ciudad de México, en su artículo 220, párrafo primero establece lo siguiente:

Artículo 220. Al que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena, se le impondrán:

Esta conducta delictiva es la que con mayor frecuencia se configura en la Ciudad de México, como una consecuencia de la situación socio económica presente.

En efecto, en años recientes, diversos fenómenos sociales tales como el encarecimiento de la vida, la merma en el poder adquisitivo, la disminución de oportunidades de empleo y en sí, la complejidad en el desarrollo de la vida en asentamientos urbanos con una gran población y falta de servicios como lo es esta ciudad, han traído como consecuencia que la conducta tipificada como delito de robo presente mayores y más complejas particularidades.

Esto es, años atrás el robo únicamente se presentaba como una conducta en la que un sujeto desapoderaba de un bien de su propiedad a otro, sin embargo, cada vez el acto de desapoderamiento va acompañado de violencia física, reflejado a través del uso de armas de fuego, armas punzocortantes, o cualquier objeto potencialmente lesivo; de violencia moral, tales como amenazas de generar un mayor daño físico al sujeto pasivo o a su familia; de defensa del objeto robado; de desapoderamiento de bienes de especial destino para las actividades personales de los individuos; de robos presentados en lugares o situaciones de especial vulneración para los pasivos, como vehículos de transporte destinado al uso público o negociaciones mercantiles, por solo mencionar algunos.

Para dar respuesta a tales problemáticas, y como medidas de política criminal, la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México, estableció en el Código Penal diversas penas para cada escenario que pudiera presentarse al momento de ejecutarse un robo. Veamos:

El propio artículo 220, para el tipo básico señala:

Artículo 220. Al que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena, se le impondrán:

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

- I. (DEROGADA, G.O. 15 DE MAYO DE 2003)
- II. Prisión de seis meses a dos años y sesenta a ciento cincuenta días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de trescientas veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente o cuando no sea posible determinar el valor de lo robado;
- III. Prisión de dos a cuatro años y de ciento cincuenta a cuatrocientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de trescientas pero no de setecientas cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente; y
- IV. Prisión de cuatro a diez años y de cuatrocientos a seiscientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de setecientas cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente.
Para determinar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor de mercado que tenga la cosa en el momento del apoderamiento.

Luego, para las agravantes señala:

Artículo 223. Se aumentarán en una mitad las penas previstas en el artículo 220 de este Código, cuando el robo se cometa:

- I. En un lugar cerrado;
- II. (DEROGADA, G.O. 15 DE MAYO DE 2003)
- III. Aprovechando alguna relación de trabajo, de servicio o de hospitalidad;
- IV. Por quien haya recibido la cosa en tenencia precaria;
- V. Respecto de equipo, instrumentos, semillas o cualesquiera otros artículos destinados al aprovechamiento agrícola, forestal, pecuario o respecto de productos de la misma índole;
- VI. Sobre equipaje o valores de viajero, en cualquier lugar durante el transcurso del viaje o en terminales de transporte;
- VII. Por los dueños, dependientes, encargados o empleados de empresas o establecimientos comerciales, en los lugares en que presten sus servicios al público, sobre los bienes de los huéspedes, clientes o usuarios;

- VIII. Respecto de documentos que se conserven en oficinas públicas, cuando la sustracción afecte el servicio público o cause daño a terceros. Si el delito lo comete un servidor público que labore en la dependencia donde cometió el robo, se le impondrá además, destitución e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos;
- IX. En contra de persona con discapacidad o de más de sesenta años de edad; o
- X. Respecto de vales de papel, o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica, emitido por personas morales utilizados para canjear bienes y servicios.

