

# Centro de Información Jurídica en Línea

## Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)  
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

### INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

#### TEMA: HURTO Y SU DISTINCIÓN CON EL ROBO

**INTRODUCCIÓN:** A lo largo del presente informe, se efectúa una breve recopilación doctrinaria, normativa y jurisprudencial sobre el delito del hurto, sus condiciones agravantes, así como su diferenciación respecto de la figura del robo. A los efectos, se incorporan algunos artículos doctrinarios, que abordan las principales características distintivas de este tipo de delitos, junto con la normativa y la jurisprudencia que ha abordado extensamente dicho análisis.

### Índice de contenido

1. Doctrina.....	2
a. Momento de Consumación de los Delitos de Hurto y Robo.....	2
b. Historia y Análisis del Delito de Hurto de Ganado.....	6
2. Normativa.....	10
a. Código Penal.....	10
3. Jurisprudencia.....	11
a. Análisis sobre la fuerza como factor distintivo entre el hurto y el robo.....	11
b. Concurso ideal con robo agravado y homicidio calificado. . .	14
c. Análisis sobre el supuesto de violencia grave sobre las personas.....	16
d. Fases del iter criminis.....	20

**DESARROLLO:**

**1. Doctrina**

**a. Momento de Consumación de los Delitos de Hurto y Robo**

[PÉREZ VARGAS, Víctor]<sup>1</sup>

“Los diversos criterios utilizados dependen de la ubicación del momento de consumación: para algunos basta con que el ladrón toque el objeto, para otros basta que lo mueva, para otros se requiere que se saque de la esfera de poder o de custodia del detentador, para otros se requiere el apoderamiento entendido como facultad de disponer del ladrón y para otros se requiere que el ladrón ponga las cosas en lugar seguro.

Veamos separadamente las diversas tesis:

1. Algunos autores han sostenido que las palabras deben entenderse como el "contacto" fraudulento con una cosa. Aunque esto fuera cierto, se referiría a la definición de Paulo y a las necesidades del Derecho Romano. Esta primera tesis no tiene reflejos jurisprudenciales en Costa Rica. En ninguno de los casos que tuve oportunidad de estudiar se ha considerado existente el delito cuando se toca el objeto.

2. Para otro sector, en el que se encuentra Carrara, basta que el ladrón mueva el objeto; es la llamada teoría de la "amotio".

Esta segunda tesis, de que basta que las cosas se muevan del lugar, no tiene apoyo en la jurisprudencia reciente examinada; antes bien, se encuentran casos de vehículos movidos de lugar cincuenta y cien metros, donde esto no ha sido considerado suficiente para que pueda hablarse de hurto; a lo sumo se ha admitido la tentativa.

En efecto; se ha expresado:

"el imputado, aprovechando que el ofendido dejó su motocicleta estacionada, la condujo como unos cien metros sin montarse en ella, donde trató de encender el motor, lo que no logró. . . en estado de tentativa..."

"los imputados, aprovechando que el vehículo de la ofendida tenía una aletilla defectuosa, lo abrieron y lo empujaron más o menos cincuenta metros del lugar donde estaba aparcado, para ponerlo en conexión directa, lo que no lograron, en la especie se configura el delito de hurto agravado en grado de tentativa".

# Centro de Información Jurídica en Línea

## Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

"Fue el imputado quien lo condujo hasta ahí aprovechando el declive de la calle. . . tentativa de hurto agravado".

Lo más interesante ha sido que la jurisprudencia también ha hablado de que no hay salida del "dominio" si el vehículo se encuentra cerca: "el vehículo no había salido del dominio del ofendido por la cercanía del lugar donde se encontraba él".

En todos los casos citados se ha producido la AMOTIO, pero el delito no se perfeccionó. Esto revela que no es el criterio del "movimiento" el que ha sido acogido por los Tribunales. Esta es en síntesis la posición de la jurisprudencia al respecto.

