

345.0255
C7960
1968
F.F.Y.C.S.
G.6

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

COMENTARIOS AL DELITO DEL ROBO

—T E S I S—

PRESENTADA POR:

Francisco Guillermo Cordón Cea

PARA OPTAR AL TITULO DE:

Dr. EN JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



SAN SALVADOR, ●

NOVIEMBRE DE 1968 ●

EL SALVADOR, C. A.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Rector:

Doctor José María Méndez

Secretario General:

Doctor Ricardo Martínez

=====

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
=====

Decano:

Doctor René Fortín Magaña

Secretario:

Doctor Fabio Hércules Pineda

=====
=====
==



JURADOS QUE PRACTICARON LOS EXAMENES

GENERALES PRIVADOS Y APROBARON ESTA TESIS DOCTORAL

MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES

Presidente: Doctor Manuel Arrieta Gallegos
Primer Vocal: Doctor Jorge Alberto Barriere
Segundo Vocal: Doctor Pedro Luis Apóstolo

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

Presidente: Doctor Napoleón Rodríguez Ruíz
Primer Vocal: Doctor Julio César Oliva
Segundo Vocal: Doctor José Antonio Morales Erhlich

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

Presidente: Doctor Armando Napoleón Albanes
Primer Vocal: Doctor Alfonso Moisés Beatriz
Segundo Vocal: Doctor Francisco Bertrand Galindo

ASESOR DE TESIS

Doctor Marcel Orestes Posada

EXAMEN DE TESIS

Presidente: Doctor José Enrique Silva
Primer Vocal: Doctor José Antonio Morales Erhlich
Segundo Vocal: Doctor Manuel Atilio Hasbún

DEDICO ESTA TESIS:

A mi padre, Dr. Guillermo Cordón Cea, quien desafortunadamente nos dejó para no volver jamás y del que recibí ejemplo de honradez y moralidad profesional, conducta que siempre espero imitar.

A mi madre, símbolo de virtud y cariño, a quien en esta forma espero corresponder sus cuidados y desvelos maternos.

A mi esposa, fiel compañera de alegrías e infortunios, a la cual sin duda alguna pertenece por entero el éxito de la meta alcanzada.

A mis hijos, Guillermo Eduardo y Heizel del Carmen, que son el motivo primordial de mis esfuerzos, con el cariño de un padre que cada día los quiere más.

A mis hermanos, con los que tuve la dicha de compartir el calor del hogar paternal, y a los que agradezco la confianza que en mí supieron depositar.

A la Srta. Mercedes Cantó, con mis más sinceros agradecimientos, por la voluntaria y desinteresada colaboración que me prestó para realizar esta tesis doctoral.

I N D I C E

COMENTARIOS AL DELITO DE ROBO

CAPITULO I

GENERALIDADES

A)	INTRODUCCION	Pag. 1
B)	BIEN JURIDICO TUTELADO.-.SUJETOS DEL DELITO DE ROBO .	Pag. 2
C)	NOCIONES Y CLASIFICACIONES DE LOS DELITOS CONTRA LA - PROPIEDAD.	Pag. 3

CAPITULO II

A)	CONCEPTO DEL ROBO	Pag. 9
B)	ANTECEDENTES HISTORICOS	Pag. 11

CAPITULO III

A)	DESCRIPCION TIPICA DEL DELITO DE ROBO	Pag. 17
B)	ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO	Pag. 20
	I.- APODERAMIENTO CON VIOLENCIA O INTIMIDACION EN LAS PERSONAS O FUERZA EN LAS COSAS.-	Pag. 20
	II.- COSA MUEBLE	Pag. 23
	III.- COSA AJENA	Pag. 24
	IV.- ANIMO DE LUCRO	Pag. 27
C)	DISTINCION ENTRE EL ROBO Y LOS OTROS DELITOS CONTRA - LA PROPIEDAD	Pag. 30

CAPITULO IV

	<u>ROBO CON VIOLENCIA O INTIMIDACION EN LAS PERSONAS ..</u>	Pag. 35
A)	VIOLENCIA O INTIMIDACION	Pag. 36
B)	CLASIFICACION DOCTRINAL	Pag. 40

CAPITULO V

	<u>ROBOS AGRAVADOS</u>	Pag. 44
A)	ROBO CON HOMICIDIO	Pag. 44
B)	ROBO CON VIOLACION, CON LESIONES DE LAS CONTENIDAS EN - EL N°. 1°. DEL ART. 368 Y CON RESCATE	Pag. 49
C)	ROBO CON LAS LESIONES CONTENIDAS EN EL N°. 2°. DEL ART. 368	Pag. 53
D)	ROBO CON GRAVEDAD MANIFIESTAMENTE INNECESARIA O CON LE- SIONES DE LAS CONTENIDAS EN LOS Nos. 3°. Y 4°. DEL ART. 368	Pag. 54
E)	ROBO EN LOS DEMAS CASOS	Pag. 56
F)	ROBO EN DESPOBLADO Y EN CUADRILLA	Pag. 57

CAPITULO VI

	<u>ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS</u>	Pag. 64
A)	ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS EN LUGAR HABITADO O EDIFI- CIO PUBLICO. LLAVES FALSAS	Pag. 70
B)	ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS EN LUGAR NO HABITADO O EN EDIFICIO	Pag. 84

CAPITULO VII

A)	EL ITER CRIMINIS EN EL ROBO	Pag. 92
B)	PENALIDAD EN EL ROBO	Pag. 95
C)	ACTOS PREPARATORIOS PUNIBLES	Pag. 97

CAPITULO VIII

DELITO DE EXTORSION

A)	ANTECEDENTES HISTORICOS	Pag. 100
B)	EXTORSION Y LOS OTROS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD	Pag. 101
C)	LA FIGURA GENERICA DE LA EXTORSION	Pag. 103
D)	MEDIOS EXTORSIVOS	Pag. 105
E)	EL INTERVALO TEMPORAL	Pag. 105
F)	CONSUMACION Y TENTATIVA	Pag. 107

CAPITULO IX

<u>JURISPRUDENCIA</u>	Pag. 110
-----------------------------	----------

DOS PALABRAS

Antes de hacer el desarrollo del tema que he seleccionado como punto de tesis, me parece indispensable justificar los motivos que me inclinaron al estudio de tan relevante aspecto jurídico, que por tener íntima relación con uno de nuestros más importantes derechos, el derecho de propiedad, ofrece un interesante campo para aquellos estudiosos del derecho que conocen la suma importancia Jurídica y Social que reviste en el mundo civilizado el delito de robo. La figura típica del robo, es tan antigua como la propiedad misma, puede decirse que nacieron simultáneamente, ya que cuando se tuvo la conciencia de " Dueño", nació asimismo la necesidad de proteger la propiedad, contra aquellos que nos la querían arrebatar o impedir su libre uso y disposición.-

Me atrajo este tema, por el significado que reviste para aquellas personas que desean siempre la plena y efectiva vigencia del Derecho y el correspondiente castigo a aquellos, que conociendo u obligados a conocer el "Derecho de Propiedad", no lo respetan y usan de la fuerza o la intimidación, atentando contra él, trataré, entonces en la medida de mis capacidades, de hacer un breve comentario al delito de robo, sin pretender en forma alguna que este pequeño trabajo exceda las enseñanzas de los tratadistas y expositores, sólo espero que este esfuerzo sirva, a aquellos que encuentren en él algo de interés y de utilidad, especialmente los estudiantes de Derecho que se encuentran en la etapa de la investigación de nuestras instituciones Jurídicas.

CAPITULO I.
GENERALIDADES
A-INTRODUCCION

Modernamente las constituciones de los países civilizados, cartas fundamentales de la vida jurídica de los pueblos, en su parte dogmática protegen concretamente el derecho de propiedad y demás derechos derivados de la misma.-

En nuestro país, se ha tutelado a través de toda nuestra historia jurídica y nuestra actual Constitución Política en diversas disposiciones, protege especialmente el derecho de propiedad, ya que el Art. 137 dice:

" Se reconoce y garantiza la propiedad privada en función social. Se reconoce asimismo la propiedad intelectual y artística, por el tiempo y en la forma determinados por la ley. El subsuelo pertenece al Estado, el cual podrá otorgar concesiones para su explotación".

Otra disposición constitucional, el Art. 164, completa específicamente la protección al derecho de propiedad y en su inciso primero dispone: " Ninguna persona, puede ser privada de su vida, de su libertad ni de su propiedad o posesión, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes: ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa".

Esas disposiciones constitucionales, son ampliamente desarrolladas sistemáticamente en otras ramas de nuestro derecho positivo, tanto en los Códigos Civil, Mercantil y Penal, como en diversas leyes secundarias o especiales.-

La propiedad, pues, es ampliamente protegida por el derecho

y una de las formas de violarla es por medio el delito de -- robo, que se comete en la propiedad mueble, pues el Código Penal ha consignado figuras delictivas bien caracterizadas: el delito de robo en el apoderamiento con violencia, con intimidación o con fuerza en las cosas y el delito de hurto, si faltan la violencia, la intimidación y la fuerza. La Propiedad inmueble y derechos reales se protegen tipificando el delito de usurpación.

B- BIEN JURIDICO TUTELADO-SUJETOS DEL DELITO DE ROBO.

Es menester determinar, antes de entrar al análisis de la institución objeto de nuestro comentario, cual es el bien jurídico que se protege en el capítulo primero del título XIII "Delitos contra la Propiedad". No cabe duda que ese bien jurídico aquí protegido es, como en el delito de hurto, la propiedad mueble y no sólo su dominio, sino también su posesión y aún la mera tenencia, solo mueble, pues para el bien Jurídico inmueble el Código ha caracterizado una figura bien determinada, la usurpación. Debemos agregar que en las disposiciones referentes a los robos con violencia o intimidación en las personas, se protegen además otros bienes Jurídicos, de más alto valor, como son: la vida, la integridad corporal, la honestidad y la Libertad., Es entonces el robo una figura -- jurídica que determina la protección Jurídica no sólo de un bien Jurídico, sino que su tutela, se amplía a varios e importantes bienes Jurídicos de la Sociedad.-

Sujeto activo o pasivo del delito de Robo puede ser cualquier persona sin ninguna excepción, ya que el legislador no --

concedió como en el hurto, las defraudaciones o daños los beneficios del Art. 524 de las Disposiciones Generales, que -- literalmente dice: " Están exentos de responsabilidad criminal y sujetos unicamente a la civil por hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen: 1o. Los cónyuges, ascendientes y descendientes o afines en la línea recta: 2o. El -- consorte viudo respecto de las cosas de la pertenencia de su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado al poder de otro: 3o. Los hermanos o cuñados si vivieren juntos.-

La excepción de este artículo no es aplicable a los extraños que participaren del delito".

De ello se desprende que las personas enumeradas en el Art. 524 no son sujeto de los delitos que menciona el artículo mencionado, pero ello no es aplicable al robo.

C- NOCIONES Y CLASIFICACIONES DE LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD.

Es indispensable, a mi juicio, antes de analizar el delito de Robo desde el punto de vista doctrinario y de examinar las disposiciones legales pertinentes, en nuestro Código Penal, que siendo el delito de Robo uno de los delitos que se -- cometen contra la misma, debemos forzosamente extendernos un poco sobre la naturaleza jurídica de esa clase de delitos.-

Entre los derechos que los autores, llaman absolutamente originarios en la humanidad o digamos con-naturales y primitivos, está el de apropiarse de los objetos naturales y exteriores de los cuales para subsistir tiene necesidad. Y del -- derecho de servirse de las cosas se origina el derecho de ---

apropiárselos, medio lógico para disfrutar de su uso y goce.- De este modo nace el importante Derecho de propiedad, que requiere para ser perfecto un hecho del hombre, ocupar las cosas con ánimo de hacerlas suyas y de comportarse como amo y señor, es decir sentirse dueño de las cosas.-

Pero el hombre natural, nace y hace vida civil. El filósofo Aristóteles ya dijo que el hombre es un animal social por naturaleza, y por lo tanto queda sujeto a leyes humanas, que debe respetar y cumplir para que su derecho de propiedad sea reconocido y protegido por sus congéneres en la Sociedad Civil, El derecho de propiedad se ejerce sobre bienes muebles y inmuebles, y toda acción de los terceros que lesione el derecho de propiedad, cae bajo el derecho punitivo del estado o sociedad civil, quien para hacerlo efectivo y real, cuenta dentro de su organización y estructura con Leyes previamente establecidas y con Tribunales también previamente establecidos, bajo un sistema de principios constitucionales y leyes secundarias destinadas a hacer cumplir la ley.-

En la mayoría de las legislaciones penales, esta clase de delitos lleva tradicionalmente el nombre de "delitos contra la propiedad", denominación que nuestro Código Penal adopta, pero que ha sido duramente criticada por inadecuada. Por ejemplo, al maestro español Antonio Quintano Ripolles(1) le parece inaceptable porque "en primer término la mayoría de las infracciones no requieren precisamente, la violación del derecho de propiedad stricto sensu, sino que pueden ser igualmente imaginables contra la posesión y en segundo lugar; por formar parte de los delitos del título, figuras que mas bien suponen un ejercicio --

abusivo del propio derecho de propiedad, como son las maquinaciones para alterar el precio de las cosas; y, en cierto modo, algunas insolvencias y quiebras, la usura, la receptación y "los daños sobre cosa propia", en base a ello propone una denominación que me parece mas correcta y apropiada al decir del mismo autor-Delitos Patrimoniales- que es generalmente adoptada por la doctrina y por gran parte de las legislaciones modernas. Con este autor mencionado están de acuerdo, figuras de la medida de Carlos Fontán Balestra, Eugenio Cuello Gallón, Carrara y otros.-

La propiedad, denominada también dominio, es el derecho real sobre cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente no siendo contra la ley o contra el derecho ajeno. Consiste la propiedad en bienes, que son cosas corporales o incorporeales. Corporales son las que son reales y pueden ser percibidas por los sentidos, como una mesa, un edificio, como los créditos y las servidumbres activas. Las cosas corporales se subdividen en bienes muebles e Inmuebles. Muebles son los que pueden transportarse de un lugar a otro, o por ellas mismas como los animales. Inmuebles o bienes raíces son las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro como las tierras, minas etc. y las que se adhieren de una manera permanente como los edificios.-

Las cosas Incorporeales son derechos reales y personales. Derechos reales, los que tenemos sobre una cosa sin relación a determinada persona. Personales o créditos son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas.

De acuerdo a estos principios han sido diversos los criterios o puntos de vista para hacer una clasificación de los delitos contra la propiedad tomando en cuenta que el concepto penal de propiedad es más amplio que el civil. Carnignani autor citado por Carlos Fontán Balestra. (2) "distingue tres categorías de delitos contra la propiedad, según recaigan sobre bienes muebles, inmuebles o semovientes. Basa esta clasificación en el mayor o menor peligro que la lesión al derecho sobre unos u otros bienes supone y en el grado de maldad que revelan los modos como esos hechos pueden ser cometidos. Cár rara (3) considera que la naturaleza de estos delitos justifica una excepción al principio general por él formulado, según el cuál en la clasificación de los delitos debe estar-se a la naturaleza del bien jurídico atacado. Piensa que el criterio que en el caso debe privar, es el que se basa en el propósito que ha engendrado el móvil en el agente para la ejecución del hecho. Dice " El que para enriquecerse, me aferra y me roba el reloj, viola mi derecho de propiedad sobre el reloj y, con el fin de ofenderme en desahogo negativo me arrebató el reloj y lo hace pedazos a mi vista. Hasta el sentido moral proclama que media grandísima diferencia entre aquellos dos hechos. El autor del primer hecho es considerado vil, aborrecido, y temido por todos, el autor del segundo no es temido por tan vil ni temido en la misma medida."

Estas conclusiones llevan al maestro Cár rara a opinar - la conveniencia de separar en dos títulos completamente distintos estos delitos, de acuerdo con sus fines: según el hecho provenga de avaricia de lucro o de ánimo de venganza.-

Sebastián Soler (4) cree que " las figuras básicas, como verdaderos tipos penales, responden cada uno a una fisonomía propia, incluso desde el punto de vista de la acción en que consisten, pues aún cuando todos esos hechos constituyan delitos, contra la propiedad es distinta siempre la acción mediante la cual esa lesión es inferida. Con respecto a un bien, esa acción puede consistir, hablando, en términos generales, en apoderarse de él, en obligar a darlo, en hacerlo dar, en quedarse con él, en quitárselo a quién habíamos acordado derecho a retenerlos, en defraudar la confianza general, en destruir. " Y sobre esa base clasifica los delitos contra la propiedad en dos clases: sin consentimiento y con consentimiento viciado.

Podemos concluir que el autor antes citado piensa que esas acciones o modos del agente son la base para la separación y tipificación de las figuras.- Nuestro Legislador no hace estas consideraciones, ya que generalmente los Códigos no se preocupan de esas simetrías sistemáticamente propias de la doctrina, y en un solo título agrupa los delitos y los divide en las siguientes figuras: Robo; Hurto, Usurpación; Defraudaciones; en las que comprende: Alzamiento, Quiebra e Insolvencias; Estafa y otros Engaños; maquinaciones para alterar el precio de las cosas; de las casas de préstamos; incendios y otros estragos y de los daños.

Es de mi parecer, que en realidad partiendo de la base que las cosas que son objeto de propiedad corporal son muebles e inmuebles y por consiguiente; los Delitos contra la propiedad deberían dividirse así; en Delitos contra Bienes Muebles, comprendiendo; el Hurto, El Robo; y en Delitos con--

tra la Propiedad Inmueble y los Derechos Reales que comprendería: la Usurpación con sus figuras típicas. Y por otro lado: Incendio y otros estragos y de los daños que se cometen contra ambas clases de propiedad.-

Comprendiendo en otro Epigrafe las llamadas Defraudaciones que más que delitos contra la propiedad son en realidad uso abusivo del derecho de propiedad como son: el alzamiento, la Quiebra e insolvencia, las maquinaciones para alterar el precio de las cosas y de las cosas préstamos.

(1) Antonio Quintano Ripolles: "Compendio de Derecho Penal" Volúmen II. Parte Especial. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1955. Unica edición Página 310.

(2) Carlos Fontán Balestra-Derecho Penal. Parte Especial. Abeledo Perrot Editor. Buenos Aires. 1959. Unica Edición Página 423.

(3) Francesco Járrara. Programa del Curso de Derecho Criminal Parte Especial. Vol. IV. Editorial Depalma Buenos Aires. 1946 Primera Edición Página 9 y 10.

(4) Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino. Tomo IV. Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires 1951. Primera Reimpresión Página 178.-

CAPITULO IIA- CONJUNTO DEL ROBO.-

Para dar un concepto del Instituto Jurídico que tratamos, me parece que antes debemos estudiarlo en conjunto. Es a mi juicio muy atrevido hacerlo al principio aunque, sí, una definición, para ello tendremos que recurrir a los autores, quienes a través del tiempo, han dado diversas del delito de Robo y después de estudiar y analizar las múltiples y diferentes que estuvieran a mi alcance, he podido seleccionar algunas que me parecen mas correctas e importantes, ellas son:

"Delito que se comete apoderandose con ánimo de lucro de cosa mueble, ajena, empleándose violencia o intimidación sobre las personas o fuerza en las cosas." (1)

"Delito contra la propiedad consistente en el apoderamiento; con ánimo de apropiación y de lucro, de cosas muebles ajenas, contra la voluntad de su dueño o poseedor, y utilizando para perpetrarlo, bien la intimidación o la violencia física, sobre las personas, bien la fuerza sobre las cosas" (2)

" Acción o efecto de robar. Objeto o cosa robada, rapto, Impropiamente hurto-precio abusivo, Impuesto injusto -Extrictamente, el delito contra la propiedad consistente en el apoderamiento de una cosa mueble ajena, con el ánimo de lucro, y empleándose fuerza en las cosas o violencia en las personas" (3).

" El acto de quitar o tomar para si con violencia o fuerza en la cosa ajena. Diferenciase del hurto en que este

se comete encubiertamente y aquel con ella, de modo que en el Robo no sólo se priva al dueño de lo que le pertenece, como - en el hurto, sino que además se atenta a su tranquilidad intimidable con arma o amenazas: por lo cual debe castigarse el Robo con más rigor que el hurto; Ley 1, tit, 13, part. 7-Sin -- embargo en la práctica se suele usar indistintamente de las-- dos palabras como si fueran sinónimas.(4).

" Es la actividad o energía física dirigida a la apropiación de la cosa y que puede ejercitarse sobre los resguardos que la protegen (Robo con fuerza en las cosas), o sobre la persona de su titular o de quién puede defenderle (Robo-- con violencia o intimidación en las personas)" (5).

" Apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble total o --- parcialmente ajena con fuerza en las cosas o violencias físicas en personas. No es sino una forma agravada de hurto".(6).