Artículo 224. Además de las penas previstas en el artículo 220 de este Código, se impondrá de dos a seis años de prisión, cuando el robo se cometa:

- I. En lugar habitado o destinado para habitación, o en sus dependencias, incluidos los movibles;
- II. En una oficina bancaria, recaudadora, u otra en que se conserven caudales o valores, o contra personas que las custodien o transporten;
- III. Encontrándose la víctima o el objeto del apoderamiento en un vehículo particular o de transporte público;
- IV. Aprovechando la situación de confusión causada por una catástrofe, desorden público o la consternación que una desgracia privada cause al ofendido o a su familia;
- V. En despoblado o lugar solitario;
- VI. Por quien haya sido o sea miembro de algún cuerpo de seguridad pública o personal operativo de empresas que presten servicios de seguridad privada, aunque no esté en servicio;
- VII. Valiéndose el agente de identificaciones falsas o supuestas órdenes de la autoridad;
- VIII. Respecto de vehículo automotriz o parte de este; o

IX. En contra de transeúnte, entendiéndose por este a quien se encuentre en la vía pública o en espacios abiertos que permitan el acceso público.

Tratándose de la fracción II de este artículo, además de las penas previstas en el artículo 220 de este Código, se impondrá de cinco a nueve años de prisión.

Ahora, en la exposición de motivos que dio pie a las calificativas en comentario, se estableció que se definía a la “cosa mueble” como objeto del apoderamiento, con el fin de salvar la ya antigua discusión doctrinal que en una vertiente remitía al Código Civil para la definición en comentario, confundiendo al juzgador que a veces reputaba como inmuebles objetos que por su naturaleza son muebles.

En virtud de que la fracción I del artículo 368 del código abrogado, inadecuadamente establecía en la figura del robo, la destrucción dolosa de una cosa propia mueble, en el artículo 246 fracción I de la iniciativa se omitió incluirla, toda vez que dicha figura aparece al regular el daño en propiedad ajena y su repetición implicaría duplicidad de previsiones.

Agregaron que en dicha iniciativa también se realizaba una adecuación de la punibilidad, estableciéndose como límite inferior el de tres meses. Se agregaba también un artículo que regula el robo especial calificado, señalando un concepto específico de violencia física y moral grave, lo cual permitirá establecer la sanción aplicable al sujeto activo del delito, en atención a la conducta desplegada, dando fin a la muy injusta consideración de que cualquier robo cometido por dos o más personas a veces con la sola concurrencia de la violencia moral ameritaba de cinco a quince años de prisión. Pocos artículos han generado tal rencor social como el que ahora se modifica. No es reducir al absurdo el afirmar que compurgan hoy una alta pena de prisión, jóvenes de dieciocho años que se apoderaron de una bolsa de papas en la tienda de la esquina.

En la iniciativa se propuso también, que el robo simple, sin agravante, cuando el monto de lo desapoderado no exceda de cien veces el salario mínimo proceda a petición del ofendido, lo que permitirá el otorgamiento del perdón una vez reparado el daño. Lo anterior tomando en cuenta que en este tipo de casos el sujeto activo suele ser joven y de escasos recursos. Buscando evitar, además, con esta medida, seguir procesos que en ocasiones resultan gravosos tanto al Estado como a la propia víctima.

En el artículo 263 fracción VIII, se establece una calidad específica del sujeto activo del delito, cuando sea o haya sido miembro de una empresa de seguridad privada, o se ostente sin serlo, cuestión que el Código vigente no contempla. Concluyeron que el robo de ganado se modifica para sancionarse como una figura específica agravada, pero sin llegar a los excesos previstos en legislaciones anteriores ya que no debe perderse de vista que el patrimonio por muy importante que sea, no puede tener la misma entidad axiológica que la vida, la salud o la libertad y, por otra parte, la incidencia del delito no reviste en la actualidad la gravedad que presentó en el pasado.