La doctrina, por su parte, revela una clara tendencia a la superación del criterio de la "amotio". Lo mismo ocurre en el Derecho Comparado. En Italia, por ejemplo, el viejo Código de 1889 hacía consistir el elemento material del hurto en el apoderarse de la cosa mueble ajena "quitándola del lugar donde se encontraba"; el nuevo Código de 1930 ha abandonado el viejo criterio espacial; en lugar de la fórmula dicha, habla de "sustrayéndola a quien la detenta".

En contra del criterio de la "amotio", la doctrina ha expresado:

"la usurpación de la posesión en materia penal no puede subordinarse al mero desplazamiento físico o material del bien, olvidando que el delincuente no se apodera del mismo mientras el legítimo detentador de la cosa prolonga en el tiempo y en el espacio las expectativas de su autoridad y señorío... el ladrón debe hacer algo más que mover la cosa".

El movimiento del objeto se ha dejado como criterio válido para la determinación del momento de consumación del hurto o del robo, dado que ni siquiera es algo necesario para la existencia de la sustracción. Puede haber sustracción sin desplazamiento, como en el caso de quien quema leña ajena para calentarse: "el hurto puede consumarse prescindiendo del movimiento material de la cosa".

En conclusión: Jurisprudencia, Derecho Comparado y Doctrina se oponen a la idea de que el hurto se perfecciona con el movimiento del objeto.

3. La tercera tesis es la del desapoderamiento. Desde este punto de vista, el hurto se produce cuando el bien sale de la esfera de poder o esfera de custodia del propietario. Aunque algunos autores afirman que sustracción y apoderamiento son concomitantes, en realidad entre ellos hay una sucesión lógica y cronológica.

Esta teoría se denomina también "de la ABLATIO" o "de la sustracción"; "subraya el menoscabo del bien jurídico resguardado por el legislador cuando el autor simplemente priva al tenedor de

la custodia de la cosa. Con arreglo a ella, la acción material del hurto está completa por el desapoderamiento del agraviado con intención del delincuente de apoderarse de la cosa ajena... esto sucede cuando, según las circunstancias del evento, a causa del acto de apoderamiento, la cosa ya no es portada o conducida por la víctima, o ya no está en la esfera o ámbito de custodia del agraviado".

Sustracción, etimológicamente significa "quitar a otro una cosa". La doctrina ha usado varios sinónimos: "privación de la posesión" (para ANTOLISEI), "rescisión" (para PEDRAZI), despojo (para NUVOLONE). Ella "se verifica cuando el detentador haya perdido la posibilidad de establecer, cuando quiera, el contacto material con la cosa". Esto es algo necesario para que pueda hablarse de hurto o robo; "un hurto sin sustracción no es un hurto".

En nuestra jurisprudencia encontramos manifestaciones de esta tercera teoría:

"Si los bienes salieron de la esfera de custodia, aun cuando el procesado no entró en ningún momento en condiciones de disponer de ellos, se considera hurto y no tentativa".

Obsérvese que el criterio determinante es "la esfera de custodia"; de este modo, considera la doctrina que "la sustracción no se configura cuando la cosa se encuentre en la esfera de vigilancia del detentador, pues en tales casos subsiste la posibilidad de éste de restablecer el contacto material con la cosa".

Este punto de vista "importa una superación de los puntos de vista materiales y empíricos" en los que se basaba la teoría de la "amotio". "Es importante establecer, a los fines de apreciar correctamente esta teoría, que ella no se guía por la materialidad de los lugares, sino que apela al concepto abstracto de "esfera de actividad del detentador de la cosa o esfera de custodia". Continúa aclarando el ilustre autor: "Esfera de custodia es un concepto jurídico no solamente referido a la casa, sino que encierra la posibilidad de ser determinado en cada situación y de acuerdo con las reales relaciones objetivas". En nuestra jurisprudencia, por ejemplo, se ha considerado que un vehículo "en la vía pública puede estar bajo la esfera de custodia del propietario".