" El que sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucrarse se apropia cosa mueble ajena usando de violencias o intimidación en las personas o fuerza en las cosas, comete Robo" (7) (8).

Puede llegarse a una conclusión, a pesar de algunas diferencias terminológicas de los autores, ya que todas en cierta forma coinciden en lo esencial de la figura típica del delito de Robo, diciendo que consiste en un apoderamiento ilegítimo -

de una cosa mueble de ajena pertenencia y sin la voluntad -- del titular o representante del derecho de propiedad, ya sea con fuerza en las cosas o violencia o intimidación en las -- personas con ánimo de lucro aún cuando este no llegue a consumarse.-

Posteriormente tendremos la oportunidad de analizar, cada uno de los componente de esta definición especialmente -- cuando estudiemos los elementos del delito de Robo, lo que-- nos dará una visión amplia y comprensible de la figura típica objeto de nuestro estudio.

Debe agregarse sin embargo, que nuestra denominación de Robo, al delito que estudiamos, no es generalmente aceptada, -- por todos los autores y legislaciones, para Carrara por ejemplo es Hurto violento y para otros simplemente un hurto agravado o calificado.

B - ANTECEDENTES HISTORICOS

A pesar de la escasa documentación histórica, en relación a los orígenes y antecedentes sobre el delito de Robo, he podido encontrar lo que a continuación paso a exponer:

En Roma, las primeras disposiciones relativas al Robo --- aparecen en las Doce Tablas, que distinguieron al Furtum manifiesto del nec manifiesto, distinción basada en el hecho de que

el ladrón fuera o no sorprendido *infraganti*.

A éstas, les añadieron posteriormente otras distinciones .(*furtum conceptum, furtum, oblatum, etc.* modalidades que se refieren a los medios de busca del ladrón y de las cosas sustraídas).-

La noción de Robo fue elaborándose por los jurisconsultos, hasta llegar a la fórmula feliz concretada por Paulo, noción verdaderamente científica que ha servido de base a gran número de legislaciones al tipificar este delito. En ella, ya se ponen de relieve los elementos integrantes: la *contrectio* (cuya significación, es algo vaga, pero suele admitirse que equivale a aprehender, coger,); que tenga lugar sobre cosa ajena y la concurrencia del ánimo de lucro.-

El antiguo derecho, no hizo distinción alguna entre apoderamiento violento de la cosa ajena y el realizado sin violencia; pero con el transcurso del tiempo de la noción del hurto se segregó la rapiña, el apoderamiento violento y manifiesto (*Rapereviet Palam*) de la cosa ajena, el robo como hoy se denomina. Estos hechos fueron perseguidos como crimen *vis* aplicándoseles la *lex Julia de vi*, los realizados con violencia sobre las personas fueron penados conforme a la *Lex Cornelia de Sicariis*. Las penalidades que se aplicaron a estos delinquentes (*Latrones, grassatores*) era muy severas, la muerte en la horca y la *condemnatio ad bestias*.-

La distinción Romana entre el furtum y la rapiña, que -- aparece en gran número de Legislaciones modernas (hurto -robo) entre ellas la española, hallase muy acentuada en el derecho germánico que diferenció netamente el hurto (Diesbsatahl) caracterizado por la aprehensión clandestina de la cosa mueble ajena, del robo (Raub) que es la apropiación violenta y manifiesta de la cosa.-

En el Fuero Juzgo se penó el hurto sin contemplar agravaciones especiales, por regla general las penas impuestas a los hombres libres son generalmente pecuniarias y proporcionales al valor de lo hurtado y penas infamantes para los siervos, además de penas de esta clase se señalan penas de -- azotes.-

El fuero Real se ocupa solamente de verdaderos Robos, "el que horadare casa o quebrante iglesia" castigados con penas pecuniarias y en caso de insolvencia con penalidades corporales, mutilaciones y hasta la muerte para los reincidentes. Al ladrón convicto o encartado además de la pena pecunaria se le imponía la pena capital.-

Las concepciones Romanas relativas a estos delitos resurgieron plenamente en las partidas (Part. VII, tít. XIII y XIV) donde ya se diferencian claramente las dos modalidades de apoderamiento de cosa ajena, de modo encubierto y clandestino --- (hurto) o de modo violento. (Rapiña)

Traduciendo al Romance castellano la definición de Paulo se describe el hurto " malfetria que fazen los omes que toman alguna cosa mueble ajena encubiertamente sin plazer de su señor, con intención de ganar el señorío, o la posesión o el uso de ellas". La forma violenta de la apropiación de cosas ajenas ya se denomina Robo." Rapiña en latín tanto quiere decir en Romance como Robo que los omes fazen en las cosas ajenas que son muebles". Los ladrones eran castigados con penas pecuniarias y corporales; pero no podían ser penados con muerte ni con mutilación de miembro salvo en los casos de Robo con armas en casas y en iglesias, salteamiento de caminos, robos en el mar con buques armados y en otras hipótesis de suma gravedad, en cuyos casos podía imponerse la pena capital.-

Sin embargo, como es sabido, las Partidas no recibieron aplicación y estos delitos, como todos en general, continuaron siendo penados conforme a la Legislación particular de las ciudades y Villas.(9)

En el derecho Germánico, la doctrina se construye a base de acentuar la distinción entre el hurto y el Robo. Esta diferenciación se encuentra plenamente establecidas en la Legislación Española de las partidas.(10)

En el derecho Griego, el Robo se veía mas bien como un delito contra la persona que contra la propiedad.(11)

Esto es, en resumen, lo que se puede decir de los antecedentes históricos del instituto jurídico en comento; en nuestro país nada más podemos agregar, ya que como es sabido, nuestro Código Penal es de origen español.

-
- (1) - Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Talleres Tipográficos de la Editorial Espasa Calpe S. A. Madrid. 1956 Decimooctava Edición. pág. 1149.-
- (2) - U.T.E.H.A. DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO. Unión Tipográfica Editorial Hispano Americano. Mejico. Reimpresión de 1953. pág. 9.
- (3) - Guillermo Cabanellas. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL.-- Tomo III. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. 1962.- IV. Edición. pág. 608.
- (4) - Escriche. DICCIONARIO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA Libreria de Garnier Hermanos. París. 1869. Nueva Edición. pág. 1146.
- (5) - Alfredo Etcheberry. DERECHO PENAL. Tomo III. Parte Especial. Carlis E. Gibbs. Editor, Santiago de Chile -- 1965. Unica Edición. pág. 294.
- (6) - Carlos Fontán Balestra. DERECHO PENAL. Parte Especial.

Abeledo Perrot, Editor Buenos Aires 1959. Unica Edición pág. 451.

- (7) - Gustavo Labatut Glens. DERECHO PENAL. Parte Especial. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile. 1959. págs. 315 y 316.
- (8) - J. Raymundo Del Río. DERECHO PENAL. Tomo III. Editorial Nascimento. Santiago de Chile. Unica Edición-- pág. 424.
- (9) - Eugenio Cuello Calón. DERECHO PENAL. Tomo II. Parte Especial. Bosh. Barcelona. Casa Editora. Barcelona. --- 1949. VII. Edición págs. 759 y 760.-
- (10) - Federico Puig Peña DERECHO PENAL. Tomo IV. Parte - Especial. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1955 IV. Edición pág. 208.-
- (11) - Sebastian Soler. DERECHO PENAL. Argentino. Tomo IV. Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires. 1951-- Primera reimpression. pág. 252.

da o en edificio público, serán castigados con ocho años de presidio si el valor de los objetos robados excediera de cien colones y se introdujeran los malhechores en la casa o edificio donde el robo tuviere lugar o en cualquiera de sus dependencias por uno de los medios siguientes: 1o. Por escalamiento; 2o. Por rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventanas; 3o. Haciendo uso de llaves falsas, ganzúas u otros instrumentos semejantes; 4o. Con nombre supuesto o simulación de autoridades."

En todos estos supuestos, falta la violencia o intimidación en las personas, el delito se tipifica por la fuerza empleada en las cosas para cometer el robo. También ha determinado el Código como agravante de este delito, el que se cometa en despoblado y en cuadrilla (Art.463). Otra forma de cometer este delito es aquel perpetrado en lugar no habitado o en edificio que no sea público y reuniendo las circunstancias del Art. 466.

Existe, sin embargo, otra figura distinta a todas las anteriores y que no obstante ha sido penada por el Código, considerando a los hechores como culpables de robo, y que se conoce en doctrina con el nombre de extorsión y en Francia como Chantaje y que según el Art. 461 consiste en " El que para defraudar a otro lo obligare con violencia o intimidación a suscribir, otorgar o entregar una escritura pública o documento, será castigado como culpable de robo, con las penas señaladas respectivamente en este capítulo".

Es esta figura, de carácter complejo, integrada por un -

atentado contra la propiedad y otro contra la libertad.

Sus elementos son: a) empleo de violencia o intimidación; b) Que se obligue a una persona a suscribir, otorgar o entregar una escritura o documento y c) el ánimo de defraudar.

B - ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO

Nuestro Código Penal dice en el Art. 456 " Son reos del delito de robo los que con ánimo de lucrar para si o para un tercero se apoderan, de las cosas muebles ajenas, con ~~violencia~~ o intimidación en las personas o empleando fuerza en las cosas", de lo que se deduce que en nuestra Ley Penal, los elementos del delito son:

- a) Apoderamiento de cosas con violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas.
- b) Cosa Mueble
- c) Cosa Ajena
- d) Que concorra, como elemento subjetivo, además de dolo genérico, el específico de ánimo de lucro.

I - Apoderamiento; con violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas.-

Nuestro legislador, en vez de usar como en el hurto la expresión " tomar", emplea la de apoderarse; con la que se intenta, quizás, designar una actuación mucho mas violenta en el robo; pero en realidad, ambas tienen igual significación, - ambas expresan la acción del agente de sustraer la cosa o --

mueble de la posesión o de la custodia ajena, ingresándola a su esfera de poder por un espacio de tiempo mas o menos duradero. El apoderamiento debe ir acompañado para tipificar el delito por alguna de las modalidades de violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas, de no ser así no hay delito de robo, aunque no es preciso que concurren ambas condiciones, ya que los términos empleados por el Código Penal son en verdad disyuntivas.-

El apoderamiento consiste en la sustracción, de la cosa, o mueble para incorporarla a nuestra esfera de poder, para conservarla y aprovecharse de ella. En realidad el verbo Rector de esta figura es el de apropiación, aunque nuestro legislador use el término apoderamiento, por la apropiación no se adquiere el dominio de las cosas, pues en este caso falta un título -- Traslaticio de dominio, sino su posesión; la apropiación está integrada por dos elementos: uno de orden material, el apoderamiento, por el cual se priva a la víctima de poder de disposición de la especie, que pasa al delincuente, y otro de naturaleza psicológica, el animus remsibihabendi, esto es, el ánimo de comportarse como propietario, el ánimo de apropiación. Es éste último, una modalidad especial del elemento "ánimo de lucro", consistente, no en el propósito de obtener un provecho cualquiera de las cosa, sino en el de hacerla propia; ambos, por consiguiente, se encuentra en relación de género a Especie.-

Otro problema que nos plantea el elemento en estudio, de importancia para determinar el momento en que se entiende consumado el delito de robo, es el de establecer cuándo se verifica la apropiación o apoderamiento, o sea en que momento el de-

delincuente adquiere la posesión de la cosa robada, cuestión - que mantiene dividida a la doctrina y a las legislaciones.-

Fundamentalmente, existen cuatro teorías para dilucidar el problema:

a) La del simple tocamiento de la cosa o apprehensio rei, que hace consistir la apropiación en el simple acto de poner la mano en la cosa o mueble ajena. Teoría del todo inaceptable, por su demasiada exageración.-

b) La de su remoción o desplazamiento o teoría de contractatio, expuesta por el maestro Cárara .(1) esta es la teoría que exige mover la cosa de un lugar a otro, sin que sea necesario que se la retire del medio físico, que la proteja, doctrina llamada por su significado, doctrina de la amotio.

c) La doctrina de su extracción o de ablatio expuesta por el maestro Pessina, que exige a más de la simple remoción, que la cosa sea sacada de la esfera de custodia o resguardo de quien la tenía, entendiéndose así consumado el delito .-

d) La de su aprovechamiento o de Locupletatio, que estima que el delito se ha consumado cuando el delincuente obtuvo el provecho perseguido, o como exige una derivación de esta doctrina; que la cosa haya sido llevada por el ladrón al lugar a que se proponía; llamada doctrina de Illatio, que confunde la consumación del delito con el agotamiento del mismo.-

La primera y última teoría son del todo inaceptables - pues llegan a la exageración, la del simple desplazamiento (contractatio) tampoco es satisfactoria, porque la remoción no es base suficiente para poder disponer de una cosa como señor y dueño.-

La teoría mas lógica y racional, que a mi criterio debe aceptarse, es la doctrina de la extracción (ablatio) que mas se adapta al sistema seguido por nuestro Código Penal, ya que la expresión apoderarse significa adquirir de hecho el poder de usar, gozar y disponer de una cosa, poder que no puede adquirirse mientras la cosa permanezca en la esfera de custodia o resguardo de su titular, aunque se la cambie de sitio.-

Con respecto a la violencia o Intimidación en las personas o fuerza en las cosas, mas adelante tendremos la oportunidad de desarrollar ampliamente tan atractivo tema, pues como sabemos esa es característica determinante del tipo en el robo.-

II- COSA MUEBLE

El segundo elemento que integra la figura típica del robo, consiste en que el objeto o cosa del apoderamiento ha de ser cosa mueble, la apropiación de cosas inmuebles, constituye el delito de usurpación.-

El concepto de cosa mueble, para los efectos penales difiere notablemente del concepto Civil de la misma. Civilmente, solo se aprecian como muebles las cosas que pueden transportarse de un lugar a otro y se reputan inmuebles las que se adhieren y permanentemente a un inmueble, como los edificios y los árboles, y las que están permanentemente destinadas al uso, cultivo o beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento, como los ladrillos de un pavimento, los tubos de una cañería etc.

Penalmente, mueble es todo lo que puede transportarse-- de un lugar a otro, sea que se trate de un cuerpo independiente, como libro; de la parte de un cuerpo, como un muro de una casa; de algo adherido a un inmueble, como un árbol; de algo destinado al mismo, como el vidrio de una ventana, la cañería de un baño etc; y siguiendo esta tesis los inmuebles por destinación pueden ser robados y no usurpados.-

La cosa ha de tener algun valor, aunque minimo como -- opina el penalista Carrara(2) y su pérdida o sustracción ha de causar un perjuicio efectivo a su propietario. El valor-- se aprecia en juicio através del dictamen de peritos y sirve de base para la aplicación de la pena; valor que no solo-- corresponde a la parte recuperada sino que a toda la cosa robada.-

Para este último efecto nuestro Código de Instrucción Criminal contiene reglas específicas para comprobar el cuerpo del delito tanto del robo, como del hurto y especialmente la (preexistencia y desaparecimiento de las cosas robadas (- Art.132 I), y sobre el valor de las mismas (Art. 133) y establecido el cuerpo del delito, tales cosas pueden ser entregadas en calidad de depósito a su legítimo dueño (Art.577 I), hasta que la respectiva sentencia resuelva lo relativo a su efectiva restitución.

III COSA AJENA:

En tercer lugar, la cosa objeto de apoderamiento para los efectos del Art.456 del Código Penal debe ser ajena. Ello implica: a) que la cosa pertenezca a alguien, y b) que no -- pertenezca al hechor.

Dentro del primer concepto, se excluye cualquier cosa - que pueda ser objeto de ocupación, modo de adquirir el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie y cuya adquisición no es prohibida por las leyes o por el Derecho Internacional (Art. 587 C.); que comprende la caza y la pesca, la invención o hallazgo, el descubrimiento de un tesoro, el encuentro de las cosas al parecer perdidas, los despojos de un naufragio etc.; todo dentro de las reglas que fija el Código Civil. (Libro I. Título IV).-

^DDentro de la segunda idea, la cosa apropiada debe pertenecer a otra persona que el hechor, quedando, en consecuencia, ~~exento~~ de toda responsabilidad ~~en~~ que se apropia, con las finalidades que consideramos en el presente capítulo, de una cosa propia cuyo dominio ignora, no cabe por consiguiente el Robo de cosa propia, aunque, algunos otros delitos contra la propiedad (incendio, ciertas formas de defraudación) pueden tener una cosa propia como objeto material.-

Es pues ajena para el delincuente, no solo la cosa sobre la cual otro tiene el dominio o propiedad, sino también aquella sobre que otro tiene un derecho amparado por el orden jurídico; la posesión, o aún la mera tenencia, caso en el cuál el mero tenedor tiene la cosa en lugar y a nombre del dueño.-

Por otro lado es absolutamente indiferente que el titular de la posesión, la posea por título legítimo o ilegítimo así el que Roba al ladrón no deja de ser culpable de este de

lito, pués el segundo robo lesiona de nuevo el derecho del propietario de la cosa o del poseedor de la cosa y en consecuencia puede agregarse que con su acción dificulta la posibilidad de recuperarla.-

Me queda otro aspecto que tratar que tiene divididos a los expositores de Derecho Penal y es lo que se refiere a las cosas comunes a determinado número de personas (caso del copropietario que se apodera de la totalidad, de una cosa, del socio que toma cosas pertenecientes a la sociedad empleando fuerza en las cosas, del coheredero que se apodera de cosas pertenecientes a la herencia para el caso con violencia en las personas; para una mayor comprensión de este último problema, enunciado por el criminalista Járrara; transcribo el siguiente párrafo de don Eugenio Cuello Jalón (3) " Ni la doctrina ni la Jurisprudencia han puesto en claro la cuestión de si habrán de reputarse como ajenos para los efectos de este delito. En cuanto a nuestros tratadistas, Groizard, que parece Inspirarse en Járrara, afirma que en nuestro derecho esta cuestión tendrá siempre o casi siempre una solución negativa, pues estas cosas así lo manifiesta al estudiar el mismo problema respecto del robo no tienen el carácter de ajenas. En igual sentido se ha inspirado también el T.S. en la escasa Jurisprudencia sentada sobre esta materia. Pero esta doctrina y esta Jurisprudencia no pueden ser admitidas, pues el socio, el copropietario y el coheredero que toma la cosa perteneciente a la sociedad o a la herencia, se apodera de cosa ajena, se adueña de la parte de propiedad que perte-

nece a los demás socios, copropietarios y coherederos."

Estamos de acuerdo con el autor citado y creemos que -- siendo nuestro Código Penal un reflejo del español debe seguirse, el mismo criterio para resolver un caso concreto.

IV ANIMO DE LUCRO

El cuarto elemento del delito que es objeto de nuestro estudio es el llamado subjetivo, (4) ó Psíquico (5) y que -- consiste, en que además del dolo genérico (apoderarse de una cosa mueble ajena) debe existir el dolo específico que es ejercitar el hecho con " ánimo de lucro. "

Este elemento constituido por la voluntad, de apoderarse de una cosa con plena conciencia de que es ajena y con el móvil especial de obtener lucro ha llevado a los autores de derecho Penal a tratar de determinar claramente que debe entenderse por ánimo de lucro, al respecto el penalista Carrara. (6) dice " Aún cuando aquí no se entiende por lucro un ~~un~~ efectivo enriquecimiento, sino una ventaja o satisfacción cualquiera procurada para sí mismo. Incluso el que roba con ánimo de dar a otro es reo de hurto, porque su lucro consiste -- en el placer de dar. Pero también aquí basta que el lucro -- exista como fin de la acción para la perfección del hurto, nada importa que el lucro esperado se haya en realidad conseguido."

Y en otro lugar de su obra el mismo maestro Carrara (7) opina" El ánimo de lucrar es excluido por el ánimo dirigido a la venganza. Sin embargo, ello no se admite fácilmente,

cuando el delincuente no destruyó inmediatamente la cosa quitada, sino que se la llevó consigo. Aunque se probara que se encontraba enemistado con el propietario, la intención de vengarse es una concomitancia que no hace desaparecer la mira de lucro, ni por consiguiente, hace cesar el título de -- hurto. También se excluye el ánimo de lucrar en la broma. Se excluye en aquel que creía tener derecho sobre la cosa o entendía recobrar un crédito suyo: este se hará responsable del ejercicio arbitrario de las propias razones, pero no de hurto."

Se discute pues acerca de la verdadera naturaleza del ánimo lucro, si debe verse en él un propósito de enriquecimiento o en general la finalidad de obtener un provecho o utili--dad cualquiera de la cosa. Labatut Gléna (8) opta- por la segunda solución . Me parece que en verdad no puede restringirse el concepto de "ánimo de lucro" solo al propósito de beneficio pecuniario, pues en tal caso solo robaría quien se apodera de la cosa para venderla, arrendarla o explotarla en forma semejante-Para J. Raymundo del Río (9) " el ánimo de lu---crarse consiste en el propósito de obtener una ventaja de la cosa, sea esta material o moral, directa o indirecta, grande o pequeña, para sí o para un tercero."