IV. DE LAS AGRAVANTES Y LA RECALIFICACIÓN DE LA CONDUCTA

Surge ahora la siguiente interrogante, ¿son constitucionalmente respetuosas del principio de *non bis in idem*, las agravantes previstas para el delito de robo? Al respecto tenemos que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 548/2010, se pronunció respecto de la constitucionalidad de las circunstancias calificativas que agravan la conducta tipificada de forma básica dentro de la figura del robo. De la sentencia dictada en el expediente en cita, tenemos que los Ministros resolvieron:

Que en el amparo se afirmó que el texto de la fracción IX, del artículo 224 y la fracción I, del artículo 225 que sanciona el robo a transeúnte con violencia moral implica que se le juzgue dos veces por el mismo delito. En primer lugar, hay que señalar que dicho argumento pasa por alto la manera en la que esta Suprema Corte ha entendido el alcance de la garantía penal contemplada en el artículo 23 constitucional consistente en que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito. En efecto, este Alto Tribunal ha establecido en otros precedentes que la garantía en cuestión implica que una vez que se ha dictado sentencia ejecutoria en un caso penal, no se puede sujetar a proceso a la misma persona por los mismos hechos sobre los cuales ya fue sentenciado.

En este sentido, el principio de *non bis in idem*, o de prohibición de doble punición, se actualiza únicamente cuando el Estado juzga dos veces a una persona con motivo de los mismos hechos delictivos, pero no en aquellos casos en que el legislador establece una penalidad agravada diversa a la del tipo básico. Por lo tanto, si el quejoso está siendo juzgado por el delito de robo y

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

además se le aplica la agravante del robo en casa habitación, resulta evidente que no está siendo juzgado dos veces por el mismo delito.

De acuerdo con lo anterior, es incorrecto sostener que a través de las normas impugnadas el legislador prescriba sancionar dos veces la comisión de la misma conducta delictiva, toda vez que de la lectura de los artículos 220, 224, fracción IX y 225, fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal, se advierte que a través del primero de ellos el legislador tipifica como delito la conducta consistente en apoderarse de un bien mueble, con ánimo de dominio, sin el consentimiento de quien jurídicamente pueda otorgarlo. Por su parte, la fracción IX, del artículo 224 y la fracción I, del 225, disponen que cuando la conducta descrita en el artículo 220 se cometa en contra de un transeúnte y con violencia moral, respectivamente, su comisión tendrá como consecuencia adicional a la aplicación de la sanción prevista en el artículo 220, la aplicación de una segunda sanción de dos a seis años de prisión en ambos casos.

A mayor abundamiento, es pertinente señalar que una de las finalidades que se persiguen al tipificar los delitos es desalentar la realización de ciertas conductas que se consideran indeseables o dañinas para la sociedad. De esa forma, el legislador establece tantos delitos como conductas pretende desalentar. Sin embargo, debido a que en muchas ocasiones la conducta cuya realización se busca desalentar puede presentar diversas modalidades, el legislador considera conveniente, por razones de economía legislativa, describir la conducta en una disposición aplicable a todas ellas y agregar disposiciones adicionales que se refieran a las diferencias penalmente relevantes que presenta cada una de dichas modalidades.

Desde un punto de vista técnico-jurídico, el legislador, al darse cuenta de que la conducta que busca desalentar puede aparecer acompañada de algunas circunstancias que atenúan o agravan la antijuridicidad o la culpabilidad, crea otros tipos derivados del delito básico a los cuales se les conoce como tipos calificados o privilegiados, respectivamente. Dichos tipos deben ser considerados como delitos autónomos e independientes del tipo básico, ya que no son más que el producto de haber implementado un mecanismo legislativo alternativo de creación de tipos penales.

A la luz de lo expuesto, resulta evidente que el legislador, al introducir las agravantes previstas en la fracción IX, del artículo 224 y la fracción I, del 225, creó un delito distinto al previsto en el artículo 220. Por lo anterior, se conclu-

ye que, contrario a lo señalado por el quejoso, la aplicación del precepto legal controvertido no se traduce en imponer una penalidad doble por la comisión de un solo delito, toda vez que los multicitados artículos 224, fracción IX y 225, fracción I, no facultan al juez para aplicar dos sanciones, sino que significa que la pena prevista por el delito de robo se encuentra prevista en varios artículos. De hecho, de establecerse lo contrario se tendría que concluir que todas las normas penales que plantean agravantes sobre la comisión de un delito tienen el vicio de inconstitucionalidad que sostiene el recurrente.