Esta teoría (de la sustracción) ha sido objetada en el sentido de que la ley penal habla de "apoderarse", no simplemente de "sustraer". Desde un punto de vista real objetivo podría pensarse que ya con la simple sustracción se ha lesionado el valor jurídico; esto es cierto, pero en materia penal, el principio de

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

tipicidad nos obliga a tomar en cuenta el verbo definitorio de la acción: "apoderarse". Con la sustracción se dispone en cierta forma del bien, pero no hay realmente facultad (de hecho) de disponer; la facultad de disposición es un momento lógico y cronológicamente ulterior.

4. La mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia pone énfasis más bien en la posibilidad de disponer del bien que haya tenido el delincuente: "la posibilidad inmediata de realizar materialmente sobre la cosa actos dispositivos". Mientras el poder de realizar actos de disposición no exista, "no parece que el hurto esté consumado".

En el elenco de elementos del hurto la doctrina pone la sustracción y el apoderamiento, además del fin de obtener provecho: "El hurto no es solamente sustracción, sino además "apoderamiento"; él no se agota en la mera privación de la disponibilidad de la cosa, sino que requiere además el paso de la cosa de patrimonio a patrimonio".

La relación entre sustracción y apoderamiento es clara: se trata de una relación de medio a fin. La sustracción aparece en la estructura del hurto como el medio a través del cual el agente realiza el presupuesto material del apoderamiento, entendiendo por éste la disponibilidad autónoma de la cosa, la adquisición de una nueva posesión.

En doctrina parece preferirse, como elemento material del hurto, el poder de disponer sobre el mero sacar de la esfera de custodia: "El deli-to-tipo de hurto, examinado el verbo rector, núcleo del tipo legal, ha sido acuñado sobre la base de considerar preferente la conducta ejecutiva del autor, sobre el despojo antijurídico de la cosa". Cuando se produce la convergencia del momento pasivo (desposesión del objeto) con el activo (poder de disposición) se integra el delito.

Reafirmando lo expuesto, el ilustre jurista colombiano citado expresa: "Lo definitivo en la materia no es el desapoderamiento o la sustracción de la cosa, si el agente carece de la idoneidad, capacidad o posibilidad de disfrutar a su talante, aun por breve tracto y sin solución de continuidad, del bien ilegalmente apropiado. El criterio de disponibilidad (posibilidad real de disponer de la cosa) y no el desapoderamiento (mero desplazamiento del objeto) define la acción típica".

También la jurisprudencia nacional parece participar mayoritariamente de este criterio; se ha hablado de la "posibilidad de disponer como dueños" como momento de perfeccionamiento del delito. Transcribo, a continuación, algunos

fallos:

"Si los agentes estuvieron en condición de disponer como si fueran dueños del producto de su actividad ilícita, en la especie se configuró hurto agravado".

"Hurto, pues tuvieron tiempo para disponer del mismo".

"posteriormente fueron recuperados, pero ya cuando los indiciados habían tenido posibilidad de disponer de los mismos".

"pudo disponer del vehículo".

Es igualmente significativo que la mayor parte de los códigos penales usa el verbo apoderar (no el verbo sustraer o el verbo mover); además del nuestro tenemos, por ejemplo, el de Colombia (art. 349) el de Italia, el de Argentina (art. 162) el de México (art. 367) y el de Perú (art. 237).

También en doctrina se considera que este momento es esencial: "el hurto es, en su esencia jurídica, una forma de apoderamiento; el requisito es esencial pues sin él habría delito de daños o apropiación indebida."

De acuerdo a lo expuesto, doctrina, legislación y jurisprudencia coinciden en determinar el momento consumativo del hurto en el hecho de la facultad de disposición del agente.

5. Finalmente tenemos la llamada teoría de la "Illatio".

Esta teoría es generalmente rechazada por extrema. No parece necesario que el ladrón haya ocultado los bienes hurtados o robados para que el delito exista.