Creo que, en el concepto de " Lucro", puede entrar cualquier beneficio, siempre que sea económicamente apreciable, puesto que el que sustrae una cosa para destruirla no puede - decirse que obre con ánimo de lucro por la circunstancia de

obtener un provecho o placer psicológico con el sufrimiento ajeno. No exige el texto legal que el proposito de lucro - llegue a ser efectivamente satisfecho mediante la obtención del provecho que se buscaba, como opinaba Cárara al final del primer párrafo de su obra que anteriormente transcribimos. Tampoco se exige que el ánimo de lucro concorra con - respecto a la misma persona que se apoderó de la cosa ajena para obsequiarla a un tercero. Constituye también "ánimo de lucro" el propósito de evitar empobrecimiento, propio o ajeno lo que económicamente es equivalente a enriquecimiento. Al respecto Cuello Jalón(10) sostiene " No significa solo animo o deseo de enriquecimiento, sino también el proposito de obtener cualquier género de ventaja, provecho o satisfacción. No es menester llegue a obtenerse basta el propósito de lograrlo. Dicho animo existe aún cuando el culpable done a un tercero la cosa robada".-

Por las anteriores consideraciones me parece que hay animo de lucrarse en los robos de cosas aún por venganza, pasión, fanatismo, amor u otro fin que implique sólo una venta ja de apreciación psíquica, para el hechor. Aunque las opiniones doctrinarias se han determinado divididas al respecto creo que concurre el animo de lucrarse, en los apoderamientos que haga el acreedor respecto de la cosa prestada, o de cualquier otra pertenencia del deudor, con el objeto de disponer de una garantía; y la persona que haya sufrido un daño; respecto de cualquier bien del hechor, para hacer efectiva su responsabilidad, siempre que reuna este hecho los demás elementos que integran el robo como delito.-.

Queda un último problema que tratar y es el referente a aquellos robos cometidos por personas miserables, con el único fin de alimentarse o de alimentar a un ser querido o de salvarlo de alguna enfermedad cometiendo un robo. El fin de robar en estos casos, puede constituir una circunstancia valorable en cuanto aminora la fuerza moral subjetiva del delito, y puede serlo tanto en el robo de un pan en una tienda para comérselo o el que roba una medicina en una farmacia para socorrer a su madre enferma, pero ni en éste ni en aquella hipótesis, puede jamás excluir la noción de robo, porque el fin sigue siempre siendo el lucro en cuanto consiste en la mira de procurarse una ventaja personal y para un tercero y es penalmente imputable.-

C) DISTINCION ENTRE EL ROBO Y LOS OTROS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD.

Habiendo analizado en las páginas anteriores los elementos del delito que es objeto de nuestro estudio, creo de importancia destacar, antes de continuar adelante, las diferencias que existen entre el robo y el delito de hurto, delito este último que se comete contra la propiedad y que tiene mucho parecido con el robo, ya que juntos integran los delitos contra la propiedad mueble por lo que tienen de común varios elementos (cosa mueble, cosa ajena, y el ánimo de lucro) aunque sí, marcadas diferencias que paso a exponer:

La separación neta entre el hurto y el robo la encuentro sobre la base en que descansa el robo, la violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas y el hurto en cambio carece de esos fundamentos, descansando en tomar las cosas sin la voluntad del dueño o de retener cosas encontradas; sabiendo quién es su dueño; diferencia característica y tradicional de la legislación de tipo español, seguida por nuestra ley, sin embargo, la amplitud acordada a la figura del robo no es común en muchas legislaciones.-

Parece que originalmente esta diferencia debe ser referida a la distinción entre el hurto y la rapiña, es decir, el hurto con violencia contra las personas, figura de mucha gravedad porque desde sus orígenes griegos, en ella más bien se veía un delito contra la persona que contra la propiedad.-

En el derecho Romano, la *actio vi bonorum raptorum*, implicaba la *actio furti* y la *actio vi* a un tiempo, y quién hubiese intentado solamente la primera de éstas, tenían aun expedita la de rapiña, según el derecho de Justiniano, por la diferencia.-

Esa vinculación entre el hurto, como delito contra la propiedad, y la violencia como atentado contra las personas, da contenido a las formas modernamente más frecuentes de este delito, porque eso es, en el fondo, el Raub del Derecho Alemán; la rapiña del derecho Italiano. En la legislación Italiana, la rapiña forma figura autónoma y de mucha mayor gravedad que las figuras dependientes del hurto. Pero como depen-

diente de las figuras del hurto, entre las figuras calificadas de ese delito, existe actualmente el hurto con violencia sobre las cosas en la legislación Argentina.-

Esas dos maneras de agravación del hurto, sea por fuerza en las cosas, sea por violencia o intimidación en las personas en la legislación española y en nuestra dan nacimiento a dos distintas series de figuras del robo.-

El robo es en realidad a la luz de nuestra legislación, no obstante la diferencia de nombre, una figura calificada -- de hurto, así el maestro Cárbara llama al robo, Hurto violento; y en consecuencia media entre las dos una relación de género a especie.-

Con la usurpación en cambio existe una marcada diferencia, pues aunque el robo y la usurpación consisten en el apoderamiento de bienes ajenos, el robo, se refiere a bienes -- muebles y la usurpación a los inmuebles, con las desfraudaciones; que comprenden el alzamiento, quiebras e insolvencias -- punibles, estafas y otros engaños y con las maquinaciones -- para alterar el precio de las cosas, el delito de robo se diferencia notablemente de todos ellos, pues el robo es un delito que se comete por medios materiales; en cambio los primeros son delitos formales cometidos por medios inmatrimiales y a los que Soler (11) llama " con consentimiento viciado, en oposición al robo, hurto y usurpación que llama sin consentimiento viciado."

Y finalmente falta diferenciar el robo de los delitos -

que son: incendio y otros estragos y del delito de daño.-

El robo es un delito que como en el hurto y la usurpación la propiedad cambia de manos, hay en ellos un apoderamiento de cosas, en cambio en esta clase de delitos como el incendio y otros estragos y los daños, la propiedad no cambia de manos, sino que la cosa sobre la cual recaen es destruida o menoscabada, perece o se deteriora para su titular.- Por otro lado en el robo es elemento indispensable el ánimo de lucro en cambio en estos delitos el ánimo puede ser otro: de odio, de venganza y aún de lucro.-

- (1) - Francesco Carrara, Programa del Curso de Derecho Criminal. Volumen IV. Editorial Depalma. Buenos Aires. --- 1946. Primera Edición. Página 14.-
- (2) - Francesco Carrara. Programa del Curso de Derecho Criminal. Volumen IV. Editorial. Depalma. Buenos Aires -- 1946. Primera Edición. Página 24.-
- (3) - Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Tomo II. Parte -- Especial. Bosh Barcelona. Casa Editora. Barcelona. 1946 Séptima Edición. página. 771 y 772.
- (4) - Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino. Tomo IV. -- Tipografía. Editora Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera Reimpresión. Página 218.

- (5) - Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Tomo II. Parte Especial. Bosh Barcelona. Casa Editora Barcelona. 1949. Séptima Edición. Página 774.-
 - (6) - Francesco Carrara. Programa del Curso de Derecho Criminal. Volumen IV. Editorial. Depalma. Buenos Aires. -- 1946. Primera Edición. Página 37.-
 - (7) - Francesco Carrara. Programa Del Curso De Derecho Criminal. Volumen IV. Editorial. Depalma. Buenos Aires ---- 1946. Primera Edición. Página 39.
 - (8) - Gustavo Labatut Glana. Derecho Penal. Parte Especial. Editorial. Jurídica De Chile. Santiago de Chile. 1954. Tercera. Edición. Página 232.-
 - (9) - J. Raymundo Del Río. Derecho Penal. Tomo III. Editorial Nascimento. Santiago de Chile. 1935. Unica Edición --- Página 429.
 - (10) - Eugenio Cuello Jalón. Derecho Penal. Parte Especial -- Tomo. II. Bosh. Barcelona. Casa Editora. Barcelona. 1949.- Septima Edición Página. 796.
 - (11) - Sebastián Soler. Derecho Penal. Argentino. Tomo IV. Tipografía. Editora. Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera Reimpresión. Página 178.
-

CAPITULO IV

ROBO CON VIOLENCIA O INTIMIDACION EN LAS PERSONAS.

Conforme a los elementos que integran el delito de robo y de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 456 del Código Penal, los delitos de robo contenidos en el cuerpo Legal son de dos clases:

- a) Robo con violencia o intimidación en las personas;
- b) Robo con fuerza en las cosas.-

Los primeros, delitos complejos, en ellos la infracción del bien Jurídico de la propiedad se une a la lesión de bienes Jurídicos de más alto valor, de la vida, contenido en el Art. 457 No. 1; de la integridad personal, contenida en el Art. 457 No. 2o., 3o., y 4o.; de la honestidad contenido en el Art. 457 No. 2o.-

Los segundos no son en sustancia sino hurtos agravados por el empleo de la fuerza sobre las cosas.-

Me toca ahora referirme a los primeros y en este capítulo sólo me extenderé en forma general, reservando un capítulo aparte para analizar los diferentes casos en que puede presentarse, dando lugar a diferentes tipos de robos agravados; adelantando no obstante, que este medio de apoderamiento que transforma el hurto en robo, puede tener lugar: antes del robo, para facilitararlo; en el acto de cometerlo; o después de cometerlo, para procurar su impunidad.

A) VIOLENCIA o INTIMIDACION

A mi juicio la tipicidad de este delito, supone ante -- todo, determinar previamente el concepto de violencia o intimidación. La violencia supone el empleo de fuerza física; la intimidación es la amenaza, pero siempre amenaza de emplear la fuerza física, y no de otra cosa, ya que otra clase de --- amenaza caería dentro del campo del delito que lleva su nombre (Amenazas y Coacciones Art. 449 y sig. del Código Penal).

Carlos Fontán Balestra (1) piensa que " violencia ha de entenderse la fuerza ejercida sobre las personas.- El problema que la redacción del texto plantea, consiste en saber si ha de considerarse prevista solamente la fuerza que se ejerce materialmente sobre las personas, o si ha de interpretarse comprendida también la violencia que recae sobre la víctima, sin llegarse materialmente a ella".-

Jarrara, quien tiene una posesión muy particular al respecto, pues entiende la intimidación como violencia tácita, -- a la que también llama fuerza moral contraponiéndola a la fuerza física expone lo siguiente (2) " La violencia está constituida tanto por el uso de fuerza física como el uso de la fuerza moral.- Tanto da que el propietario haya sido aferrado, encerrado en una pieza, golpeado o atado con lazos para que no impida el hurto, como que, con el mismo fin, se le haya puesto -- una pistola al pecho o se lo haya querido espantar de otra --

manera.- Acerca de lo cual debe advertirse que la violencia se juzga mas bien objetiva que subjetivamente.- Si, por ejemplo, se amenazó con una pistola que estaba descargada, la violencia subsiste siempre, porque el propietario amenazado, ignorando de la inocuidad de aquel arma, debió espantarse de ella. " Y en otro lugar de su obra el mismo Carrara (3) dice" De esto resulta claro que la violencia puede, sin duda ser tácita, y vale lo mismo.- Pero podrá reconocerse una calificante en la violencia presunta? Por regla yo persisto en no admitir en derecho penal la equiparación de lo presunto a lo tácito; pero admito que la violencia presunta, en algún caso, puede constituir una agravante por disposición especial de la ley, con tal de que la pena no se eleve nunca a la par de la sancionada contra el hurto violento."

Por otro lado el maestro español de derecho penal Jue- llo Calón(4) afirma que " Violencia significa empleo de fuerza física; la intimidación supone el de coacción moral, y significa como en el lenguaje corriente causar o producir miedo".-

Se puede entonces llegar, en base a lo expuesto, que es correcto lo dispuesto en el Código Penal, pues claramente existe una marcada distinción entre violencia e intimidación y si el legislador usó de la expresión o, fue con la clara intención de diferenciar los términos y no como sinónimos, ya--

que violencia es en verdad el empleo de fuerza física aplicada directamente sobre la persona de la víctima; por ejemplo si se le golpea, se le ata, se le amordaza, se le sujeta, se le hiere e incluso se le da muerte; puede no obstante emplearse otros medios; un animal, una trampa, que produzca los mismos efectos; también es violencia el empleo de una energía lesionadora que alcanza a la víctima, como un disparo que no da en el blanco.-

Por el contrario la intimidación, es ciertamente crear a la víctima el temor de un daño físico inmediato, para sí o para otra persona presente en el hecho, sea que la amenaza se haga explícitamente, sea que se desprenda inequívocamente de las circunstancias de la acción, como poner un revólver o un puñal en el pecho, portar una granada o una candela de dinamita en forma amenazante.-

La razón de ser de esta calificante, violencia o intimidación, radica, también en el debilitamiento de la defensa privada que ello supone, como la fuerza en las cosas, pero además como este debilitamiento se produce a través de una situación de lesión o peligro para otro bien Jurídico (la vida, la integridad corporal o la salud de la víctima u otra persona), aparece también la necesidad de proteger esos otros bienes, lo que justifica la mayor penalidad del robo.- La víctima, se encuentra imposibilitada para resistir, sea por el efecto directo

de la energía física, sea por la reacción que en ella provoca la amenaza directa o inmediata.-

He afirmado al principio de este capítulo, que la violencia o intimidación puede tener lugar antes del robo, para favorecer su ejecución; en el acto de cometerlo, o después de cometido, para facilitar su impunidad.- Aclararé estas hipótesis.-

La violencia o intimidación anterior al robo, que Sebastián Soler (5) llama " Violencia preparatoria", es la ejercida antes de la acción misma de apoderamiento (sustracción de la cosa de la esfera de custodia), pero representa ya un comienzo de ejecución del delito.- Si la acción se detiene allí, sin que el apoderamiento alcance a consumarse, habrá tentativa o frustración, por ejemplo el que golpea a un vigilante para poder entrar a una residencia, o el que atemoriza a una sirvienta para que lo deje entrar a una casa en que presta sus servicios; ya comienza a concretar en esta forma la agravación del robo, sin embargo debe existir una prueba o manifestación de esa conexión con el hecho inmediato de cometer un robo.-

La violencia o intimidación coetánea o, " concomitante" como la llama Sebastián Soler (6), es la que se ejerce junto con la acción misma de apoderamiento, y quizá es la forma más frecuente de acaecer, ejercida generalmente para remover la resistencia opuesta por la víctima para apoderarse de las

cosas y llevárselas; violencia que bien puede recaer no sólo sobre el despojado sino que también sobre un tercero que lo defiende.-

La violencia o intimidación posterior, cuyo objeto es facilitar la impunidad del hechor, debe ejercerse siempre en forma inmediata, sea sobre las mismas víctimas, sea sobre terceros que intervienen, como es la ejercida por el ladrón sobre aquel que lo persigue en su huida, o también sobre alguien que intenta detenerlo.- Porque no transformaría nunca un hurto en robo el caso de que el día siguiente de cometido el hurto el ladrón ejerciera la violencia sobre un policía que intenta detenerlo, o atemorizara a una persona para que no denuncie.-

Lo que determina estas formas típicas de robo, es en primer lugar su forma objetiva, pero además de ello es esencial su forma subjetiva, y es que la violencia o intimidación debe estar en una relación de medio a fin con su realización, ya sea para facilitar el apoderarse de la cosa o cometer el delito procurando su impunidad. Si la violencia o intimidación responde a otro fin, habrá un hurto en concurso con el respectivo delito contra las personas o la libertad.-

B) CLASIFICACION DOCTRINAL

El Robo con violencia o intimidación en las personas, -

atendiendo a su mayor o menor gravedad y las múltiples modalidades de ejecutarlo ha sido clasificado por los expositores de Derecho Penal en tres categorías: Robo simple, robo por sorpresa y robo calificado o agravado.-

El Robo simple, que es aquel que reúne los elementos constitutivos del tipo y por lo tanto concurre violencia o intimidación en las personas, siempre que ellas, no lleguen a asumir las formas de robo calificado.- En nuestra legislación podría llamarse robo simple al tipificado en el numeral quinto del Art. 457 del Código Penal, los demás numerales del artículo mencionado, como veremos constituyen el robo calificado.-

El Robo por sorpresa, figura ausente de nuestra legislación penal y que en el Código Penal Chileno se tipifica en el Art. 456 Inc. 2o., en los siguientes términos "se considerará como robo y se castigará con las penas señaladas en el inciso anterior la apropiación de dinero, alhajas, ropas u otros objetos que los ofendidos lleven consigo, cuando se proceda por sorpresa o aparentando riñas en lugares de concurrencia o haciendo otras maniobras dirigidas a causar agolpamiento o confusión".- En otras legislaciones se sanciona como rapiña o arrebatamiento.-

En esta figura, tan particular y de diario acontecer en nuestro medio social, pienso debería incluirse en nuestra le-

gislación actual o en un nuevo Código Penal, ya que responde a una necesidad real de nuestra sociedad en donde abundan--- rateros que proceden precisamente en todas las formas pre--- vistas en la legislación Chilena, en el artículo anteriormente transcrito, y que actualmente los Jueces tipifican estos-- hechos como robo contenidos en el numeral quinto del Art. 457 del Código Penal Salvadoreño y que repito sería conveniente-- contar con una disposición legal expresa para juzgar estos-- hechos en nuestro país.-

Los Robos calificados, delitos complejos, que comprenden la violación del bien Jurídico, el derecho de propiedad, y que se une a la lesión de otros bienes Jurídicos del más alto -- valor para las personas como son: la vida, la integridad --- corporal, la honestidad y aún la libertad y seguridad, serán-- objeto en este trabajo de un capítulo especial que intencio-- nalmente hemos reservado al efecto.-

- (1) - Carlos Fontán Balestra. Derecho Penal. Parte Especial- Albeledo Perrot Editor-Buenos Aires 1959 Unica Edición -Pág. 453.
- (2) - Francesco Carrara. Programa Del Curso de Derecho Cri- minal. -Parte Especial. Volumen IV. Editorial. Depalma. Buenos Aires, 1946. Primera Edición Págs. 149 y 150.

- (3) - Francesco Carrara. Programa del Curso de Derecho Crimi-
nal. Parte Especial. Volumen IV. Editorial. Depalma. ---
Buenos Aires. 1946. Primera Edición Págs. 151 y 152.
- (4) - Eugenio Cuello Jalón, Derecho Penal. Parte Especial ---
Tomo. II. Parte Especial. Bosh Barcelona. Casa Editora --
Barcelona 1949. Séptima Edición. Págs. 792 y 793.
- (5) - Sebastián Soler. Derecho Penal. Argentino. Tomo IV. ---
Parte Especial. Tipografía Editora. Argentina. Buenos ---
Aires 1951. Primera Reimpresión Pág. 270.
- (6) - Sebastián Soler. Derecho Penal. Argentino. Parte Espe-
cial. Tomo IV. Tipografía. Editora. Argentina. Buenos. Ai-
res 1951. Primera Reimpresión Pág. 271.
-

CAPITULO V
ROBOS AGRAVADOS

Los robos agravados o calificados que son objeto de nuestro estudio en este capítulo están contenidos:

a) En el Art. 457 que comprende: 1o.) el robo con homicidio 2o) el robo con lesiones de las contenidas en el No.1, del Art. 368, Robo con violación y Robo con rescate; 3o) Robo con lesiones de las contempladas en el No.2, del Art.368; 4o) Robo con gravedad manifiestamente innecesaria o con lesiones de las contempladas en los Nos. 3 y 4 del Art. 368; 5o) Robo en los demás casos.

b) El robo en cuadrilla y despojado contenido en los Arts. 458,459 y 460.-

A ROBO CON HOMICIDIO

Esta figura agravada del robo, es uno de los delitos, que alcanza la penalidad más alta, en nuestro Código y en la mayoría de las legislaciones, debido naturalmente a la extraordinaria gravedad de su contenido, reflejando en quién lo comete un estado de perversidad brutal que lo lleva a aniquilar la vida de un semejante, solamente, para apoderarse de una cosa de su propiedad, figura denominada por los clásicos como "Latrocinio" y que nuestro Código no obstante la mayor importancia del bien Jurídico de la vida, trata entre los delitos contra la propiedad, por ser indudablemente el ataque a ésta el fin del agente o el motivo del acto.

Dice el Art. 457 numeral 1o, con la pena de muerte cuando con motivo o con ocasión de Robo resultare homicidio."