Por último, cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que no debe confundirse la calificativa de la conducta desplegada con la recalificación del delito, pues mientras la primera es la circunstancia que modifica un tipo básico para agravarlo o atenuarlo, la segunda consiste en volver a calificar la misma conducta con base en un diverso ilícito.

Del amparo en comento, derivó la tesis aislada 1a. LXXXIII/2011, cuyo rubro dice: ROBO CALIFICADO. LA FRACCIÓN IX DEL ARTÍCULO 224 Y LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL QUE PREVEN UNA PENALIDAD AGRAVADA NO TRANSGREDEN EL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM.²

En el texto de la tesis se establece que no debe confundirse la calificativa de la conducta desplegada con la recalificación del delito, pues mientras la primera es la circunstancia que modifica un tipo básico para agravarlo o atenuarlo, la segunda consiste en volver a calificar la misma conducta con base en un diverso ilícito.

Por tanto, el hecho de que los artículos 224, fracción IX y 225, fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal prevean una penalidad agravada diversa a la establecida para el tipo básico, no es motivo para considerar que se transgrede el artículo 23 constitucional.

Hacemos tales precisiones para efectos de establecer que la problemática que se presenta al momento de la individualización de las sanciones respecto del delito de robo y sus agravantes, no versa sobre un tema de constitucionalidad o de respeto al principio de *non bis in idem*. Pues como vimos, el legislador capitalino en ejercicio de la libertad configurativa, determinó que era necesario establecer penas específicas para las diversas circunstancias que se presentaban al momento de ejecutarse los robos, y que hacían necesaria una

² Tesis 1a. LXXXIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, mayo de 2011, p. 240.

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

respuesta punitiva que hiciera frente, con un mayor grado de reproche, de la gravedad de tales eventos.

Entonces, no debemos confundirnos, pues lo cuestionable no es la aplicación de las agravantes por sí mismas, sino la forma en la que se aplican tales penas, ya que al responder cada una a diversas circunstancias, la determinación de la pena a imponer, debe hacerse analizando la naturaleza del evento de forma aislada y no de todo el contexto, entendido como un todo al momento de la ejecución. Esto lo veremos más adelante.

V. DE LA CONCURRENCIA DE BIENES JURÍDICOS TUTELADOS DIVERSOS

Es preciso señalar que, en muchos de los casos sometidos a la potestad de los juzgadores, presentan la particularidad que las conductas desplegadas por los acusados ponen en peligro dos bienes jurídicos distintos.

En dichos casos, si bien las circunstancias exteriores de ejecución de los delitos, así como las peculiaridades de los acusados, resultan ser las mismas, el bien jurídico tutelado no lo es. Es por ello, que, atendiendo al principio de proporcionalidad, y siguiendo los lineamientos establecidos, la pena deberá corresponder a la gravedad del peligro en que la conducta puso al bien jurídico tutelado; es decir, con independencia que la conducta sea la misma, esta puede poner en peligro en distinto grado, dos o más bienes jurídicos.

Además de lo anterior, debe precisarse que no hay norma alguna que obligue a los juzgadores a que en tratándose de dos o más delitos, se realice un estudio conjunto para establecer el grado de culpabilidad. Argumentos que se robustecen con lo determinado por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, en la tesis aislada I.6o.P.120 P, cuyo rubro dice:

CONCURSO REAL DE DELITOS. EL ARTÍCULO 72 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL PERMITE AL JUZGADOR FIJAR EL GRADO DE CULPABILIDAD DEL SENTENCIADO POR CADA UNO DE LOS ILÍCITOS COMETIDOS, O BIEN, POR TODOS ELLOS DE MANERA CONJUNTA.³

Del criterio en comento, tenemos que los Magistrados del Tribunal Colegiado establecieron que del análisis del artículo 72 del Código Penal para la

³ Tesis I.6o.P.120 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 1503.