Sin embargo, en ocasiones nuestra jurisprudencia ha utilizado este criterio, que elimina toda duda sobre si hay hurto o tentativa:

"como los acusados ya habían dispuesto de uno de los bienes, pues lo tenían escondido en un potrero cercano, no se configura el hurto en grado de tentativa".

"es constitutivo de robo. . . toda vez que estos lograron disponer de los bienes indicados al esconderlos antes de que fueran detenidos".

#### **b. Historia y Análisis del Delito de Hurto de Ganado**

[ROJAS SÁNCHEZ, Jorge Hernán]<sup>2</sup>

"La ganadería es una actividad tan antigua como la humanidad misma. Encontró el hombre, desde un principio en la ganadería, un medio de subsistencia y en ciertas sociedades han llegado las vacas a adquirir importancia religiosa.

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

No puede negarse que la explotación de la ganadería, sobre todo la bovina fue una gran ayuda para los pueblos que se desarrollaron en condiciones precarias, especialmente los nómadas que encontraron en esta actividad un buen medio de subsistencia y fuente de riqueza y hasta les permitió sedentarizarse. La ganadería es una actividad en constante desarrollo, porque es lucrativa en mayor

o menor grado, dependiendo tal cosa del precio en el mercado internacional y porque es un oficio que se hereda, adquiriendo fama dentro del grupo, quien posea el mejor hatu y siempre se tendrá como meta el mejoramiento. Siguiendo el criterio de la doctrina mercantil de dividir toda la actividad en industrias, podemos considerar a la ganadería como una industria de cultivo, pues no podemos decir que sea una industria extractiva, como es la explotación forestal realizada irracionalmente.

Como toda actividad lucrativa, tropieza la ganadería con una serie de factores o problemas que la afectan, teniendo su origen algunos en fenómenos naturales y de otro tipo, como es la sequía, enfermedades que afectan los semovientes, problemas de comercialización, los contrabandos de ganado, y del que nos ocuparemos aquí concretamente, que se origina en la actividad delictiva de sujetos que se dedican al hurto de ganado, con grave perjuicio para los ganaderos.

Vale la pena comentar someramente, que el contrabando de ganado especialmente del vecino país del norte, afecta mucho la ganadería, porque las plantas destazadoras costarricenses las adquieren en circunstancias, que les reporta más utilidad que el nacional, especialmente cuando el precio del ganado es bajo en Nicaragua, aumentándose la oferta con la lógica consecuencia, de que se baja el precio del ganado en nuestro país y se cubren las cuotas de exportación, antes de que los ganaderos costarricenses hayan podido vender sus existencias. Sin embargo el contrabando de ganado por la zona norte es muy difícil de evitar por la escasa vigilancia de la frontera; también la legislación que rige la materia y define al delito de contrabando de ganado no ha sido actualizado en beneficio de la ganadería nacional y los Tribunales han tenido problemas a la hora de sancionarlo.

Volviendo sobre el hurto de ganados, es un delito que se ha cometido desde que personas se han dedicado a la explotación ganadera con ánimo de lucro.

La Biblia se ocupó del problema y sancionó la conducta de las personas que se dedicaban a sustraer ganados, severamente a la vez que reguló otros aspectos relacionados con la ganadería, dada la importancia que tenía desde esa época. A partir de las doce tablas, todas las legislaciones represivas se han ocupado del

# Centro de Información Jurídica en Línea

## Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

hurto de ganado por el grave problema que ocasiona a una actividad que en muchos países significa una de las principales fuentes de divisas para su economía, además de una fuente de alimentos.

En Costa Rica, la ganadería tiene gran importancia como actividad económica. Los ganaderos se han preocupado por mejorar sus hatos experimentando con razas y pastos apropiados para la zona. El hurto de ganado ha sido y es un fuerte azote de esta actividad agropecuaria, lo que nos ha movido para hacer el presente comentario, que consideramos puede tener interés sobre todo en zonas ganaderas donde los tribunales con frecuencia conocen de esta especie de delito.