La figura reúne los caracteres de un delito complejo, puesto que el delito se integra por la violación de dos bienes Jurídicos diferentes: la vida y la propiedad, realizándose mediante dos hechos diferentes, cada uno de los cuales es en sí un delito ya un homicidio ya un robo y no obstante siendo en su estructura complejo, es del todo indivisible como delito; tipificado en nuestra legislación en el numeral primero del Art. 547 del Código Penal; que reúne así dos delitos independientes en una sola unidad y pena común, por razones de Política criminal, debido a la conexión ideológica en que se encuentran el uno con el otro.

Este delito se integra por dos elementos o condiciones según opinión de Cuello Jalón (1): 1o. Que se cometa un robo y 2o. que con motivo o con ocasión de robo resulte un homicidio.-

1o.- Esencialmente entonces, el elemento principal de este delito debe consistir en una clara intención en el agente de robar; concurriendo naturalmente con el deseo de apoderarse de una cosa o mueble ajena con ánimo de lucro, cuestiones que ya dejamos claramente explicadas en páginas anteriores; agregando que en este caso carece de importancia para la determinación de la pena el valor de lo robado, pues en otros casos de robo en nuestro Código si se toma muy en cuenta.-

Al respecto Labatut Glana (2)", expresa/ ^{siendo} el robo el eje

del tipo, el fin perseguido siempre por el hechor, es indife-
rente, de acuerdo con la fórmula legal, que este atentado -
preceda o siga a los otros, con tal que se encuentren indis-
olublemente ligados a ellos en íntima conexión subjetiva. Si
esto no ocurre, si después del homicidio (o de cualquiera
de los otros delitos señalados) el actor hurto o robo cir-
cunstanacialmente especies pertenecientes a la víctima no es-
taremos ya frente al delito específico mencionado, sino an-
tes dos delitos distintos e independientes, que deben ser -
considerados separadamente en concurrencia real, para apli-
car la penalidad. Refundidas ambas conductas en una sola fi-
gura delictiva desaparece la posibilidad del concurso, por-
que la existencia de ésta supone la infracción de diversas
normas penales.-"

Es pues de suma importancia para la determinación del -
tipo que la intención de robar quede claramente demostrada,
cuestión delicada para el Juzgador, porque de ello depende la
aplicación de la pena, que en el caso en estudio consiste en
la muerte por fusilación del hechor. (Art. 23 del Código Pe-
nal).-

2o. El homicidio, en todo caso debe ser cometido con mo-
tivo o con ocasión del robo, qué debe entenderse comprendido
dentro de estas palabras, motivo o ocasión?.

Se comete con motivo de robo, cuando encontramos una vin-
culación ideológica en el sentido general y común a toda vio-
lencia integrante del Robo: subjetivamente, el homicidio de

be aparecer para el delincuente como un medio para lograr o facilitar la ejecución del delito, así resulta cuando el agente mata a un sirviente que le estorba para entrar a robar a una residencia.

Cometerlo con ocasión del robo significa que el homicidio es para el delincuente una manera de lograr su seguridad o impunidad; no es matar para robar, que es con motivo, sino matar al robar, como aquel ladrón que mata al ser sorprendido robando. Supone, desde luego, la unidad de tiempo, circunstancias y lugar con el robo, pero además caracterizada por el hecho de que la forma y modo de comisión del robo, dé lugar a la ejecución de un homicidio que de no mediar aquellas circunstancias no habría sido posible ejecutarlo con la misma facilidad. Por lo tanto hay aprovechamiento de la debilitación de la defensa privada, la indefensión de la víctima, que ha resultado de la violencia o intimidación propias del robo para matar aquella. Más aún, autores como Sebastián Soler, (3) , agregan muertes para tipificar este delito, que de otra forma no serían imputables, como un caso que menciona en su obra" por ejemplo si en un asalto nocturno una señora anciana muere del temor suscitado por asaltantes armados, ese resultado es sin duda imputable en este caso, porque una de las características de la acción del robo es precisamente la de paralizar por temor a las víctimas. El ladrón cuenta con el terror y debe contar con las consecuencias de este (culpa).

Comprende pues, todos los casos en que el homicidio es una consecuencia del robo, no un medio para cometerlo, y siem-

pre que el homicidio haya estado cubierto al menos por el dolo eventual del autor.-

Otro aspecto, es el relativo a la participación criminal, puesto que si existe intervención de diversos participes en el hecho, debe determinarse, el grado de esa participación.

Es posible que uno de ellos ejerza violencia sobre las personas, y los demás no, también puede ocurrir que, estando ~~que~~ todos concertados para la violencia, no lo estén en cambio para el homicidio, y que uno de ellos cometa este delito. Puede imaginarse al respecto muchas situaciones diversas. El problema de unidad o divisibilidad del título se resuelve teniendo en consideración que la ley exige la existencia del dolo respecto a los dos delitos, pero que por otra parte se conforma con el dolo eventual. De modo que ese será el criterio decisivo por lo que toca al robo con homicidio. Los participes en quienes no concurra siquiera dolo eventual con respecto al homicidio, responderán de robo simple o de hurto, según su dolo se haya extendido o no a las violencias. Al respecto transcribimos lo que piensa Cuello Calón (4) " Son responsables de este delito en concepto de autor no solo todos los que cooperan con la muerte, siquiera sea con su presencia, sino también todos los que intervienen en la ejecución del robo aún cuando no tomen parte en el homicidio. Más tratándose de cómplices, si el concierto solo se realizó para robar, son culpables solamente del delito de robo."

Estoy de acuerdo con el autor citado, pues coincide con las ideas ya expuestas.

B-) ROBO CON VIOLACION, CON LESIONES DE LAS CONTENIDAS EN EL No. 10. DEL ART. 368, Y CON RESCATE.-

Dice el numeral 2o. del Art. 457 "con diez años de prisión cuando el robo fuere acompañado de violación o de alguna de las lesiones comprendidas en el numeral 10, del artículo 368 o cuando el ofendido fuere detenido bajo rescate por más de un día".-

ROBO CON VIOLACION

Se estima, asimismo agravado, el robo acompañado de violación. Este delito también complejo que se integra por una violación al bien Jurídico propiedad y a otro bien de más alto valor el pudor; consiste en términos generales, en tener acceso carnal un varón a una mujer, sin la voluntad de esta, sea empleando fuerza o intimidación, sea porque la mujer esté privada de razón o sentido, o que por enfermedad o cualquier motivo no pudiese resistir, sea que la víctima sea menor de doce años (Art. 392 del Código Penal) y el consiguiente apoderamiento de una cosa mueble, ajena con animo de lucro.

El delito de violación aparece algo artificialmente unido al robo en la disposición legal, que por su naturaleza, la violencia no va dirigida al apoderamiento de cosas o muebles, sino a la cópula. No obstante Cuello Calón (5) sostiene la unidad e indivisibilidad del delito complejo y al respecto dice".

"Respecto del delito complejo de robo acompañado de violación, como acaba de decirse no es posible penar separadamente ambos atentados pues se quebrantará el carácter indivisible de esta infracción. Únicamente podría la violación desconectarse del robo penándose ambas infracciones de modo independiente, cuando el atentado contra el pudor constitu-ya la finalidad a - que tiende el delincuente, siendo el robo mero accidente.-"

Difícilmente puede concebirse un caso en que la violación se cometa con motivo del robo, es decir, en conexión de medio a fin con el apoderamiento.-

la
Quedará solo/hipótesis de que se cometa con ocasión del mismo. Sin embargo a de tenerse presente que para tipificar el delito debe existir apoderamiento y violencia dirigida a ésta.

Para que exista violación debe haber acceso carnal y violencia dirigida a éste. No puede dejarse de admitir que los mismos actos de violencia vayan inclinados a los dos objetivos y en tal caso habrá robo con violación.

Por consiguiente pueden haber casos en que se trate de - robos simples no obstante la existencia de cópula que es lograda sin violencia y con suma facilidad, Puede surgir el caso de que la violencia este encaminada únicamente a la cópula y el apoderamiento es clandestino o sea no violento, habrá - violación en concurso con el delito de hurto.

Se plantea, el caso de que si el perdón presunto en la -

violación que se opera por el matrimonio de la parte ofendida con el ofensor extingue la acción penal (Art. 401 Inc. 3 y 4) en el delito de robo acompañado de violación.

Considerando que la violación en este delito complejo, no constituye el delito autónomo del Art. 392, sino un elemento integrante del delito complejo, el perdón presunto en este caso, creo no produce ningún efecto, pues el legislador no planteó esa hipótesis y el Juegador no podría hacer una interpretación tan forzada.

Por otro lado, me parece que los meros abusos deshonestos contemplados en el Art. 392, dentro del Capítulo II, de Violación y Abusos Deshonestos, no son base suficiente para integrar el delito complejo que tratamos, es preciso que se dé una violación efectiva para tipificar el delito.

No importa tampoco, para el caso, que la persona violada sea o no las víctimas del robo ya que el legislador no lo exige. Si la violación llegó al extremo de ocasionar la muerte de la violada no estaríamos en el caso en estudio, sino que en el numeral primero del Art. 457 del robo con homicidio.

ROBO CON LESIONES DE LAS COMPRENDIDAS EN EL No. I, DEL ART. 368.

Es otra situación considerada como robo agravada y que consiste en que además del apoderamiento se infieren con violencia, lesiones que ocasionan al ofendido, Locura, imbecilidad, impotencia, ceguera, mudéz, sordera total, o se le imposibilita absolutamente para trabajar, Es esta una situación

de tanta gravedad que revela en el hechor un estado de perver-sidad y de maldad, motivo por el cual la ley eleva la pena -- de siete a diez años de presidio, ya que esta clase de mal---hechores constituyen un grave peligro a la comunidad.

Sostenemos también en este caso la unidad del delito -- complejo y además debe advertirse que carece de importancia-- el valor de lo robado, lo mismo es indiferente que la persona lesionada sea la víctima del robo o otra distintas--

Tampoco importa que las lesiones sean el resultado del - dolo directo o del dolo eventual.--

ROBO CON RESCATE

Se verifica esta eventualidad cuando se retiene a las - víctimas bajo rescate por más de un día. Es decir que en tér- minos generales este delito consiste en que además de cometer un apoderamiento, se retiene a la víctima bajo rescate por más de un día, para obtener así otra ventaja de carácter económico.

La retención, es una situación de privación de libertad- personal. Por más de un día, alude específicamente a la dura- ción de la retención, y que es un concepto determinable facil- mente en forma objetiva. Bajo rescate, significa, exigir un -- precio por la libertad de la víctima, sea a ésta, sea a terce-

ros.-

El principal problema que puede darse es el de concurso con el delito de secuestro, o sustracción de menores, o detenciones ilegales u otros semejantes, Art. 434 y sig.,-- del Código Penal ya que la retención de cualquier persona es delictiva en si misma. Esto demuestra que estamos en presencia de un delito complejo integrado por un atentado con la libertad y otro contra la propiedad. Debe haber,--- además un apoderamiento, sea violento o no, y usarse luego la violencia para retener a la víctima exigiendo rescate-- durante la retención por más de una día. No importa que -- llegue o no a percibirse el precio del rescate, pues el delito se consuma por el mero intento de obtener un rescate-- para dar libertad a la víctima.-

C- ROBO CON LAS LESIONES CONTENIDAS EN EL No.2 DEL --

ART. 368.

Esta figura agravada de Robo esta contenida en el numeral tercero del Art. 457 que literalmente dice: "" Con ocho años de presidio cuando con motivo del robo se causare alguna de las lesiones comprendidas en el número 2o. del Artículo 368.""

Consiste entonces, en que el ladrón además de cometer

un atentado contra la propiedad, ocasiona a la víctima o a un tercero, ya que el texto legal no distingue, una de las lesiones que ocasionan: la pérdida de un ojo, o algún otro órgano o miembro principal, o quedado impedido de él o notablemente deforme o inutilizado para el trabajo.-

La figura entonces es idéntica a las estudiadas anteriormente y como ellas forma un delito complejo, siendo imposible penar en forma separada las lesiones y el robo. -- Por otro lado es absolutamente indiferente para que surja este delito, que las lesiones las haya ocasionado el hechor, antes o después del robo. Por lo demás, valen las observaciones ya formuladas.-

D- ROBO CON GRAVEDAD MANIFIESTAMENTE INNECESARIAS O
CON LESIONES DE LAS CONTENIDAS EN LOS NUMEROS 3o,
Y 4o. DEL ART. 368.

Estamos nuevamente antes una figura de delito complejo, integrada por el atentado contra el bien jurídico de la propiedad y el hecho de que el delincuente para cometer el robo usa una gravedad manifiestamente innecesaria o causa a la víctima lesiones de las contempladas en los numerales 3o. y 4o. del Art. 368 del Código Penal, por tratarse entonces, de unidad no puede el legislador penar separadamente el atenta-

do contra la propiedad y el atentado contra la integridad--
personal.-

El numeral cuarto del Art. 457 v literalmente dice: "--
Con seis años de presidio cuando la violencia o intimidación
que se hayan causado en el robo hubieren tenido una grave--
dad manifiestamente innecesaria para su ejecución; o cuando
en la perpetración del delito se hubieran inferido lesiones
graves de las expresadas en los números 3o y 4o del artícu--
lo 368"" Comprende entonces, como ya he expresado, dos fi--
guras diferentes del delito:

a) Cuando se efectua el robo aplicando la violencia o
intimidación con una intensidad que demuestra una gravedad--
extrema e innecesaria para perpetrar el delito, lo que de--
nota en el delincuente una perversidad y ensañamiento fuera
de la común, puesto que el robo bien se pudiera haber come--
tido sin usarla y por ello el legislador aplica una pena más
severa que en el robo simple. Es el caso de aquél ladrón --
que habiéndose apoderado, de los objetos y teniendo atada --
a la víctima la golpea y ultraja verbalmente antes de reti--
rarse, o de aquel que dispara a una persona sin herirla no--
habiendo opuesto ésta ninguna resistencia.-

Debe advertirse sin embargo, que la evaluación de la -
gravedad, es un asunto de hecho que queda a la apreciación --
del Juez, quién tomará en cuenta las circunstancias de toda--

clase que concurrán en la comisión del delito.

b) Cuando al cometerse el robo se hubiera causado a la víctima o a un tercero, la ley no distingue, lesiones graves de las contemplada en los numerales 3o. y 4o. del Art. 368 o sea que la víctima haya sido lesionada con heridas penetrantes del abdomen, tórax, o cavidad craneana, con lesión de alguno de los órganos contenidos en dichas cavidades o si las lesiones hubieran producido al ofendido enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de treinta días, o hubiere perdido un miembro no principal o quedado inutilizado de él o con simple cicatriz visible en la cara.

Es también indiferente en estos casos, como en el anterior el valor de lo robado para la determinación de la pena, asimismo carece de importancia que el lesionado sea o no la persona robada.-

E- ROBO EN LOS DEMAS CASOS

Esta última figura del Art. 457 numeral 5o. pena "con cuatro años de presidio el robo cometido en los demás casos". Se trata de una figura delictiva que resulta por exclusión de los casos anteriormente estudiados en este capítulo, o sea, éste delito existe cuando se comete un robo empleando violencia o intimidación en las personas, sin que de ello resulte: un homicidio, una violación, ni la retención de una persona bajo rescate por más de un día, ni las lesiones pe-

nadas en los demás numerales del artículo, ni que la violencia o intimidación empleada tenga una gravedad manifiestamente innecesaria en la ejecución del robo.-

Se deduce entonces, que este delito se comete cuando -- al ejecutar un robo con violencia o intimidación en las -- personas se causan lesiones menos graves (Art. 370). Lesiones leves (Art. 538, 539 No. lo. 2o. 3o. y 5o.) o no se emplee una gravedad manifiestamente innecesaria o se abuse deshonestamente de la víctima (Art. 393), o el que comete el robo que la doctrina llama "por sorpresa o rapiña" -- al que ya mehe referido anteriormente.-

Se trata entonces, de robo que la ley, considera en su más mínima sencillez. Como en los casos anteriores se trata de un delito complejo indivisible en su unidad para su tipificación y penalidad.-

F-) ROBO EN CUADRILLA Y EN DESPOBLADO.

Me corresponde ahora analizar aquellos casos especiales de robo con violencia o intimidación en las personas, -- que se agravan más y por consiguiente la penalidad es mayor, cuando son cometidos en despoblado y en cuadrilla. La regulación legal de dichas circunstancias esta en los artículos 458, 459 y 460 del Código Penal.

El Art. 458 dice " Si los delitos de que se trata en el artículo anterior hubieran sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla, se impondrá al culpable la tercera parte más de la pena señalada.-

El jefe de la cuadrilla, se estuviere parcial o totalmente armada se le impondrán las dos terceras partes más de las penas respectivamente señaladas".

La agravante se configura por la confunción de ambas circunstancias en despoblado y en cuadrilla. Es decir,--- que una sola de las agravantes no produce el efecto de elevar la pena y debe aplicarse el artículo 457 sin agravación especial. Sin embargo si concurren ambas circunstancias-- y además la cuadrilla llevare armas parcial o totalmente-- al Jefe de la cuadrilla se le agrava la pena respectiva en dos terceras partes más, agravación que resulta naturalmente en la mayor actividad oriminosa que acusa su actitud.

Que debe entenderse por arma, Acepto el concepto de - Sebastián Soler (6) "por amplio y comprensivo" por arma-- debe entenderse tanto aquel instrumento especialmente destinado a herir a dañar a la persona como cualquier otro objeto que ~~ser~~ tranformado en arma por su destino, al ser empleado como medio contundente".

Que ha de entenderse por despoblado, en mi opinión es un hecho de apreciación circunstancial, la ley no aclara nada al respecto. El Diccionario de la lengua Española (7) da los siguientes conceptos de despoblado "Desierto, yermo ó sitio no poblado, y especialmente el que otro tiempo ha tenido población. Circunstancia gravante, de apreciación potestativa, mas indicada cuando la soledad se busca o aprovecha a propósito", El segundo concepto coincide con nuestra posición, ya que hay lugares que en distintos momentos pueden ser o no poblados, por ejemplo un lugar de paseo dominical alejado de la ciudad, que generalmente es desolado los demás días de la semana, Aunque la doctrina es vacilante si parece estar de acuerdo, en que generalmente un camino o carretera debe tomarse siempre como lugar despoblado. La Jurisprudencia española ha declarado en diversos fallos que un lugar es despoblado cuando no hay en él una agrupación de edificios ni concursos de gentes, situación que ha de extenderse en doscientos metros a la redonda, aproximadamente" según expresa Fontán Balestra(8).-

En realidad la agravante nace del hecho de encontrarse la víctima con una notable disminución de posibilidades de defensa, constituida por la hipótesis de recibir ayuda o socorro de otras personas, es pues el desamparo de las víctimas. Corresponde, en definitiva al Juez determinar de las circunstancias del hecho, si éste ha sido o no cometido en despoblado para el aumento de una tercera parte más de la pena a los --

culpables y en dos terceras partes en su caso, el Jefe de la cuadrilla.-

La cuadrilla en cambio ha sido determinada claramente por el texto legal, al respecto el Art. 459 dice: Hay cuadrilla cuando concurren a un robo mas de tres malhechores armados". El número mínimo de malhechores armados varía en la -- legislación argentina basta con tres o más, la española exige al menos cuatro malhechores armados todos ellos, La chilena -- precisa, como en nuestra ley, más de tres malhechores armados. Puede sostenerse que la cuadrilla es una especie de -- asociación ilícita, basándose en el Art. 180 que dice" Se -- reputan asociaciones ilícitas: 2o. las que tengan por objeto cometer algunos delitos penados por este Código es decir que la mera asociación para cometer un robo, ya esta penada por -- el Código, y cuando se procede a ejecutar el delito se aplica la pena elevada en una tercera parte más, siempre que se -- verifique en despoblado.-

Debemos excluir naturalmente de esta agravación el numeral 1o. del Art. 457 ya que es imposible agravar la pena -- de muerte en un robo con homicidio.-

Por último debemos referirnos al Art. 460 que dice" Los malhechores presenten a la ejecución de un robo en despoblado y en cuadrilla, serán castigados como autores de los aten-

tados cometidos por ellas, si no constare que procuraron -- impedirlos.-

Si presume haber estado presente a los atentados cometidos por una cuadrilla, el malhechor que anda habitualmente en ella salvo la prueba en contrario.-

Esta disposición contiene dos supuestos:

a) Que por estar presente un malhechor en la ejecución de un robo en despoblado y en cuadrilla, es prueba -- suficiente para castigarlo, por todos los atentados cometidos y no solo del robo. Además para evadir responsabilidad al malhechor no sólo le corresponde probar, que no intervino en los hechos sino que además procuró impedir que se ejecutaran por los demás.

b) Se establece una presunción legal, el hecho de andar habitualmente en una cuadrilla hace presumir que el --- malhechor ha estado presente en los atentados cometidos. -- Por ser presunción legal se destruye por prueba en contrario.-

Esta última disposición nos demuestra el especial cuidado del Legislador de castigar al mayor número de ladrones que habitualmente anda en cuadrilla, procurándose la impunidad y especialmente la escasa posibilidad de defensa de las víctimas.