Ciudad de México se advierte que, al fijarse los criterios para la individualización de la pena, no se tomó en consideración al concurso real de delitos, toda vez que no existe una regla específica para establecer el grado de culpabilidad, esto es, si este debe fijarse por cada uno de los ilícitos cometidos, o bien, por todos los delitos de manera conjunta. Por tanto, debe estimarse que dicho precepto legal permite una interpretación en ambos sentidos y, por ello, no existe imposibilidad jurídica para que el juzgador, de una manera u otra, al momento de individualizar la pena, fije el grado de culpabilidad y pueda determinar las penas y medidas de seguridad establecidas para cada delito, con base en la gravedad de cada uno de ellos.

En síntesis, podemos concluir que la individualización de la pena se deberá realizar de forma particular por cada delito que, en su caso, tutelen bienes jurídicos diferentes, con independencia de que las circunstancias exteriores de ejecución de los delitos, así como las peculiaridades del acusado, sean las mismas, su estudio se debe realizar en apartados diferentes, al ser el único método por el cual se puede brindar seguridad jurídica al justiciable de que dicha actuación se realizará en estricto apego a las disposiciones contenidas en los artículos 70 y 72 del Código Penal Federal.

VI. DE LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES EN EL DELITO DE ROBO

Como vimos, de lo dispuesto por los artículos 220, 223 y 224 del Código Penal para la Ciudad de México, al momento del robo, no solo es posible que se lesione el bien jurídico tutelado de la propiedad, sino que a través de las agravantes se sanciona la vulneración de otros bienes jurídicos tutelados como la integridad física y la moral, o una de propiedad muy específica.

Ciertamente, no puede sancionarse con la misma intensidad a un sujeto que desapodere a otro de un teléfono celular de una cuantía mínima, a otro que desapodere a un sujeto de un teléfono cuyo valor comercial sea elevado —de acuerdo con la capacidad tecnológica del mismo— y quien además golpeó severamente al pasivo para lograr su cometido de desapoderamiento.

Tampoco se puede sancionar de la misma forma el desapoderamiento que se lleve en la calle, al que se ejecute en un lugar en el que el pasivo se siente seguro como lo es su casa, que con ello va a un mayor grado de vulneración. De ahí que de las diversas y bastas agravantes determinadas por el legislador no

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

solo contemplan situaciones especiales de ejecución del robo sino que también contemplan penalidades especiales por cada una de ellas, las que llegan a ser más severas que las correspondientes al delito de robo en sí.

No obstante, los operadores jurídicos han fallado en la debida aplicación de las sanciones respecto de cada una de las agravantes que se presentan en los juicios sometidos a su potestad, pues imponen las mismas a través de un análisis unitario de los hechos, que en la mayoría de las ocasiones abarca la cuantía de lo robado, sin pronunciarse de manera individualizada respecto de cada una de las particulares del caso.

Esto es, con la finalidad de no vulnerar el derecho del sujeto de ser sancionado dos veces por un mismo hecho, no toman en cuenta las circunstancias de ejecución del robo, como pudiera ser la violencia física cometida al momento del robo, bajo el válido argumento que de apreciar lo anterior para la imposición de las penas se estaría sancionado doblemente la conducta de violencia, que ya está contemplada en la agravante respectiva.

Entonces, el grado de culpabilidad del agente activo del delito se determina solo tomando como base el delito básico, sin embargo, es ese mismo grado de culpabilidad el que sirve de base para imponer las sanciones relativas a las agravantes.

De lo anterior, se desprende que la aplicación de las sanciones relativas a las agravantes se impone sin tomar en cuenta las circunstancias que dieron motivo a la actualización de la misma. Situación que no solo es perjudicial en aquellos casos en los que el grado de culpabilidad del delito básico es menor respecto de las agravantes, sino también en la que las circunstancias agravantes merecen una sanción menor respecto del delito básico.

Además de que con ello no se logra la finalidad buscada por el legislador, pues al determinar penas específicas por las circunstancias agravantes, queda clara su intención de que el sujeto activo del delito sea condenado atendiendo a dichos eventos especiales. Entonces, al no realizarse una debida ponderación de los hechos con base en los cuales se acreditó el delito y sus agravantes, en cierta medida quedan impunes las conductas desplegadas por los sujetos activos y que dieron lugar a la acreditación de las agravantes.