El legislador costarricense preocupado por este problema, ha sido celoso en emitir leyes que castiguen el hurto de ganado. Para no enfrascarnos en el aspecto histórico, podemos empezar citando la llamada ley de protección agrícola o de merodeo, considerada una ley draconiana por la dureza de sus penas y las limitaciones en la defensa que tenían quienes incurrían en las conductas que definía su articulado. Tal era el criterio de protección que existía para el ganadero y el agricultor en esta ley, que por medio de un decreto ejecutivo, para asegurar su cumplimiento se dio carácter de autoridad a los mandadores de fincas.

El delito de hurto de ganados, considerado por nuestra legislación penal como hurto agravado es sancionado, también severamente por las circunstancias especiales en que se encuentra el objeto de este delito, el ganado, que permanece pastando sin la protección directa de su dueño, generalmente en lugares alejados a los centros de población.

Esta es la principal causa por lo que se agrava este delito. Ya hemos dicho que algunos pueblos primitivos consideraban a los animales vacunos como sagrados y hasta llegaron a castigar el hurto con pena de muerte.

A la sustracción de ganado se le llama también abigeato, que significa echar por delante, arrear, que es la palabra descriptiva de cómo se consuma el hurto de los animales. La facilidad que ofrece para el ladrón el hurto de los ganados y la circunstancia de que se encuentran en campo abierto con la consiguiente dificultad del dueño para vigilarlos constantemente, es lo que hace que el Código Penal costarricense en el artículo 209 inciso 1 lo define como hurto agravado, sancionándolo con prisión de un año hasta diez años. Puede suceder y de hecho sucede, que para sustraer ganado, se corte la cerca de la finca donde está pastando debiendo determinar el Juez si incurre el sujeto pasivo en la conducta que tipifica el artículo 212 del código represivo, que define como robo simple la conducta de quien para cometer la



## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

sustracción hace uso de la fuerza sobre las cosas, siendo obvio que para cortar una cerca hay que ejercer fuerza sobre la misma. Pero no puede calificarse como robo esa conducta cuando el apoderamiento del ganado se refiere porque se considera que el robo simple se configura cuando se ejerce fuerza sobre las cosas que sirven de protección o defensa de los bienes que se sustraen, no en el caso de los ganados, donde las cercas no son construidas con ánimo de dar protección sino con la intención de impedir la salida de los vacunos del lugar donde pastan. Es por esa razón que no estamos cuando nos encontramos con un hurto de ganado ante un robo sino ante un hurto agravado, el cual se califica por la dificultad de la vigilancia de los objetos, igual que sucede cuando los objetos sustraídos son aves de corral, frutos, objetos de viajero y demás casos que engloba el artículo 209 del Código Penal. Sin embargo, existe la posibilidad de que el apoderamiento ilegítimo de un animal vacuno configure el delito de robo que tipifica y define el artículo 212 del Código Penal. Si un finquero, tiene por alguna circunstancia especial un semental u otro bovino que requiera un cuidado especial en un establo debidamente cerrado, con defensas que superan las simples cercas que impiden la salida de los semovientes, incluso bajo llave, de tal forma que para sustraerlo sea necesario ejercer fuerza para salvar las defensas, quien incurra en esa conducta, estará incurriendo en la que tipifica y define el artículo 212 del código punitivo como un robo simple y no la de hurto agravado. No debe olvidarse que la ley sanciona más fuertemente la peligrosidad demostrada por el sujeto activo y no hay duda de que actúa con más peligrosidad quien sustrae un semoviente de su establo ejerciendo fuerza sobre las defensas que tiene, que quien se apodera de los semovientes que pastan en los potreros libremente. Sin embargo, si ese mismo semental es sustraído de su establo donde se encuentra encerrado pero el apoderamiento se realiza sin ejercer fuerza sobre las cosas porque para abrir el aposento donde se encuentra sin llave no es necesario romper nada, sino un actuar normal como lo hace la persona encargada de cuidarlo, se presenta el problema de si se incurre en la conducta que tipifica el artículo 209 inciso 1 del Código Penal o estamos ante la figura de hurto simple del artículo 208 del mismo cuerpo de leyes, por no encontrarse el semoviente en campo abierto sino bajo el cuidado directo de su dueño o encargado. Puede considerarse que la agravación del hurto no desaparece, pues uno de los motivos por los que se agrava el hurto de un semoviente, además de por estar en campo abierto es por la facilidad que hay de transportarlo, que es arreándolo o echándolo por delante significado de la palabra abigeato, como se llama también al hurto de semovientes. Sin embargo si tomamos como motivo de agravación del hurto de ganado solo el hecho de que