- (1) - Eugenio Cuello Calón. DERECHO PENAL.Tomo II. Parte Especial.Bosh. Barcelona.Casa Editora.Barcelona---
1949.VII. Edición.Pág. 797.
- (2) - Gustavo Labatut Glens. DERECHO PENAL.Parte Especial. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile.1959 III.Edición.Pág.326.
- (3) - Sebastián Soler.DERECHO PENAL.Argentino.Tomo IV.--- Tipografia Editora Argentina.Buenos Aires.1951.--- Primera reimposición.Pág. 277.
- (4) - Eugenio Cuello Calón. DERECHO PENAL.Tomo II. Parte Especial.Bosh.Barcelona.Casa Editora.Barcelona 1949 VII.Edición.Pág.802.-
- (5) - Eugenio Cuello Calón.DERECHO PENAL.Tomo II. Parte Especial.Bosh. Barcelona.Casa Editora.Barcelona --- 1949.VII.Edición.Págs.804 y 805.
- (6) - Sebastián Soler. DERECHO PENAL. ARGENTINO.Tomo IV.- Tipografia Editora Argentina.Buenos Aires.1951.Primera.Reimpresión.Págs. 287 y 288.
- (7) - Diccionario de la Lengua Española.REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Talleres Tipograficos de la Editora.Espasa. Calpe,S.A. Madrid.1956.Decimooctava.Edición:págs.466.

- (8) - Carlos Fontán. Balestra. DERECHO PENAL. Parte Especial. Abeledo. Perrot. Editor. Buenos Aires. 1959. Unica Edición. Pág. 466.
-

CAPITULO VIROBO CON FUERZA EN LAS COSAS

El robo con fuerza en las cosas, en la mayoría de las legislaciones modernas, recibe el tratamiento especial de hurto agravado por la forma de cometerse. Nuestro Código Penal, sigue el modelo del Código Español, en donde tanto la fuerza en las cosas como la violencia o intimidación dan origen al robo, pero en forma independiente. No obstante, siempre se ha tomado en cuenta la menor gravedad del robo con fuerza en las cosas ya que en este no existe otro bien Jurídico lesionado que no sea la propiedad, en cambio en el robo con violencia o intimidación en las personas, además del atentado contra el bien Jurídico propiedad se lesionan otros bienes como son: la vida, la integridad corporal, la honestidad, la libertad.-

Esta figura, consta de los mismos elementos que el robo con violencia o intimidación (apoderamiento, cosa mueble, ajena y con ánimo de lucro) con la variante de que la violencia o intimidación se cambia por la fuerza en las cosas. Inicialmente podría entenderse, que esto significa aplicación de energía física sobre las cosas que son objeto del robo, esto sin embargo no es lo correcto, Naturalmente el apoderamiento material de cualquier objeto precisa despliegue de fuerza física, por íntima que esta sea.

Tendremos, entonces, que determinar el verdadero sentido de cada concepto; se acepta generalmente que el sentido esta referido al empleo de la energía para vencer una predisposición y especial protección de que la cosa ha sido revestida por su propietario. Entonces ocurre que la fuerza no se aplica a las cosas, sino que a las defensas y resguardos de las mismas. Si así aceptamos el concepto, estamos de acuerdo con Gárrara quién al respecto dice(1) "Cuando Mayores son los obstaculos superados por el ladrón tanto más decrece, respecto de su audacia la potencia de la defensa privada." Cuando han sido derrivadas las puertas, o perforados los muros, o forzadas las cajas fuertes, el individuo ya no se encuentra en sus propios medios una tutela que valga para proteger la cosa, y el temor mas intenso y difundido de la repetición exige de la defensa pública una energía mas potente", haciendo mas valedera nuestra opinión Fontán Balestra (2) agrega las siguientes ideas "a de eliminarse en primer término, la fuerza natural normal que el hombre debe ejercer para llevar la cosa de un lado a otro, cualquiera que sea su peso; --pués como dice bien Núñez, esa fuerza no se ejerce en la cosa sino en razón de la cosa". "Tampoco habria robo cuando la -- fuerza empleada para lograr el apoderamiento sea la necesaria para separar la cosa del modo normal o natural de aquella o a aquellas a las que se encuentra adherida o unida. A de excluirse, tambien como apta para la configuración del robo, la -- fuerza ejercida con posterioridad a la consumación"

Ello nos determina, que nunca toda clase de fuerza de origen al robo, hay algunos hechos como derribar un árbol en el que comunmente se acepta como fuerza en las cosas y no obstante no es robo con fuerza en las cosas, sino que simplemente hurto, al respecto Sabastian Soler (3) expresa lo siguiente "Por ese motivo, no pueden considerarse robos los hechos que solamente importan la acción de separar las cosas de su mera adhesión natural al suelo, de manera que esa separación no destructiva es exactamente la misma que el propietario debe realizar para tomar la cosa: cortar, frutas, cortar criner, "Cerdeo, trasquilar ovejas, cortar trigo o caña de azucar o árboles (no es robo, sino hurto) No puede negarse que ha habido empleo de energía física pero esta no ha estado dirigida a vencer un especial resguardo o defensa de las cosas especialmente colocada por el propietario, pero la fuerza a nacido de las exigencias naturales o características de la cosa. El problema es que ^{en} nuestra legislación no se ha dado un concepto genérico o definición de fuerza en las cosas de tal forma que es imposible pensar en algun caso en que se ha vencido las defensas y resguardos de la cosa y tal hecho no sea sancionado como robo, pues en nosotros siempre habrá robo y no hurto.

En este delito, la fuerza en las cosas siempre ha de aplicarse en la comisión del delito y de manera especial, en la sustracción, que es el momento material del apoderamiento de la cosa ajena, o dicho en otros términos, el acto por el

cual se aparta la cosa de la esfera de custodia o defensa de otra persona. No es suficiente por otro lado, para que nazca el robo con fuerza en las cosas, que esta se ejerza aunque sea sobre los dispositivos de protección con posterioridad al apoderamiento mismo, pues a mi criterio, estaríamos ya dentro del proceso de agotamiento del delito y no en la consumación del mismo, así, aquel que sustrae una caja de metal cerrada con llave y luego en su casa rompe la cerradura para poder tomar las cosas que se encuentran en su interior, no comete robo sino que hurto; pues la caja ya había salido de la esfera de custodia de su dueño y el delito de hurto ya estaba consumado en la sustracción.

EL CODIGO PENAL Salvadoreño contempla en el capítulo de robo dos clases de robo con fuerza en las cosas, atendiendo al lugar o sitio en que el delito se comete, cada una de las variedades contiene a su vez múltiples hipótesis. El problema consiste en determinar los lugares o sitios en que pueden cometerse los delitos y en consecuencia que conceptos tiene de ellos el legislador. El Art. 462 se refiere al robo en casa habitada o en edificio público El Art. 466 sanciona el robo cometido en lugar no habitado en edificio que no sea público.

En conclusión, la ley se refiere a diferentes lugares o sitios en que el delito puede cometerse y cuya naturaleza, hemos de determinar antes de examinar el articulado, a saber:

- 1) cosa habitada, 2) Edificio público, 3) lugar no habitado, -

4) edificio no público.

Casa habitada ha de entenderse, a mi juicio todo lugar que constituye la morada de una o mas personas, aunque por las circunstancias se encuentran accidentalmente ausentes de ella cuando el robo se cometió como la expresa el Art. 464 en su inciso primero, Juella Calón (4) de acuerdo con la doctrina española considera que " casa habitada " debe ser una "morada", de acuerdo con el texto legal, o sea, un hogar doméstico, y no un sitio en que se desarrolle una actividad profesional o industrial. En la doctrina chilena Labatut Glana (5) quién sigue a Del Rio dice "lugar habitado es aquel en que se encuentran una o mas personas al momento de cometerse un robo, aún cuando su finalidad no sea la servir de vivienda, un teatro por ejemplo. Lugar destinado a la habitación es aquel cuya finalidad normal es servir de morada, aunque en el momento de perpetrarse el delito no este habitado, v gr. una casa de veraneo.

De edificio público el código no da ningún concepto, de manera que aceptamos en este aspecto el criterio de Juella Calón (6) "quién dice: Por edificio público debe entenderse el destinado a cualquier servicio oficial, militar o civil, del estado, la provincia o el municipio." Debemos agregar que debe entender además, cualquier edificio que pertenezca a un organismo descentralizado, ya que en nuestro sistema administrativo contamos con esta clase de organismos ya sean estos por servicios por colaboración o por razón del territorio, y que para su funcionamiento cuentan con edificios que han de con-

siderarse públicos.-

Tampoco el Código expresa que ha de considerarse por -- lugar no habitado, Labatut Glena (7) cree que "lugar no habitado es todo lugar no destinado a la habitación, y en el cual, en el momento de cometerse el delito, no se encuentra persona alguna, como una oficina una tienda u otro semejante que no sea dependencia inmediata de lugar habitado o destinado a la habitación." No nos dice sin embargo lo que ha de entenderse por sitios no destinados a la habitación.

Por mi parte creo que en lugar no habitado quedan comprendidos no solo los lugares que no sirven de morada a ninguna persona, pero que por su naturaleza pueden servir de habitación, o sea lugares no habitados pero habitales (una casa desocupada) una casa de veraneo que permanezca desocupada, etc, y además la expresión de Labatut, sitio no destinado a la habitación que es un lugar que no sirva de morada a nadie y que además no tiene la finalidad de servir de morada, por su naturaleza.-

Edificio no público, ha de entenderse aquel aquel que -- no está destinado a un servicio oficial, militar o civil de -- los organismos estatales, sino que al servicio de la empresa-- privada o de los particulares, es decir, se refiere a edificios usados por las personas particulares en sus actividades (una-

tienda comercial) un hospital particular, etc, y sin que tenga ninguna relación con funciones de carácter público.-

Los conceptos anteriores, han de tenerse presentes al-- considerar cada una de las clases de robo con fuerza en las -- cosas.-

A) ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS EN CASA HABITADA O EN EDIFICIO PÚBLICO.

A la primera clase de robo con fuerza en las cosas se-- refiere el Art. 462 que literalmente dice: " Los que con -- arma robaren en casa habitada o en edificio público, serán -- castigados con ocho años de presidio si el valor de los obje-- tos robados excediere de cien colones y se introdujeren los-- malhechores en la casa o edificio donde el robo tuviere lu-- gar o en cualquiera de sus dependencias por uno de los medios siguientes:

- 1o.) Por escalamiento:
- 2o.) Por rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana.
- 3o.) Haciendo uso de llaves falsas, gonzúas u otros instrumentos semejantes.
- 4o.) Con nombre supuesto o simulación de autoridad.

La misma pena se impondrá si el robo con armas en casa -- habitada o en edificio público excediere de cien colones y --

fuere acompañado de fractura de armarios y otra clase de objetos o muebles cerrados o sellados, o cuando éstos fueren sustraídos para ser fracturados fuera del lugar del robo.-

Cuando los malhechores llevaren armas y el valor de lo robado no excediere de cien colones, y si excediere de dicha suma serán castigados con cinco años de presidio.-

Si no llevaren armas y el valor de lo robado no excediere de cien colones, la pena de tres años de presidio""

De acuerdo con lo que ya se expuso, el artículo comprende los lugares que al momento del robo usa una persona o personas como morada o casa de habitación, sin importar para los efectos penales, que se encuentren dentro de ella en ese instante o que accidentalmente se encuentren dentro del lugar.-- El término morada, ha de tomarse como hogar doméstico.

Las razones de esta consideración legal, de casa habitada, las ha expuesto ampliamente el maestro Carrara(8) quién expone tres factores:

1) la violación del domicilio, esta circunstancia hace excluir del concepto de " casa habitada", lo que no sea "domicilio" en el sentido que se ha explicado; 2) el peligro para las personas, esta circunstancia no puede suponerse presente cuando se

comete el robo en un sitio que si bien es domicilio en el -- sentido ya explicado, no es morada en el sentido doméstico, v- gr. quién se introduce en la clínica de un médico de noche, -- cerrada y desocupada, seria penado según el Art. 466 por tra- tarse de un lugar no habitado o edificio no público; 3) la -- destrucción de la defensa privada, esta circunstancia se en- cuentra ausente, desde luego, en los lugares abiertos al p^ublico (que no son domicilio) pero tampoco se dá/la entrada- a ciertos sitios que, siendo domicilio en el aspecto penal, -- no se trata de hogar doméstico en razón de que no es su fina- lidad la especial protección de personas ni de cosas y en -- ellos se admite el acceso a toda persona, por razones de nego- cios o de trabajo.-

Ahora bien, el legislador equipara para los efectos de -- graduar la penalidad la casa habitada con el edificio público, La razón de ello, me parece debe encontrarse en que el estado y sus instituciones merecen especial respecto lo mismo que los edificios que necesita para ejercer sus funciones de carácter- público, pues ellos contienen además bienes fiscales de propie- dad estatal.

Me falta examinar el alcance de la expresión, o en cual-- quiera de sus dependencias. Casi todas las legislaciones equi- paran en este caso el robo en lugar habitado, inclusive la nues- tra. Muy bien dice Labatut Glens(9) que el Concepto de depen-

dencia supone un vínculo de subordinación a un lugar principal y es por lo tanto un criterio mas funcional que material y como ejemplos de dependencia propone el mismo Art. los patios, jardines, garages y demás sitios contiguos a la construcción principal, en comunicación interior con ellas y con la cual forman un solo todo. Por lo tanto serian tres los requisitos del término dependencia: 1) continuidad, 2) comunicación interna con el lugar principal y 3) unidad, formando un todo. Del Río (10) da un concepto mas general pues incluye como dependencias las que se encuentran dentro del mismo recinto del lugar principal, y bajo la inmediata vigilancia cuidado, y defensa de las personas que están o pueden estar a cargo de aquél.

Carrara (11) exige, para la equiparación que pretendida adyacencia tenga un cerco y que entre la pretendida Adyacencia y la casa habitada sea posible una comunicación interna y por fin, que este en posesión y goce de la misma persona en cuyodañes se consumó el hurto (robo en nuestra legislacion).

Pero dentro de nuestra ley el problema se ha solucionado en el Inciso segundo del Art. 464, que da una descripción de lo que ha de entenderse por dependencia de casa habitada o edificio público dice el Inciso "se consideraran dependencias de casa habitada o de edificio público sus patios corrales, bo degas. cuadras y demás departamentos cercados y contiguos al edificio y en comunicación interior con el mismo y con el cual

formen un solo todo". Con ello se llena la mayoría de las -- exigencias de los autores mencionados pero nuestra ley es -- más explícita y por ello excluye todo aquello que salga de -- lo doméstico y sea de cultivo o producción, de conformidad al inciso tercero del mismo artículo 464 que a la letra dice " no estarán comprendidos en el inciso anterior las huertas y demás terrenos/^{destinados} al cultivo y la producción aunque estén cercados contiguos al edificio y en comunicación interior con el mismo, y con el cual forman un solo todo."

El robo con fuerza en las cosas, con armas, en casahabitada o edificio público o en cualquiera de sus dependencias y si el valor de los robado excediere de cien colones es penado con ocho años de presidio, sin fuere ejecutado por cualquiera de los medios siguientes:

A) Escalamiento.

Esta expresión legal, da la idea de que consiste en trepar o usar escaleras para alcanzar alturas. Carrara(12) entiende que " existe la escalada o ascensión (insaliciones) cuando para cometer el hurto (robo en nuestra terminología) el ladrón a superado un cerco, sea que haya pasado por encima para introducirse sea que haya aprovechado una abertura existente en el mismo cerco, como por ejemplo, una ventana- Labatut Glena (13) entiende por escalamiento en la entrada por via distinta de la normal, o por via normal pero con --- fractura, Cuello Cajón (14) de acuerdo a la legislación española, cree que " escalamiento es no solo la entrada o acce

so a un lugar por via no destinada al efecto sino que también el hecho de alcanzar el lugar en cuyo exterior (v.gr. el tejado, un balcón, se haya la cosa subiendo o trepando hasta él".

En nuestro sistema legal el problema ha sido resuelto, -- pues el legislador dió el concepto de escalamiento al decir -- que hay escalamiento cuando se entra por via que no sea la -- destinada al efecto (inciso segundo No. 19 del Art. 10) al -- establecer las circunstancias que agravan la responsabilidad -- criminal. Esta agravante no debe tomarse en cuenta en el ro -- bo ya que de conformidad al Art. 53" no produce el efecto de -- aumentar la pena las circunstancias agravantes que por sí --- mismas constituyan un delito especialmente penado por la ley, o que ésta haya expresado al describirlo o penarlo".

Determinemos entonces cual es el significado del concepto legal de escalamiento.-

Entrar, es pasar de fuera adentro, con toda la persona física, o al menos con la mayor parte de ella. Así no hay escalamiento en la sustracción de cosas que están en el exterior del lugar, aunque se emplee fuerza (arrancar el rótulo de un profesional), ni tampoco en una introducción parcial de un --- brazo, desde la calle y a travez de una ventana abierta.-

Se excluye generalmente del escalamiento la salida por --

via no destinada al efecto, siempre que se haya entrado por via destinada a él, aquel ladrón que entro por una puerta --- abierta y al ser descubierto salta a la calle por encima de un muro o una cerca.-

El criterio para determinar "via que no sea la destinada al efecto", depende del destino efectivo que a tales vias -- les hayan dado los moradores de la casa o edificio. Comunmente, en una casa o edificio la via ordinaria de acceso es la puerta o saguan, lo que no evita que excepcionalmente pueda haber otras vias de entrada, como aquel que vive en un edificio en construcción que entra al quitar unas tablas. Si una morada tiene varias aberturas y esto es permanente, puede decirse que ha perdido las características de resguardo, pues al propietario le parece indiferente que tales aberturas se usen por cualquier persona, no podria decirse que haya escalamiento al entrar por ahí. Para Cuello Calón (15) el escalamiento ha de reunir dos requisitos: 1) un hecho material de escalamiento, 2) que mediante él se haya introducido el ladrón en la casa, edificio o en sus dependencias, o haya -- llegado hasta el pasaje exterior donde se halle la casa. Estoy de acuerdo con este autor pues además del escalamiento -- debe concurrir el dolo respecto de los demás elementos del delito, pues de no ser así estaríamos en presencia de una simple violación del domicilio.-

B) Por rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura

de puerta o ventana.-

Este segundo hecho de cometer el robo es conocido doctrinariamente como " efracción o fractura" y que según ley consisten en rompimiento de pared techo o suelo, o fractura de puerta o ventana; consiste ya no en la violencia sobre la persona del propietario, ni sobre la cosa, sino que sobre los resguardos o defensas a la propiedad privada. Toda la enumeración legal, excepto las fracturas de las puertas, resulta un tanto innecesaria en presencia del amplio concepto de escalamiento como " entrada por via que no sea la destinada al efecto", ya que todos los casos propuestos por el legislador son vias distintas a la via normal de entrada. Agregamos que los casos se refieren siempre a la entrada o acceso al lugar del robo y no a la salida.-

El rompimiento es un concepto que responde a destrucción violenta, mediante energía física. La ley lo ha restringido a pared, techo y a suelos; este último falta en otras legislaciones como la chilena.

La fractura es la ruptura o separación violenta de una parte de una cosa. Puede darse, según nuestra ley, sobre puertas o ventanas.

Deben ser naturalmente las puertas o ventanas exteriores; es decir las que resguardan el paso del exterior al interior

y no a las que existentes entre una habitación y otra en el interior de la casa o edificio.-

C) Haciendo uso de llaves falsas, ganzúas u otros instrumentos semejantes.-

La tercera modalidad del Art. 462 consiste en que para entrar al lugar del robo el ladrón hace uso de llaves falsas, ganzúas u otros instrumentos semejantes.-

En primer lugar estos hechos hacen suponer la determinación del concepto " Cerraduras", al cual forzosamente están referidas todas ellas. La cerradura es generalmente un aparato mecánico que impide que las puertas, ventanas u otro obstáculo sea abierto, al menos que se use otro instrumento complementario de la cerradura distinto y separado que se denomina llave.-

La ganzúa, en cambio no es una llave, pero usada correctamente, cumple la función de tal y por lo general se forma con un alambre de hierro curvado en un extremo que hace funcionar el mecanismo de la cerradura.-

Si por una presión o violencia se destruye la cerradura no implica el uso de la ganzúa, habrá un forzamiento por fractura.-

Otro instrumento semejante, es aquel que no necesita parecerse a la ganzúa externamente, sino que ha de cumplir su función, o sea que actúe como lo hace la llave, hacer funcionar --

el mecanismo de la cerradura; puede pensarse como ejemplos:-- sopletes, navajas, tenazas, desatornilladores etc.