En efecto, no podemos hablar de una verdadera y cierta condena cuando la pena que por ello es impuesta no es reflejo de las conductas delictivas, lo que ciertamente ocurre en la actualidad. Razón por la cual la forma en la que

se individualizan las sanciones no solo atenta contra los derechos fundamentales de los sujetos activos del delito, también refleja un fallido cumplimiento de los fines que tal política criminal motivó.

Situación que impide también el cumplimiento de uno de los fines de la pena: el desalentar la comisión de conductas delictivas, y por el contrario, genera que los sujetos activos, atento a que no serán condenados de acuerdo con la gravedad de su conducta al momento de la ejecución de la misma, lo hagan vulnerando un mayor número de bienes jurídicos tutelados que les permita la consumación exitosa de su conducta.

De esta forma, podemos apreciar la importancia de la debida aplicación de sanciones, ya que invariablemente el supuesto que se presente, el estudio relativo y con base en el cual se impongan las penas, no sea correspondiente a los hechos cometidos por el agente del delito, no solo se vulnerará su derecho de acceso efectivo a la justicia, sino también se impedirá el alcance de los fines que con tal política criminal se busca.

VII. PROPUESTA DE INDIVIDUALIZACIÓN

Véase pues que, al momento de ejecutar un robo, pueden verse involucrados diversos bienes jurídicos tutelados, por lo que la aplicación de sanciones respecto de cada uno de ellos debe realizarse de forma individualizada. Es decir, se considera que las reglas establecidas por los artículos 70 y 72 del Código Penal de esta ciudad deben ser aplicadas por cada circunstancia que amerite la imposición de una pena.

Esto es, el juzgador deberá analizar en primer momento lo relativo al delito básico, solo tomando en cuenta los aspectos objetivos de la sanción; determinando el grado de culpabilidad por lo que respecta al delito básico, impondrá la pena respectiva. Después, procederá a realizar el análisis respecto a la circunstancia agravante, de acuerdo con los aspectos objetivos aplicables, determinar el grado de culpabilidad e imponer la pena respectiva. Ejercicio de ponderación que se deberá realizar por cada circunstancia agravante en caso de que se presenten más de una. Finalmente, como si se tratara de un concurso real, se deberán sumar las penas impuestas, teniendo como resultado la que finalmente deberá cumplir el sentenciado.

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

Se estima correcto lo anterior, pues solo de esta manera se podrá realizar una verdadera aplicación de sanciones de acuerdo con las particularidades del caso, lo que se verá reflejado en una justa imposiciones de las penas, evitando así cualquier posibilidad de que las penas no sean acordes al hecho cometido en perjuicio del sujeto activo, en caso de que sea mayor, o del sujeto pasivo, en caso de que sea menor.

Cabe señalar que la ideología dominante hoy en día se orienta hacia el rescate del ser humano, individualmente considerado, en razón de que todos los bienes jurídicos y estratos sociales se originan, sin discusión alguna, en el ser humano. Esta es, por otra parte, la idea central de la cultura universal de los derechos humanos.

Con esta concepción ideológica, el primer nivel de la protección penal debe ser, incuestionablemente, el de las personas individualmente consideradas. El segundo lugar debe corresponder a los bienes jurídicos que, de manera directa e inmediata, nacen del individuo, es decir, los bienes relacionados con la familia. En un tercer plano han de tutelarse los bienes jurídicos relativos a la sociedad.

Además, no debemos perder de vista que, al constituir el apartado relativo a la individualización de sanciones, el legislador capitalino determinó la necesidad de una mayor racionalización de las sanciones fijadas para cada delito, estableciéndolas en sus más justos y debidos términos, atendiendo a la importancia del bien jurídico que se trata de proteger y a la trascendencia de su afectación, de suerte que se eviten las penas ridículas y las demasiado excesivas.