LLAVES FALSAS

El concepto de llave falsa ha sido dado por nuestra ley en el inciso cuarto del Art. 467, evitando así la confusión existente en otras legislaciones y en la doctrina. Para Carrara (16) La calidad de la llave falsa se desprende de la " falta de -- destino por parte del propietario". Labatut Gléna (17) entiende por llave falsa " tanto el duplicado de la verdadera, que se-- fabrica sin el consentimiento del dueño, como la que siendo de una cerradura sirve para abrir otra" Del Río (18) Dice que--- llave falsa es " la empleada en una chapa distinta de aquella a que por su fabricación y destinación pertenece.-

Nuestro Código en el Art. 467 inciso 4o. dice" se enten-- deran llaves falsas:

1o. Los instrumentos a que se refiere el artículo anterior.

2o. Las llaves legítimas sustraídas al propietario:

3o. Cualquiera otra que no sea de las destinadas por el propietario para abrir la cerradura violentada por el culpable-- El numeral primero se refiere al numeral tercero del Art. 466,-- que hace relación al uso de llaves falsas, ganzúas u otros ins-- trumentos semejantes para entrar en el lugar del robo, conceptos que ya explicamos, por lo que vale lo que ya se ha dicho sobre--

ellos. Pero sin dejar de criticar el contrasentido del texto legal al entender por llave falsa la misma llave falsa, que sólo puede justificarse como un error de redacción, esto por lo tanto urge una reforma.-

El numeral segundo entiende por llave falsa las legítimas sustraídas al propietario, debiendo entenderse también -- sustraída a su apoderado o representante, es falsa para la ley porque el propietario no ha destinado esa llave al uso de -- otra persona como opina Carrara, otros como Labatut Gléna(19) agregan las perdidas o extraviadas por el propietario y piensa que este hecho no constituye robo sino que hurto.

El numeral tercero entiende por llave falsa cualquiera -- otra que no sea la destinada por el propietario para abrir -- la cerradura violentada por el culpable dentro del cual ca -- ben: 1o. Las llaves maestras, que sirven para abrir varias -- cerraduras de características semejantes, como en un hotel y -- siempre que el propietario no las haya destinado para abrir -- tales cerraduras como indica la ley; 2o. Las llaves que sir -- ven para abrir otras cerraduras, que siempre ocurre cuando -- la cerradura del propietario sufre un desperfecto de fabri -- cación o funcionamiento o por una rara coincidencia que per -- mite abrir la cerradura, tales llaves no deben haber sido -- destinadas por el propietario a ese fin, como ya explicamos;

3o. Las llaves que constituyen duplicados de las verdaderas y siempre obtenidas sin la voluntad del propietario, estas-- llaves objetivamente son verdaderas, pero subjetivamente -- son falsas ya que se han obtenido sin la voluntad del dueño y fundamentalmente indican la falta de destino del propietario para abrir la cerradura.-

D) Con nombre supuesto o simulación de autoridad.-

Considerase también que la introducción por medio - del uso de nombre supuesto es otra forma de cometer robo con fuerza en las cosas. Por lógica debe tratarse de un nombre- que se conoce en la casa o edificio público, no basta un nom bre falso que no pueda engañar para permitir el acceso al - lugar.- También alude la ley a la simulación de autoridad.- Es similar al caso anterior, porque debe tratarse de una au- toridad que legalmente tenga derecho a entrar a la casa o - edificio público, y ha de revestirse del uso de trajes espe- ciales o documentos de identidad falsos.-

En ambos casos la acción de la gente no está dirigida a vencer obstáculos materiales que se le oponen sino que a - lograr su propósito por medio de la astucia o engaño de los moradores.-

El Inciso Segundo del Art. 462 dispone" la misma pena- se impondra si el robo con arma en casa habitada o edificio público excediere de cien colones si fuere acompañado de --

fractura de armarios, arcas u otra clase de objetos o muebles cerrados o sellados, o cuando éstos fueren sustraídos para ser fracturados o violentados fuera del lugar del robo"

Esta circunstancia que es penada en igual forma que los casos antes estudiados, es la denominada fractura interna o inferior porque no recae sobre las defensas o resguardos o defensas particulares del objeto. Ya se ha explicado el concepto de fractura y está según la ley puede recaer sobre armarios, arcas u otra clase de objetos o muebles cerrados o sellados; armario es un mueble de cualquier material generalmente de madera; arca es un mueble en que se guardan objetos preciosos, las modernas cajas de seguridad son sin duda arcas en la antigua terminología del Código. Otros muebles u objetos se refieren a cualquier lugar que el propietario utilice para proteger sus bienes. La última parte del Inciso plantea la situación de que los resguardos fueren sustraídos para ser fracturados o violentados fuera del lugar del robo; esta situación todo al orden causístico establecido por la ley, pues la fuerza de las cosas es ya ejercida fuera de la casa habitada o edificio público, por esa razón en otras legislaciones este caso no es robo sino que hurto agravado.-

El Inciso tercero del Art. 462 disminuye la pena a cinco años de presidio si los ladrones llevaran armas y lo robado no excediere de cien colones, o si los ladrones no llevaran armas y lo robado excediere de cien colones.-

En el último inciso del mismo artículo la pena es de tres

años de presidio si los ladrones no llevaran arma y el valor de lo robado no excediere de cien colones.-

Son entonces, estos dos últimos Incisos, una especie de desminuyentes, si se dan en el robo las circunstancias en ellos previstas.-

Dentro del robo con fuerza en las cosas, se contempla en el Art. 465 una situación que se castiga con un año de prisión mayor, atendiendo al menor peligro para los moradores de la casa habitada o edificio público, en cuanto que los ladrones solo saltan un muro exterior sin penetrar al interior de la morada y además a la mínima cuantía de lo robado; dice así el Art. " Cuando el robo de que trata el artículo 472 se hubiere efectuado en una dependencia de casa habitada o edificio público y los culpables se hubieren introducido saltando un muro exterior, limitandose a la sustracción de frutas, semillas, caldos, animales u otros objetos destinados a la alimentación, y el valor de las cosas robadas no excediere de cinco colones, se impondrá a los culpables la pena de un año de prisión mayor".-

El Art. 463 contiene una agravante que aumenta la penalidad del robo en una tercera parte más si éste se hubiere cometido en despoblado y en cuadrilla. Dice así el citado artículo " cuando los delitos de que habla el artículo anterior hubieren sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla, se im--

pondrá a los culpables la tercera parte más de la pena señalada en los respectivos casos". Estamos ante una situación -- similar a la contemplada en el Art. 458, del robo con violencia o intimidación en las personas ejecutados en despoblado -- y en cuadrilla. Para evitar repeticiones innecesarias no remitimos a lo ya explicado en el capítulo anterior.-

B-) ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS EN LUGAR NO HABITADO-
O EN EDIFICIO.

La segunda modalidad del robo con fuerza en las cosas ha sido contemplada en la ley en el Art. 466 que literalmente -- dice:

" El robo cometido en lugar no habitado o en edificio que no sea de los comprendidos en el Inciso 1o. del artículo 462, -- si el valor de los objetos robados excediere de cien colones, -- se castigará con la pena de tres años de presidio, siempre que -- concorra alguna de las circunstancias siguientes:

- 1o. Escalamiento:
- 2o. Rompimiento de paredes, techos o suelos, puertas o ventananas exteriores:
- 3o. La de haber hecho uso de llaves falsas, ganzúas u --- otros instrumentos semejantes para entrar en el lu -- gar del robo;
- 4o. Fractura de puertas, armarios, arcas u otra clase de muebles o objetos sellados o cerrados:

5o. Sustracción de los objetos cerrados o sellados de que trata el Inciso anterior, aunque se fracturen fuera del lugar del robo.-

Cuando el valor de los objetos robados no exceda de cien colones, se impondrá la pena de dos años de prisión mayor.-

Y si las cosas robadas fueren de las mencionadas en el artículo 465, la pena será de seis meses de prisión mayor".-

Esta modalidad reviste las mismas características del robo en casa habitada o edificio público, con algunas diferencias.-

Lo importante, en este caso, es que la ley hace una notable diferencia en ambos casos para los efectos de penalidad, puesto que las penas en el caso en estudio son menores y se debe naturalmente a la menor situación de peligro para las víctimas del robo, ya que el ladrón busca a propósito la ausencia de las personas en el lugar del robo y su actitud se limita exclusivamente a atentar contra el derecho de propiedad.-

Nuestra ley no aclaró que debe de entenderse por lugar no habitado, por mi parte, al iniciar este capítulo llegué a la conclusión de que en la expresión "lugar no habitado" quedan comprendidos no sólo los lugares que nos sirven de morada a ninguna persona, pero que por su naturaleza pueden servir de habitación, o sea lugares no habitados pero habitables (una

casa deshabitada, una casa de veraneo que permanece desocupada, etc.) y siguiendo a Labatut Glens (20) creo también, que el lugar no habitado es el sitio no destinado a la habitación y que nos sirve de morada a nadie y que además no tiene la finalidad de llegar a servir de morada, por su misma naturaleza. Es decir que el lugar no habitado no es sólo aquel que nunca será-- habitado, por su naturaleza, sino que también aquel que por naturaleza sería habitable, pero que se encuentra deshabitado.

Edificio que no sea de los comprendidos en el Inciso lo. del Art. 462, es el que no es público, ya dije al iniciar este-- capítulo que edificio no público debe entenderse, aquel que no está destinado a un servicio Oficial, Militar o civil de los-- organismos del estado, sino que al servicio de la empresa privada o de los particulares como un almacén, una clínica de un médico, etc. y sin que tenga relación con funciones de carácter-- público.-

Los medios para cometer o ejecutar el delito son en su mayoría idénticos a los ya estudiados, ellos son: el escalamiento, al cual nos hemos referido ampliamente y que debe de entenderse según el Art. 10 numeral 19 Inciso segundo de la Parte General del Código; el rompimiento de paredes, techos o suelos, puertas-- y ventans; el uso de llaves falsas, ganzúas u otros instrumentos semejantes; la de fractura de puertas, armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados; y la sustracción

de los objetos cerrados o sellados aunque se fracture fuera-- del lugar del robo. Todos estos últimos casos son una descomposición del Inciso segundo del Art. 462 en dos numerales y -- que también ya han sido estudiados al tratar el robo en lugar habitado o edificio público; vale pues respecto a lo anterior todo lo que ya déje explicado al estudiar el robo en casa habitada o edificio público.--

Naturalmente, no podría incluirse en este caso el numeral 4o. del Art. 462, que se refiere al uso del nombre supuesto o simulación de autoridad, porque es imposible concebir éstas-- hipótesis en un lugar no habitado, ya que este medio de engaño o astucia requiere la presencia de personas.--

El Inciso segundo del Art. en estudio disminuye la pena-- a dos años de prisión mayor, si el valor de lo robado no excede de cien colones.--

El Inciso tercero, castiga asimismo con diez meses de prisión mayor si el robo no excediere de cinco colones.--

Son ambos casos circunstancias especiales del robo que no requieren mayor análisis, pues son casos de menor penalidad -- por la baja cuantía de lo robado.--

El Inciso cuarto del mismo artículo, como el mismo aclara,--

es una aplicación del Art. 465 al que también ya nos hemos referido y que consiste en reducir la pena a seis meses de prisión mayor.-

El Art. 467 en su inciso primero, contiene una cuestión de mucha importancia y que es "la reincidencia", dice el inciso "el robo de que se trata en los dos artículos anteriores, se castigará con una tercera parte más de la pena señalada, si el culpable fuere dos o más veces reincidente". Esta disposición es, a mi juicio una medida de política criminal, que tiene por objeto disminuir la criminalidad en el robo agravando la pena a aquellos que han adquirido el hábito de robar o son ladrones de profesión, medida que creo debería ampliarse a todo caso de robo, ya que actualmente se haya restringido al robo con fuerza en las cosas en lugar no habitado o en edificio no público, no encontrándose en la razón de tal restricción.-

-
- (1) - Francesco Carrara. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO CRIMINAL. Volumen IV. Parte Especial. Editoria de Palma. Buenos Aires 1946 Primera Edición. Pág. 191.-
- (2) - Carlos Fontan Balestra. Parte Especial. DERECHO PENAL. Abeledo Perrot Editor. Buenos Aires. 1959. Unica Edición. Pág. 452.-

- (3) - Sebastián Soler. DERECHO PENAL ARGENTINO. Tomo IV.--
Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires. 1951. Pri
mera. Reimpresión. Pág. 258.-
- (4) - Eugenio Cuello Galón. DERECHO PENAL. Tomo II. Parte--
Especial. Bosh Barcelona. Casa Editora. Barcelona 1949--
Septima Edición. Págs. 823 y 824.-
- (5) - Gustavo Labatut Glana. DERECHO PENAL. Parte Especial.
Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1959.
Tercera Edición Pág. 333.
- (6) - Eugenio Cuello Galón. DERECHO PENAL. Parte Especial.
Tomo II. Bosh Barcelona. Casa Editora. Barcelona. 1949
Septima Edición. Pág. 825.-
- (7) - Gustavo Labatut Glana. DERECHO PENAL. Parte Especial.
Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1959.-
Tercera Edición. Pág. 335.-
- (8) - Francesco Carrara. PROGRAMA DEL JURSO DE DERECHO CRI
MINAL. Volumen IV. Parte Especial. Editorial de Palma.
Buenos Aires. 1946. Primera Edición. Pág. 219.-
- (9) - Gustavo Labatut Glana. DERECHO PENAL. Parte Especial.-
Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1959.-

Tercera.Edición.Pág.333

- (10) - J. Raymundo Del Río G. DERECHO PENAL.Tomo III.Edi-
torial Nascimento.Santiago de Chile 1935.Unica---
Edición Pág. 441.
- (11) - Francesco Carrara.PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO --
CRIMINAL.Volumen IV. Parte Especial. Editorial de-
Palma. Buenos A₁res. 1946 Primera Edición.Pág.223.
- (12) - Francesco Carrara. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO--
CRIMINAL. Volumen IV. Parte Especial. Editorial de
Palma. Buenos A₁res. 1946.Primer Edición Pág.202.
- (13) - Gustavo Labatut Glena. DERECHO PENAL. Parte Especial
Editorial.Jurídica de Chile. Santiago de Chile.1959.
Tercera Edición.Pág.333.-
- (14) - Eugenio Cuello Galón. DERECHO PENAL. Parte Especial.
Tomo II, Bosh Barcelona. Casa Editora. --Barcelona---
1949.Septima Edición.Pág.820.-
- (15) - Eugenio Cuello Galón. Derecho Penal. Parte Especial.
Tomo II. Bosh Barcelona. Casa Editora. Barcelona.--
1949.Septima.Edición.Pág. 820
- (16) - Francesco Carrara. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO CRI-
MINAL.Volumen IV. Parte Especial. Editorial.De Palma.

- Buenos Aires 1946. Primera Edición. Pág. 209.
- (17) - Gustavo Labatut Gena. DERECHO PENAL. Parte Especial Editorial. Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1959. Tercera Edición. Pág. 334.-
- (18) - J. Raymundo Del Río C. DERECHO PENAL. Tomo Tercero. -- Editorial. Nacimiento. Santiago de Chile. 1935. Unica Edición. Pág. 443.-
- (19) - Gustavo Labatut Gena. DERECHO PENAL. Parte Especial. Editorial. Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1959. Tercera Edición. Pág. 334.-
- (20) - Gustavo Labatut Gena. DERECHO PENAL. Parte Especial. Editorial. Jurídica. de Chile. Santiago de Chile --- 1959. Tercera Edición. Pág. 335.
-

CAPITULO VIIA - EL ITER CRIMINIS EN EL ROBO

En el robo, como en todo delito, se distinguen en su -- desarrollo o proceso dos grandes fases: a) una fase de carácter interno y b) una fase de carácter externo. Dentro de la primera se comprenden: la deliberación, la voluntad, y la resolución definitiva de cometer el delito. La segunda fase -- externa de la vida del delito comprende: la preparación, la -- tentativa, la frustración y la consumación.-

Analícemos el verdadero sentido de los casos de la fase externa y su regulación legal para efectos de Penalidad. Los casos de la fase interna están fuera del campo penal.-

La preparación. No es motivo de sanción penal en nuestra ley, en base a que no revela de manera clara o inequívoca la intención de llevar a cabo un delito y por otro lado no existe todavía violación de ninguna norma penal; sin embargo en el robo son punibles ciertos actos preparatorios, como poseer ganzúas u otros instrumentos dedicados a cometer un robo (artículo 467 Inciso 2o. y 3o.) porque se considera que denotan de un modo inequívoco la intención del agente y que no pueden ser otra que robar.

La tentativa. Ya se dá inicio a la ejecución real del delito, pero por causas o accidentes ajenos a la voluntad del---

agente el delito se ve interrumpido y surge la figura de la tentativa. Nuestra ley en el Inciso cuarto del Art. 30. del Código Penal ha expresado que se entiende por tentativa "Hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, pero no prosigue en su realización por cualquier causa o accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento.""

Precisa por lo tanto para existencia de la tentativa--- tres elementos: a) la Intención de cometer un delito determinado (dolo), b) un principio de ejecución, v. gr. romper una-- ventana exterior de una casa para poder penetrar a su interior, c) Que se vea interrumpida la ejecución por causa independiente de la voluntad del agente. v. gr. el ladrón al ser sorprendido, en ^{el} caso anterior sale huyendo sin apoderarse de nada.-

El primer aspecto es de suma importancia, ya que sin intención no se perfila el delito doloso y el robo es uno de ellos. Además es el que sirve para determinar el verdadero-- alcance del hecho que el agente se proponía ejecutar pues-- como hemos visto existen múltiples variedades en el robo, sujeto cada uno a diferente penalidad.-

El segundo, aspecto el principio de ejecución es precisamente la nota característica de la tentativa, no es suficiente el dolo, las meras intenciones están fuera del campo penal,

precisa hechos materiales que vayan encaminados a perpetrar el delito, de lo contrario se cae dentro del campo de la mera preparación y ello ya dijimos no es punible en el campo penal. Por último y ya en el proceso de ejecución del delito, este se ve interrumpido por causas ajenas a la voluntad y desistimiento del agente, por ejemplo, al llegar las autoridades que sorprenden al ladrón y que lo obligan a huir.

El delito frustrado. La frustración del delito llamada por algunos tratadistas "tentativa acabada", también ha sido finida por nuestro legislador en el inciso tercero del Art. 3, " Hay delito frustrado cuando los actos ejecutados por el culpable, con el intento de cometer el delito habrían sido por su naturaleza suficientes, para producirlos, y sin embargo no lo producen por causas o accidentes independientes de su voluntad."

Entonces resulta que el agente ha hecho todo lo que sea necesario para cometer el delito, pero este por causas ajenas no llega a producirse y se produce una frustración del hecho.

De acuerdo al texto legal, el delito frustrado precisa tres elementos: a) Que el delincuente haya realizado todos los actos que forman el delito, es decir, los hechos deben ser suficientes para tipificar el delito, b) Que esos hechos-

sean por su naturaleza bastantes para producir el delito y sin embargo no se produzca, c) Que la no realización del delito se deba a causas ajenas a la voluntad del agente.-

Si se dan estos requisitos, estaremos entonces, en presencia de un delito frustrado.

PENALIDAD EN EL ROBO

Nuestro Código, en relación al desarrollo del delito de robo, solamente ha consignado una disposición penando la tentativa y el delito frustrado de robo cuando la cuantía del mismo no esté determinada. Dice el artículo 468 "La tentativa y el delito frustrado de robo cuyo importe no pudiere -- apreciarse, serán castigados con diez y ocho meses de prisión mayor".

De lo que resulta que, en aquellos robos de cuantía determinada en grado de tentativa o de delito frustrado, debe -- penarse de acuerdo a las Disposiciones Generales del Código Penal, en base al Art. 51 que dice: "Las disposiciones generales contenidas en los artículos anteriores no tendrán lugar en los casos en que el delito frustrado, tentativa, la -- complicidad o el encubrimiento se hallen especialmente penados por la ley" -- ya dijimos que el caso del robo no ha habido una especial penalidad por robos de cuantía determinada. Exa -- minemos esas disposiciones generales a que me he referido.

La tentativa se pena por aplicación de los Arts. 46 y 47-

que respectivamente dicen: " A los autores de tentativa y cómplices del delito frustrado se les impondrá la tercera parte de la pena señalada en la ley a los autores del delito consumado". Los cómplices de la tentativa y los reos de conspiración y proposición punibles serán castigados con una sexta parte de la pena que corresponde a los autores del delito"

El delito frustrado encuentra su penalidad en el artículo 45 que dice " A los autores de un delito frustrado o cómplices del consumado se impondrán los dos tercios de la pena asignada al autor del delito consumado".-

Los cómplices del delito frustrado han sido comprendidos en el Art. 46 ya transcrito.-

En cuanto a los encubridores de ambas situaciones: tentativa y delito frustrado, la ley ha consignado una disposición común, dice el Art. 48 " A los encubridores se les impondrá la tercera parte de la pena que corresponde a los autores del delito consumado, frustrado o tentativa, según el encubrimiento se refiera a cada una de éstas categorías."

Delito Consumado. Nuestro Código como hemos visto expresó que ha de entenderse por tentativa y delito frustrado, pero no se ocupó de definir el delito consumado, dejando su regulación y tipicidad para cada delito en particular fundamentado en la definición de delito del Art. 10. del Código " Es delito o falta

toda acción o omisión voluntaria penada con anterioridad por la ley". Puede sin embargo decirse que hay delito consumado cuando se han ejecutado todos ^{los} hechos o actos propios y característicos del delito, obteniéndose el resultado intencionalmente querido por el agente, Así, el ladrón que después de asaltar y matar a la víctima se llevó todas sus pertenencias o aquél que después de abrir la cerradura de una casa habitada con ganzúa se apoderó de dinero y joyas rompiendo una caja de caudales, han consumado su delito de robo con violencia en las personas y fuerza en las cosas respectivamente.-

La penalidad del delito consumado de robo es variada y se encuentra en las disposiciones relativas al robo, va desde seis meses de prisión mayor hasta la pena de muerte según el caso de que se trate, y en calidad de autor. En cuanto a los cómplices y encubridores su penalidad se encuentra en los Arts. 45 y 48 respectivamente; dos tercios de la pena asignada al autor, a los primeros y una tercera parte de la asignada al autor, para los segundos.-

B- ACTOS PREPARATORIOS PUNIBLES.

Nuestro Código en la Parte General Libro I. no se ocupó de los actos preparatorios, solo excepcionalmente algunas figuras que consideran punibles en el Libro II. Parte Especial: así por ejemplo: La tenencia de útiles o instrumentos destina

dos a la falsificación(Art. 246),la tenencia portación o --
conducción de armas, pertrechos de guerra(Art.200-A) y la--
tenencia de instrumentos o fabricación de los mismos destina--
dos al robo (Art. 467).-

Nuestro objetivo será el estudio de éste último pues se--
refiere al delito de robo. Dicen los incisos Segundo y Terce--
ro del Art. 467.-

" El que tuviere en su poder gonzúas, u otros instrumen--
tos destinado especialmente para cometer el delito de robo,--
y no diere el descargo suficiente sobre su adquisición y con--
servación,será castigado con dos años de prisión mayor.-

En igual pena incurrirán los que fabricaren dichos ins--
trumentos;si fueren cerrajeros, se les aplicará la pena de dos
años de prisión mayor".

No cabe duda,que el delito previsto por la ley en el In--
ciso Segundo del Art. 467 es un acto preparatorio. Su tipo es--
constituido por la tenencia de gonzúas u otros instrumentos que
especialmente se destinan a cometer robos. Esta circunstancia--
puede desvirtuarse para evadir la penalidad, pues la ley admi--
te que el culpable de descargo sobre la adquisición y conser--
vación de los objetos; puede pensarse talvez en el caso de una
persona/^{que} haya adquirido gonzúas u otros instrumentos en calidad
de acreedor prendario y al ser sorprendido con ellos de descar-

go suficiente de su calidad con un instrumento público o ----
privado.-

Falta agregar a este respecto que en el agente debe ----
existir el conocimiento por su parte de esos instrumentos----
que tiene y de que están destinados a cometer robos.-

EL inciso tercero del mismo artículo extiende la penali-
dad de dos/^{años} de prisión mayor a aquél que se dedicara a fabri-
car tales instrumentos. La conducta punible consiste en fa--
bricar los instrumentos. Además si el fabricante fuere cerra-
jeró que según el Diccionario de la Lengua (1) es un "Maestro
u Oficial que hace cerraduras, llaves, candados, cerrojos, y --
otras cosas de hierro", la penalidad se agregava a dos años-
y medio de prisión mayor. Esta última agravante se justifica,
pues^{to} que aquel que es cerrajero se encuentra en una situación
ventajosa para cometer robos o ayudar a que otros lo cometan.

(1) - Real Academia Española. DICCIONARIO DE LA LENGUA. Espa-
ñola. Talleres Tipográficos de la Editora Espasa. Calpe
S.A. Madrid. 1956. Decimoctava Edición. Pág. 299.

CAPITULO VIIIDELITO DE EXTORSION

A esta figura, considerada como una variedad del robo— con violencia o intimidación en las personas, ni siquiera— se le ha dado un nombre específico en el Código.—

Su reglamentación es bastante escasa, que no cubre en— su totalidad el vasto campo del delito que la doctrina cono— ce generalmente con el nombre Francés Chantaje.—

A- ANTECEDENTES HISTORICOS

El delito arranca sus orígenes en el Derecho Romano. Con— anterioridad a la época imperial, como atentado en contra de— la Justicia Pública existía la infracción que llevaba el nom— bre genérico de CRIMEN REPENTUDARUM, en la cual incurrian los— magistrados romanos y los demás funcionarios que debían de— desempeñar sus funciones Ad-honorem cuando, haciendo abuso— de autoridad, pero sin causar temor especial, exigían dinero— u otra cosa venal de las personas sometidas a su jurisdicción, o aceptaban dinero para dictar sentencia(1). Poco después se— gesta una nueva forma delictual la Concussio (Concusión), que en definitiva, después de una evolución algo compleja, llega— a calificar exclusivamente la acción de los funcionarios pú— blicos que se sirven del temor suscitado por la autoridad,—

como un medio de obtener de los particulares exacciones indebidas (2).-

Modernamente, el concepto de éste delito no atiende ya al carácter del mal temido, sino que aun carácter mixto, como un atentado contra la libertad y un delito contra la propiedad o mejor dicho "un atentado a la propiedad cometido mediante una ofensa a la libertad" (3).

B- EXTORSION Y LOS OTROS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD

Extorsión y robo. El Robo consiste según el Art. 456 en apoderarse de una cosa o mueble ajena, con ánimo de lucro y empleando violencia o intimidación en las personas. La extorsión se configura desde que una persona, para defraudar a otra, lo obliga con violencia o intimidación a suscribir, otorgar o entregar, una escritura pública o documento.-

Es tan grande la similitud que ha primera vista presentan estas dos infracciones legales, que la propia ley, no sólo los sitúa dentro del mismo capítulo del robo, sino también declara que el reo de extorsión será castigado como culpable de robo.-

Las diferencias entre los dos delitos, son sin embargo muchas. En primer término, en el robo la acción consiste en apoderarse por violencia o intimidación. En la extorsión la acción

consiste en hacer que el sujeto pasivo realice determinados actos, como otorgar o entregar, suscribir una escritura pública o documento. En segundo lugar la violencia o intimidación tiene finalidad distinta en ambos delitos en el robo es para apoderarse de una cosa, en la extorsión la suscripción, otorgamiento o entrega de un título por parte del sujeto pasivo. En tercer término, en el robo la cosa debe ser mueble, en la extorsión si bien la conducta punible recae sobre cosa mueble, que ^{en} sí es un documento, este en realidad, recibe la protección penal, por su valor representativo que puede ser de muebles o inmuebles, de créditos, etc., En cuarto término, en el robo la acción se consuma con el apoderamiento, en la extorsión no es preciso que se realicen los valores representativos del documento, pues la acción consiste en obligar a otorgar, suscribir, o entregar. En último lugar en el robo el apoderamiento significa ya un perjuicio patrimonial, en la extorsión, puede ser que nunca se dé efectivamente ese perjuicio.

Extorsión y Hurto. Las semejanzas del robo y del hurto; hacen valer en parte lo dicho de extorsión y robo. Ambos delitos se asemejan en que son atentados contra la propiedad. Difieren, a su vez, en que el hurto, recae siempre sobre bienes muebles, en cambio la extorsión puede cumplirse sobre derechos sea que ellos recaigan sobre bienes muebles o inmuebles. En segundo lugar la extorsión es acción sobre las víctimas que constriñe su voluntad, en cambio en el hurto la ac-

ción se dirige hacia la cosa misma, no sobre la voluntad del ofendido.-

Con los demás delitos comprendidos en el título XIII del Libro II. del Código Penal, la extorsión carece de semejanzas a excepción de ser, como ellos, delitos contra la propiedad; por lo tanto difiere completamente de todos ellos, - por lo que considero que carece de objeto extenderme más sobre éste punto.

C- LA FIGURA GENERICA DE LA EXTORSION

El delito de extorsión aparece tipificado en el cuerpo legal en el Art. 461, que a la letra dice:

"El que para defraudar a otros lo obligare con violencia o intimidación a suscribir, otorgar o entregar una escritura pública o documento, será castigado como culpable de robo, con las penas señaladas respectivamente en este capítulo".-

Este delito es en consecuencia, una figura mixta compuesta de un atentado contra la propiedad y otro contra la libertad. La acción típica consiste en obligar a otro, mediante violencia o intimidación, a suscribir, otorgar o entregar determinados documentos. Los conceptos de violencia o intimidación han sido ya analizados en este trabajo. La acción se inclina a forzar al sujeto pasivo a realizar ciertos actos.-

Los actos que la víctima se ve obligada a ejecutar son tres; La suscripción, el otorgamiento y la entrega. Suscribir un documento es firmarlo al pie o al final del texto en que se reconoce una obligación. Otorgarlo es extenderlo o redac

tarlo. Entregarlo es una cuestión distinta, y la que más se asemeja al robo. Cuando la extorsión se perfila a entregar un documento, se trata de un caso muy similar al robo, con la diferencia que ^{en} el robo la cosa sustraída, tiene ya un valor en sí, en cambio en la entrega del documento, no tiene valor en sí, sino que es representativo de valores, por lo que nada más es un trozo de papel. El documento entregado, no necesita haber sido otorgado o suscrito por la víctima. Puede tratarse de un documento al portador, o suscrito por un tercero.-

Algunos opinan que el que suscribe un documento en blanco, no ha sido víctima del delito de extorsión puesto que no contendría una obligación estimable en dinero. Me parece -- preferible la posición de Sebastian Soler. (4), para quien tal hecho, significa, que la extorsión está en grado de tentativa, pues hay indudablemente comienzo de ejecución, y la infracción se consuma, cuando el hechor posteriormente redacta un documento en el papel en blanco.-

La ley habla de escrituras públicas o documentos, expresión esta de gran amplitud, pues su aplicación es a todo género de documentos, a los públicos, a los auténticos, a los privados, a los pertenecientes a los particulares, a los oficiales, etc,. Pero según opinión de los tratadistas el documento debe de contener o representar una obligación o descargo que perjudica al sujeto pasivo (5), pues de lo contrario, no es posible alcanzar la finalidad de la extorsión, que consiste en defraudar.-

D- MEDIOS EXTORSIVOS

Las legislaciones de otros países, mencionan como medios de cometer la extorsión: la intimidación, la simulación de autoridad, a violencias, a amenazas de imputaciones contra el honor, a la violación de secretos, al secuestro y a la sustracción de cadáveres.-

En nuestra ley, los medios extorsivos se reducen a la violencia o intimidación que por su amplitud, comprende cualquier medio que coarte la libertad de disposición. Como ya hemos --- analizado ampliamente, esos aspectos, nos remitimos a lo que - en el respectivo capítulo hemos dicho.-

E- EL INTERVALO TEMPORAL

Ya he dicho que la regulación legal de la extorsión es una figura de límites escasos, pues sólo comprende la extorsión de documentos. He expresado también que otras Legislaciones pre--veen una extorsión mas amplia y en las que la extorsión de docu--mentos pasa a ser solo una modalidad de una figura más amplia,- que fundamentalmente contempla la extorsión de cosas. La doc--trina de esos países, la Argentina por ejemplo, se esfuerza por incluir un elemento especial de la extorsión, el intervalo de -- tiempo, que resulta de la misma ley.-

Carrara(6), precisando el contenido de la extorsión por --- encima de cualquier ordenamiento Jurídico positivo, sostenía que

la extorsión requería un intervalo de tiempo entre la amenaza del mal y su ejecución, o bien entre la amenaza del mal y el apoderamiento de la cosa, de otro modo según Carrara," tanto vale que el ladrón, mientras pone la mano en mi caja, - me impide rechazarlo empuñando una pistola, como que con la pistola en la mano me obliga a tomar yo mismo el dinero de mi caja y entregárselo a él". Pero debe tomarse en cuenta -- que el maestro Italiano razona sobre la base de la extorsión entendida como extorsión de cosas y busca, por ello, el criterio que sirva para diferenciarla claramente del robo (Hurto violento en su terminología). Carrara además cree que el robo debe ser penado con más severidad que la extorsión, en razón, de que el intervalo de tiempo deja a la víctima la posibilidad de evitar el mal amenazado sin perder la cosa.-

En nosotros, el robo y la extorsión están castigados con la misma severidad.-

La cuestión queda circunscrita naturalmente a la intimidación, pues en cuanto a la violencia no puede darse tal hipótesis. Además me parece, que debido a la forma restringida de nuestra disposición legal, no puede determinarse ese -- intervalo, más bien ~~bien~~ queda implícito, desde que el delito - se consuma por parte de la víctima, al otorgar, suscribir o entregar el documento.-

F- CONSUMACION Y TENTATIVA

Nuestra ley, además del delito consumado, castiga el delito frustrado y la tentativa.-

Se consuma el delito, cuando se han llenado todas las exigencias legales de la conducta del culpable; en la extorsión el delito se consuma, por la suscripción el otorgamiento o entrega de una escritura pública o documento. Entendiéndose la lesión patrimonial al obligar a la víctima a realizar el acto de disposición esperado por el culpable.-

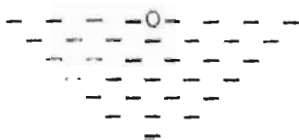
Es evidente que, en la extorsión, la tentativa es perfectamente concebible, pues debiendo ser la violencia o intimidación continuas y subsistentes para que el delito se consuma, habrá tentativa, si por causas o accidentes ajenos a la voluntad o desistimiento aquella no se ejecuta. Así, si una persona amenaza a otra para que firme un documento, presentándose un tercero que evita la comisión del hecho, habrá tentativa de extorsión, pues el culpable ha dado principio a la ejecución del delito directamente, pero la acción del tercero impidió que la víctima firmara.-

Por otro lado creo, que no puede pensarse en la extorsión en el delito frustrado o tentativa acabada basándome que en este delito la tentativa y la consumación se hayan, separadas por un estrecho límite dentro del cual no hay lugar para el-

delito frustrado.-

- (1) - Sebastián Soler. Derecho Penal. Argentino. Tomo V. Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera Reimpresión. Pág. 176 y 216.-
- (2) - Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino Tomo V. -- Tipografía Editora. Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera. Reimpresión. Pág. 217.-
- (3) - Sebastián Soler. Derecho Penal. Argentino. Tomo IV. Tipografía Editora. Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera-- Reimpresión. Pág. 299.-
- (4) - Sebastián Soler. Derecho Penal. Argentino. Tomo IV. Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera- Reimpresión. Pág. 308.-
- (5) - Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Tomo II. Parte -- Especial. Bosh Barcelona. Casa Editora. Barcelona. 1949.- Septima Edición. Pág. 851.-
- (6) - Francesco Carrara. Programa Del Curso De Derecho Crimi

nal.Volumen IV. Parte Especial.Editorial Depalma.---
Buenos Aires.1946.Primer Edición.Pág.157.



CAPITULO IXJURISPRUDENCIA

I- Aunque un reo confiese que sólo se robó los objetos--
con las
que le fueron decomisados, pero se ha establecido/pruebas del--
cuerpo del delito y el veredicto del Jurado, que el robo as---
ciende a mayor valor que el de aquellos objetos, debe tomar--
se como base de penalidad el total de todo lo robado.

II- La agravante de haberse ejecutado el delito de robo--
de noche, buscada de propósito, no es inherentes dicho delito,--
y debe apreciarse separadamente para el aumento de la pena.--
Procede compensarla a la par con la atenuante de la confesión
sincera del reo.

(Revista Judicial, Tomo XXXV, 12 de febrero de 1930, página--
112).

Debe tenerse por cometido un delito de robo en casa habi--
tada por el ofendido, si hay prueba de que en realidad esa --
casa es la morada de éste, aunque accidentalmente no se haya--
encontrado en ella cuando se cometió el hecho; y debe presu--
mirse que la ausencia del ofendido fué accidental en este ---
caso, no siendo necesario prueba de tal circunstancia.

(Revista Judicial Tomo XXXVI, 9 de septiembre de 1931, pá--
gina 472).

En el delito de robo con escalamiento y fuerza en las co--
sas proceda apreciar la agravante de haberse cometido el he--
cho en la noche buscada de propósito, la cual puede compensar--
se a la par con la atenuante de la confesión sincera del reo.

(Revista Judicial, Tomo XXXVI, 16 de noviembre de 1931, --
página 484)

111.-

I- Cuando se ha establecido en el proceso que un reo mató al ofendido con el fin principal de robarle, y efectivamente le sustrajo para sí, en su casa de habitación, cierta cantidad de dinero y muchos otros objetos, deben calificarse todos estos hechos como constitutivos de un solo delito: el delito complejo de robo con violencia, constituyendo ésta el mismo homicidio perpetrado en el ofendido.

II- En la ejecución de los hechos expresados, no puede haber varios delitos de robo, por la sola circunstancia de que resultaron algunos otros ofendidos que perdieron también, en la sustracción, dinero y otros objetos, si la sustracción se verificó en conjunto en los mismos lugar, día y hora, apoderándose el reo de las cosas que se hallaban guardadas juntas por sus dueños.

III- El robo del cual resultó homicidio, está castigado con la pena de muerte; pero no podrá imponerse al reo esta pena, si resulta del proceso que no hay más prueba contra él que su confesión clara, espontánea y terminante, debiendo aplicársele dieciséis años de presidio que la ley señala. En este caso la indicada pena de presidio es fija, y ya no se toman en cuenta para aumentarla, las agravantes que concurren cualquiera que sea su número y entidad, pues el legislador las tomó en consideración para imponer la pena de muerte.

IV- El hallazgo de las cosas robadas en el lugar donde el reo las ocultaba, no constituye prueba distinta de la confesión de dicho reo, si por indicación clara y precisa de éste se verificó ese hallazgo.

V- Si no hay prueba de las circunstancias que constituyen

el delito de robo, pero si la hay de la sustracción de cosas--
ajenas, sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucro, tal--
hecho constituye el delito de hurto. La confesión del reo en--
este caso, aunque relate circunstancias del delito de robo, no--
prueba el cuerpo de este delito, sobre todo si por dictamen --
pericial se ha desvanecido la circunstancia de violencia. Que
especifica el reo en dicha confesión.

VI- Es el delito de hurto son admisibles las agravantes
de premeditación conocida y la noche buscada de propósito, las
cuales hacen elevarla pena en una tercera parte.

(Revista Judicial. Tomo XXXVI, diciembre 11 de 1931, págs.
489 y 490).

Es delito de robo y no de hurto el cometido por un reo, --
si consta probado por declaraciones de testigos e inspeccion--
del lugar, que la puerta de la tienda que existía en el momen--
to que se ejecutó el delito, fué sustituida por una nueva, por--
haber sido rota aquella por dicho reo, y el Jurado, tomando en--
consideración esos hechos y la hora en que se cometió el deli--
to-media noche-, ha resuelto que hubo fractura del candado de--
la puerta.

(Revista Judicial, Tomo XXXVII, enero 28 de 1932, página 220)

I- Se comete delito de robo cuando un reo arrebató a una--
señora una cartera conteniendo ciento doce colones, luchándola--
con tal fin y causándole algunas lesiones leves.

II- En el caso expuesto no debe castigarse separadamente--
las lesiones causadas a la ofendida, porque ellas son elementos--

constitutivos del delito de robo que la ley ha tomado ya en cuenta para su penalidad.

(Revista Judicial, Tomo XXXVII, 10 de febrero de 1932, -- página 225).

I- Es encubridor un reo que, con conocimiento de la -- perpetración de un delito de robo, ejecuta con posterioridad -- actos auxiliando a los delincuentes para que se aprovechen -- de los efectos del delito.

II- La reducción que la ley hace a favor del encubri-- dor, por razón de su participación en el delito cometido, de -- la pena legal señalada a éste, no debe considerarse como una -- atenuación especial para los efectos del Art. 17 Pn.