Ello debido a que la experiencia ha mostrado que las penas sumamente elevadas no logran de ninguna manera objetivos que se le atribuyen al derecho penal; son, por ello, preferibles penas racionales pero más funcionales, las que necesariamente plantean la adopción de otras alternativas político criminales, como son las medidas de prevención general de carácter no penal. Adoptar un criterio o una posición así, de ninguna manera implica peligro alguno para el sistema punitivo mexicano; por el contrario, lo fortalece.

Cuando solo se considera el fin de la prevención se cae en una espiral punitiva, ya que cualquier delito cometido demuestra que la pena prevista para él no ha sido suficiente para prevenirlo y que para tal fin habría sido necesaria una mayor, por tanto el fin de la prevención o de la reducción de los delitos

no sirve para fijar el límite máximo, sino solo el límite mínimo de la sanción; es decir, que las penas no deben ser tan bajas, que a nadie inhiban. Y el límite máximo debe ser capaz de prevenir la venganza privada, la venganza brutal. Ese es uno de los fines del derecho penal.

El fin de la prevención general de los delitos es importante para el derecho penal, pero también es muy importante la prevención de las penas arbitrarias y desproporcionadas. Pretender combatir la delincuencia con leyes irracionales es totalmente ineficaz. El aumento de las penas no inhibe a la delincuencia. Para evaluar la propuesta de elevar las penas se tomó en consideración que cada vez que una nueva cárcel es concluida, existe ya la necesidad de abrir otra; de acuerdo con la experiencia internacional, la lógica de abatir la delincuencia capturando delincuentes únicamente da como resultado la saturación del espacio carcelario y todas las lamentables consecuencias que ello implica.

Por lo que se refiere a la estructura de la iniciativa, en todo su contenido se ha tratado de darle una mejor sistematización, así como precisión jurídica a las instituciones que lo componen, para un mejor manejo del mismo por parte de los que tienen la función de aplicar la ley, con la finalidad de lograr una buena procuración y administración de justicia. Por ello, la propuesta de individualización que se hace, busca garantizar no solo el respeto a los derechos fundamentales de los acusados, sino también instrumentar el alcance de la política criminal implementada por el legislador capitalino en el Código Penal para la Ciudad de México.

Cumplimiento de lo anterior que es acorde a la finalidad del derecho penal, pues tradicionalmente se han venido estableciendo límites para efectos de respetar el derecho de los imputados, pero en ese afán se ha dejado de lado el derecho de las víctimas, ofendidos y las políticas criminales que motivan las medidas legislativas en cierto sentido.

Por ello, la importancia de fomentar un verdadero estudio de aplicación de sanciones y de imposición de penas, lo que debe realizarse con sumo y especial cuidado, ya que esta es la única forma a través de la cual se legitima el derecho penal como herramienta punitiva del Estado, por lo que una incorrecta ponderación de lo anterior, deriva invariablemente en una vulneración al Estado de derecho.

LA INCORRECTA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES PARA EL DELITO DE ROBO
RAMÓN EDUARDO LÓPEZ SALDAÑA

VIII. REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS

- Brandariz García, J., *El delito de robo con violencia o intimidación en las personas*, Comares, Granada, 2013.
- Navarrete Rodríguez, D., *El delito de robo en el derecho penal mexicano*, Ángel, México, 2001.
- _____, *El delito de robo de vehículos automotores en el ámbito federal: estudio dogmático-jurídico y comparativo del hecho punible del robo de vehículos automotores y autopartes automovilísticas conforme a los elementos del corpus criminis (cuerpo del delito)*. SISTA, México, 2005.
- Orellana Wiaco, O., *La individualización de la pena de prisión*, Porrúa, México, 2003.
- Rodríguez Manzanera, Luis, *Penología*, Porrúa, 2009.
- Sandoval Delgado, E. y Gómez Pérez, M., *Individualización judicial de la pena*, Ángel, México, 2002.
- Serrano Maíllo, A., *Compensación de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal e individualización de la pena*, Dykinson, Madrid, 1995.