III- La noche buscada de propósito es una agravante -- aplicable a los autores de un delito de robo, pero no al en -- cubridor del mismo delito, aunque tenga conocimiento de esa -- circunstancia en el momento de su intervención, por la razón -- indicada en el Art. 55 inciso 2o. Pn.

(Revista Judicial, Tomo XXXVII, 28 de Junio de 1932, pág. -- 529)

I- Cuando un reo, procesado por el delito de robo, confie -- sa clara, espontánea y terminantemente el hecho, y al mismo -- tiempo ENERGA las cosas robada, no debe conceptuarse esta -- entrega como HALLAZGO de dichas cosas en poder del reo, no co -- mo prueba independiente de la confesión.

II- Siendo la expresada confesión prueba de delincuen -- cia que resulta de la causa contra el reo, procede disminuir --

la pena señalada por la ley al delito en una tercera parte.-

(Revista Judicial, Tomo XXXVII, 6 de octubre de 1932, --
páginas 547 y 548.-

I.- No existe el delito de robo de objetos, si el Jurado--
declaró en su veredicto, fundado en la prueba de autos, que el--
apoderamiento de esos objetos se hizo sin ánimo de lucrar.

II.- No corresponde al Jurado sino al Juez de derecho---
el nombre técnico del delito que constituyen los hechos que---
motivaron la elevación a plenario de una causa.-

III.- Las agravantes de arma prohibida y ser el reo hijo--
legítimo del ofendido, producen el efecto de aumentar la pena--
en una tercera parte.

(Revista Judicial, Tomo XXXVIII, 16 de agosto 1933, página
252).

I.- El veredicto de un Jurado que ha conocido de varios--
delitos, es nulo parcialmente respecto de los de robo y homici--
dio que comprende, si falta la plena prueba del cuerpo de es--
tos delitos, siendo nulo todo lo actuado desde el auto de ele--
vación a plenario, inclusive, por tales delitos.

II.- Si por acumulación de penas por los diversos deli--
tos cometidos, excede el total de veinte años de presidio, debe--
aplicarse a cada uno de los reos responsables de esos delitos,
la expresada pena de veinte años de presidio.-

III.- Cuando existen contra un reo dos o más agravantes,-
sin compensación con atenuantes, procede elevar en una tercera--
parte la pena que corresponde a un delito.

(Revista Judicial, Tomo XXXVIII, 22 de agosto 1933. página--
255)

I.- Hay delito de robo cuando el reo, para apoderarse de

ciertos objetos del ofendido, se introduce a la casa de este--
quebrando el candado que aseguraba la puerta de dicha casa.

II.- No excediendo el valor de lo robado de cien colones,
es responsable el reo del delito que castiga el inciso últi--
mo del Art. 462 Pn.-

(Revista Judicial, Tomo XXXIX, 13 de diciembre 1934 pági--
na 318)

I.- No es delito de robo sino de hurto de mercaderías--
el cometido por un reo, aunque este probado por el acta de ins--
pección que en una de las puertas exteriores de la casa en --
donde estaban las mercaderías desaparecidas se había abierto--
un boquete, si el Jurado en su veredicto declaró que el reo--
para introducirse a dicha casa, no abrió el boquete a que se--
refiere la inspección citada.

II.- En el delito de hurto es procedente apreciar la --
nocturnidad como agravante, si consta que fué buscada la no--
che de propósito para cometer el hecho.

III.- Si uno de los reos condenados en la sentencia del--
tribunal inferior por un delito, no suplica de ella, pero le--
son favorables las apreciaciones que el tribunal superior ha--
ce sobre la calificación del delito respecto del autos de es--
te, suplicante del fallo, debe comprendersele como encubridor--
en la sentencia que resuelve el recurso de súplica, rebaján--
dole la pena que le había sido impuesta.-

(Revista Judicial, Tomo XLI, diciembre 12 de 1936. páginas
449-450)

I.- Es responsable un reo como autor de un delito de robo frustrado, si en un puesto de venta en un mercado público sustrae algunas mercaderías que su dueña tenía guardadas en un cajón de madera, habiendo violentado este cajón para verificar la sustracción de dichas mercaderías sin consentimiento de la propietaria, colocando aquéllas en un costal, y que fué sorprendido entonces el reo con los objetos sustraídos, ya en su poder, impidiendo llevarselos.-

II.- En el caso expuesto debe imponerse al reo las dos terceras partes de la pena señalada por la ley al delito consumado, sin cambiarse la calidad de dicha pena.

(Revista Judicial, Tomo XLII, febrero 27 de 1937, página 188)

Concurre en un delito de robo la circunstancia agravante de nocturnidad, si la noche ha sido buscada a propósito para el delito.

(Revista Judicial, Tomo XLII, mayo 31 de 1937, página 211).

En un proceso seguido por el delito de robo de dinero, el cual fué decomisado y depositado, si fuere absuelto el reo de la acusación fiscal, no procede devolver a dicho reo la cantidad de dinero que le fué decomisada, por no haber ninguna disposición legal en que fundarse, quedando su derecho a salvo al interesado para discutir la propiedad en la forma civil correspondiente.

(Revista Judicial, Tomo XLIII, 30 enero 1938, página 164).

Constando probado en el proceso que siete malhechores-- armados asaltaron la morada de una persona, en el campo, simulando autoridad, y se apoderaron de cuatrocientos colones y otros objetos, resulta perfectamente caracterizado el delito de robo definido en el Art. 462 pn; debiendo aumentarse la-- pena legal establecida para este delito, en una tercera parte, por haberse cometido en cuadrilla y en despoblado.

(Revista Judicial, Tomo XLIII, de julio 1938, página 436).

I.- Si tres reos han cometido el delito de robo seguido de dos homicidios consumados y uno frustrado, todos deben ser condenados a la pena de muerte por fusilación; pero sólo deberá sufrirla uno de ellos o sea aquél que resulte con mayor culpabilidad, quién, en el caso de autos, es el ejecutor material de las lesiones sufridas por los ofendidos.

II.- Los reos que, en el caso expuesto, no deban sufrir la pena de muerte, debe imponérsele la pena de presidio aumentada en una tercera parte, sin exceder de veinte y cinco-- años.

III.- Las confesiones de los procesados por el referido delito, no debe tomárseles en cuenta ni como disminuyentes ni como atenuantes lo primero porque además de las confesiones-- haya otras pruebas en la causa de la delincuencia de los reos, y lo segundo porque tales confesiones no son precisas, concluyentes, ni sinceras.-

(Revista Judicial, Tomo XLIII, 27 de agosto 1938, página-- 442).

I.- Cuando una causa se ha elevado a plenario por un de-

lito de ROBO de dinero y otros objetos, sustraídos de un baúl cuya cerradura con tal fin fué forzada, según inspección hecha en el mueble, pero el Jurado en su veredicto, si bien reconoce la sustracción verificada por el reo, declara que éste no ha forzado dicha cerradura, debe entenderse que el delito de robo imputado al referido reo degenera un HURTO y como tal ha de ser castigado.

II.- Si la causa fué elevada a plenario habiéndose referencia a la sustracción de "OBJETOS" del ofendido, sin mencionar expresamente el DINERO, que fué sustraído, debe estimarse que este dinero quedó comprendido, para los efectos legales en el vocablo genérico de OBJETOS, sujeto por consiguiente a la discusión en el plenario y a la resolución del jurado.

(Revista Judicial, Tomo XLIV, 26 de enero 1939, página 609).

Cuando un delito de robo ha sido cometido en despoblado y en cuadrilla, procede aumentar la pena en una tercera parte; y si del mismo hecho del robo resultaron dos delitos de robo distintos por ser dos personas diferentes las ofendidas, debe aumentarse en otra tercera parte aquella pena ya elevada.

(Revista Judicial, Tomo XLIV, 22 de agosto 1939, página 663).

I. El decomiso a un reo, en el acto de ser capturado, de 17 llaves de candado de diferentes formas, un clavo pequeño y una varilla pequeña como formón, destinados estos instrumentos para cometer el delito de robo, según dictamen pericial sin que el reo dé el descargo suficiente sobre la adquisición y con---

servación de tales instrumentos, constituye una figura especial del delito de robo, con pena determinada, que debe aplicarse a dicho reo sin aumento o disminución, por no haber circunstancias atenuantes ni agravantes.-

II.- Hay tentativa de hurto de dinero si un individuo es sorprendido y capturado en el momento de abrir una alcancia colocada en un templo católico, sin emplear fuerza en aquella ni alguna de las llaves que portaba.- Debe aplicarse a dicho reo la pena correspondiente, aumentada en una cuarta parte -- por la agravante de haberse cometido el delito en un lugar -- destinado al culto religioso.

(Revista Judicial, Tomo XLIV, 8 de noviembre 1939, página 701-702).

— Dos individuos conciertan cometer el delito de robo de dinero y billetes de la Lotería Nacional de Beneficiencia que una señora llevaba en su bolsón, ambos sujetos se dirigen a cierto lugar por donde debía pasar dicha señora, y cuando pasó esta por allí uno de aquellos individuos le arrebató el bolsón que llevaba y salió huyendo, yendo detras su compañero, y despues ya juntos, en lugar seguro, se repartieron el dinero y billetes mencionados que contenía el referido bolsón. En este caso los dos reos citados son responsables como autores del delito de robo cometido, aunque sólo uno de ellos lo ejecutó materialmente.-

(Revista Judicial, Tomo XLV, 14 de Mayo de 1940, página 513).

I.- En un proceso seguido contra dos individuos por delito de robo con homicidio, si no hay más prueba de su delin---

cuencia que la confesión clara, espontánea y terminante de ellos, no puede imponerse la pena de muerte, debiendo sustituirse esta por la de veinticinco años de presidio, con calidad de retención, mas las accesorias correspondientes.-

II.- La circunstancia especial de haberse hallado en poder de los reos algunos de los objetos robados, no basta para dejar de considerar a la confesión de ellos como única -- prueba de su delincuencia en el delito complejo de robo mencionado.-

III.- La omisión de un traslado a uno de los reos, o a su defensor en segunda instancia, respecto del proceso de que se ha hecho referencia, no produce ninguna nulidad de lo actuado, pues además de no haber interpuesto dicho reo o defensor el recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, pudo conocer en consulta el Tribunal superior.-

(Revista Judicial, Tomo XLV, 27 de noviembre 1940, páginas 598-599).

Debe tenerse por probado el cuerpo del delito de robo con declaraciones de testigos que, aunque no emplean expresamente las palabras preexistencia y desaparecimiento de las cosas robadas, si establecen hechos en sus declaraciones de los cuales se deducen esos extremos.- En este caso no hay nulidad del veredicto por falta de comprobación del cuerpo del delito de robo cometido.-

(Revista Judicial, Tomo XLVI, 16 de Abril 1941, página 494).-

El Robo de dinero, alhajas y otras cosas, seguido de homicidios en tres personas, hechos perpetrados en la casa de

los ofendidos, de noche, en cuadrilla, armados de revólveres y machetes, y en despoblado, lo reprime la ley con la pena de muerte por fusilación, y a todos los responsables debe imponérseles dicha pena; pero solamente la sufrirán los comprendidos en el número legal, dejando designarse para ello al que servía de jefe de la cuadrilla y al que demostró más zaña en la ejecución de los hechos.-

(Revista Judicial, Tomo XLVI, 5 de Junio, página 517)

I.- Si sometida una causa a Jurado, seguida contra un reo por el delito de robo de dinero, declara el tribunal en su veredicto la inexistencia del cuerpo del delito; pero consta de autos justificado éste no sólo con la confesión del reo sino con otra clase de pruebas, no se tomará en cuenta el veredicto absolutorio del Jurado y será condenado el reo.-

II.- Aunque la confesión del reo no sea la única prueba de su delincuencia, debe aceptarse tal confesión como atenuante, para rebajarle la pena en una cuarta parte.-

(Revista Judicial, Tomo XLVI, 4 de Octubre 1941, página 562)

Si en un informativo seguido contra una persona por delito de robo, se ha probado plenamente el cuerpo del delito con la declaración jurada del ofendido e inspección del Juez, quien constató la apertura de un hoyo en la pared de la casa donde se verificó el robo, y se elevó la causa a plenario con suficiente prueba de la delincuencia del reo, y sometida al conocimiento del Jurado, este tribunal negó los hechos referentes al cuerpo del delito, dese considerarse absolutorio el veredicto y declararse al reo libre de la acusación fiscal,

no obstante que hay en el proceso confesión judicial del reo y existe la inspección practicada de que se ha hecho mérito.-

(Revista Judicial, Tomo XLVII, 28 de Septiembre de 1942 página 379)

Si consta probado en un informativo que tres individuos simultáneamente atacaron y dieron muerte a una persona, y después le robaron,

una maleta conteniendo mercaderías, pero el Jurado declara en su veredicto la existencia del homicidio y niega los hechos que constituyen el delito de robo, queda limitada la responsabilidad criminal de los reos al delito de homicidio simple ejecutado con abuso de superioridad, agravante que hace elevar la pena en una cuarta parte.-

(Revista Judicial, Tomo XLVII, 29 de Septiembre de 1942, página 382)

Hay asesinato y robo a la vez cuando un individuo mata con alevosía a dos ancianos, hombre y mujer, y después se apropia de dinero y objetos de los ofendidos; habiendo cometido el hecho así: llegó el reo a la casa de las víctimas como dos días antes, y estando allí meditó y resolvió matarlos y robarles; luego esperó la noche y que los ofendidos estuvieran dormidos en sus camas, y entonces con una hacha descargó a cada uno un hachazo, dejándolos muertos en su lecho; y después sustrajo el dinero y objetos robados.- El reo merece la pena de muerte por fusilación, pues existe en la causa además de su confesión judicial y extrajudicial otra clase de prueba de su delincuencia.-

(Revista Judicial, Tomo XLVIII, 18 de Enero de 1943 página 639).

En el delito de robo no concurre la agravante 18a. del -- Art.10 Pn., porque esta circunstancia sólo se toma en consi-- deración cuando el autor se encamina deliberadamente a oca--- sionar ofensa o menosprecio al sexo. El objeto del robo es -- enteramente ajeno a esa finalidad.

(Revista Judicial, Tomo L, 15 de diciembre de 1945, página 332).

I.- Si una persona coopera con la comisión de un delito de robo de dinero, ejecutado por otra que se introduce en la casa del ofendido, consistiendo la cooperación en vigilar en la calle frente a dicha casa, para darle aviso al otro reo si alguna persona se acerca mientras se cometía el delito men--- cionado, procede a castigar a aquella persona como cómplice.

II.- La confesión extrajudicial no se hace plena prueba y por lo mismo no puede tomarse en cuenta en la sentencia que se pronuncie, para disminuir o atenuar una pena que la ley señala al delito cometido ya que sin el veredicto condenatorio del Jurado, habría que absolver de toda pena al reo.

(Revista Judicial, Tomo LII, 19 de diciembre de 1947, página 477).

Tratándose del delito de robo con violencia en las personas, no procede apreciar la agravante de ejecutar el delito con ofensa del respeto que por su sexo merecía la ofendida, porque la ley ya lo toma en cuenta al penar el delito, que hace referencia más al ataque a la propiedad que a la persona perjudi--

cada.

(Revista Judicial, Tomo LIII, septiembre 28 de 1948, página 374).

I.- Si dos individuos penetran en una casa, rompiendo-- la puerta de entrada, y se apoderan de varios objetos que en ella encontraron, causándole en dicha ocasión lesiones menos graves a la ofendida, no cabe apreciar como delitos independientes, el robo, el allanamiento de morada y las lesiones menos graves referidas, sino tan solo el delito de robo configurado en el Art. 456 Pn.

II.- Habiéndose cometido el hecho en horas avanzadas de la noche, debe apreciarse la gravedad de nocturnidad, considerando que aquella fué buscada de propósito. También debe -- estimarse la agravante de haberse ejecutado el delito, con -- ofensa o desprecio que por razón a su sexo merecía la ofendida, ya que en el robo con violencia o intimidación en las -- personas, el agravio a éstas es su integridad física, es de -- suyo decisivo como factor determinante de la penalidad del -- delito.

III.- La circunstancia de agravante de la perpetración del robo " en despoblado", no debe tomarse en cuenta, porque -- para cometer el delito en casa de la ofendida, los delincuentes tenían que hacerlo necesariamente en esa casa, bien estuviera ésta ubicada en despoblado, o no, la cual circunstancia no fué buscada adrede, y por lo mismo, fué ajena a los propósitos de los malhechores.

(Revista Judicial, Tomo LIV, mayo 13 de 1949 página 310).

Aunque el lugar en que el reo comete el delito sea un --
potrero, sin vecinos inmediatos, no procede apreciarse la ----
agravante de "ejecutarlo en despoblado", sí no aparece que --
dicho lugar se haya buscado de propósito y fué solo acciden-
tal la comisión del hecho por parte del reo, en el sitio in--
dicado.

(Revista Judicial Tomo LIV, noviembre de 1949, página--
335).

I.- Si una persona toma a otra por detrás, la lucha, y le
quita un revólver que ésta portaba, con el cuál le da muerte--
enseguida, llevándose después dicha arma, no pueden calificarse
esos hechos como delito complejo de robo con homicidio, ---
porque no se advierte de modo primordial, la intención de apo-
derarse de lo ajeno para lucrar, resultando el homicidio, CON--
OCACION O CON MOTIVO DEL ROBO;

II.- Tampoco procede calificar por separado, como delito-
de robo, el apoderamiento de dicho revólver, pues la violencia-
inicial de parte del homicida, hasta dejar maribunda a su víc-
tima, constituye esencialmente solo el delito de homicidio, ---
pues es evidente que la intención de apoderarse de dicha arma,
no surgió como impulso originario delictivo en el procesado, --
sino hasta mucho después, cuando ya había pasado el impulso ---
criminógeno que lo indujo a causar la muerte. En consecuencia,
el apoderamiento del revólver debe calificarse como hurto.

III.- En los delitos expresados no caben las agravantes--
de despoblado y la nocturnidad, por no haberse buscado de pro--
pósito; ni tampoco la de abuso de superioridad, pues en el mo--

mento de producirse el ataque del reo contra su víctima, éste se encontraba desarmado y ésta armada del revólver, habiéndose sido preciso que le fuera quitada esta arma para causarle la muerte.

(Revista Judicial, Tomo LV, febrero 9 de 1950, página 473).

BIBLIOGRAFIA

- 1 - Cabanellas Guillermo. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Tomo III. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. 1962. Cuarta Edición.
- 2 - Cuello Galón Eugenio. DICCIONARIO PENAL. Tomo II. Parte Especial. Bosh Barcelona-Casa Editora. Barcelona. 1949. --- Séptima Edición. ---
- 3 - Carrara Francesco. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO CRIMINAL. Volumen IV. Parte Especial. Editorial. Depalma. Buenos Aires. 1946. Primera Edición.
- 4 - Del Río C. J. Raymundo. DERECHO PENAL- Legislación Penal Delitos Especiales. Tomo III. Editorial Nascimento. Santiago de Chile. 1935. Unica Edición. ---
- 5 - Escriche. DICCIONARIO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA. --- Libreria de Garnier Hermanos. Paris. 1869. Nueva Edición. ---
- 6 - Etcheberry Alfredo. DERECHO PENAL. Tomo III. Parte Especial. Carlis E. Gibbs Editor-Santiago de Chile. 1965. Unica Edición. ---
- 7 - Fontán Balestra Carlos. DERECHO PENAL. Parte Especial. --- Abelado Perrot Editor. Buenos Aires. 1959. Unica Edición. ---
- 8 - Frias Caballero J. PROCESO EJECUTIVO DEL DELITO. Editorial. Bibliográfica. Argentina. Buenos Aires. 1956. Segunda Edición Corregida y Puesta al Día.
- 9 - Labatut Glens Gustavo. DERECHO PENAL. Parte Especial. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile. 1959. Tercera Edición.

- 10 - Puig Peña Federico. DERECHO PENAL. Tomo IV. Parte Especial. Editorial. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1955. Cuarta Edición ampliada, corregida y puesta al día.-
- 11 - Quintano Ripollés Antonio. COMPENDIO DE DERECHO PENAL. Volumen II. Parte Especial. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1958. Unica Edición.
- 12 - Real Academia Española. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Talleres Tipográficos de la Editora Espasa Calpe S. A. Madrid. 1956. Decimooctava Edición.-
- 13 - Soler Sebastián. DERECHO PENAL ARGENTINO. Tomos IV y V.- Tipográfica. Editora Argentina. Buenos Aires. 1951. Primera Reimpresión.-
- 14 - U.T.E.H.A.- DICCIONARIO ENCICLOPEDIJO. Unión. Tipográfica Editorial. Hispano Americana. Mejico. Reimpresión- de 1953.