permanezca desprotegido en campo abierto, puede considerarse que la sustracción de una res, que no se encuentra desprotegida sino en un establo, es un hurto simple.”

## 2. Normativa

### a. Código Penal<sup>3</sup>

#### **Artículo 209.- Hurto agravado. (\*)**

Se aplicará prisión de tres meses a tres años, si el valor de lo sustraído no excede de cinco veces el salario base y de uno a diez años, si fuere mayor de esa suma, en los siguientes casos:

- 1) Cuando el hurto fuere sobre cabezas de ganado mayor o menor, aves de corral, productos o elementos que se encuentren en uso para la explotación agropecuaria;
- 2) Si fuere cometido aprovechando las facilidades provenientes de un estrago, de una conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado;
- 3) Si se hiciera uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante, o de la llave verdadera que hubiere sido sustraída, hallada o retenida;
- 4) Si fuere de equipaje de viajeros, en cualquier clase de vehículos o en los estacionamientos o terminales de las empresas de transportes;
- 5) Si fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público;
- 6) Si fuere de cosas de valor científico, artístico, cultural, de seguridad o religioso, cuando por el lugar en que se encuentren estén destinadas al servicio, a la utilidad o a la reverencia de un número indeterminado de personas, o libradas a la confianza pública;
- 7) Si fuere cometido por tres o más personas.

**(Reformado por Ley No 6726 de 10 de marzo de 1982). (\*)  
Reformado por Ley No. 7337 publicada en La Gaceta del 14 de mayo de 1993.**

**Artículo 213.- Robo agravado.**

Se impondrá prisión de cinco a quince años, en los siguientes casos:

- 1) Si el robo fuere perpetrado con perforación o fractura de una pared, de un cerco, de un techo, de un piso, de una puerta o de una ventana, de un lugar habitado, o de sus dependencias;
- 2) Si fuere cometido con armas; y
- 3) Si concurriere alguna de las circunstancias de los incisos 1), 2), 4), 5), 6) y 7) del artículo 209.

Los casos de agravación y atenuación para el delito de hurto, serán también agravantes y atenuantes del robo, y la pena será fijada por el Juez, de acuerdo con el artículo 71.

(Reformado por Ley No. 6726 de 10 de marzo de 1982).

### **3. Jurisprudencia**

#### **a. Análisis sobre la fuerza como factor distintivo entre el hurto y el robo**

[SALA TERCERA]<sup>4</sup>

"V. [...] Analizada que ha sido la sentencia, el Tribunal de Juicio calificó los hechos de la siguiente manera: "Todas las alternativas resultan descartadas y se obtiene certeza, a la luz de los indicios, de que los imputados Bolandi y Quesada incurrieron en el ilícito de Robo Agravado que se les endilga. Empleando fuerza, amarraron y degollaron al animal para proceder a sustraer su carne; valiéndose de la clandestinidad precisamente por conocer que se incurría en un despojo del bien ajeno con uso de la fuerza y precisamente ese era el resultado querido. Estamos ante un delito de robo, agravado por la concurrencia de tres o más personas y por haberse perpetrado sobre ganado (artículos 212, 213.3, 209.1 y 209.7)" ( cfr olios 237). La calificación jurídica otorgada por el Tribunal de sentencia, en criterio de la Sala de modo mayoritario, es la correcta; al estimarse que precisamente los actos desplegados por los imputados son constitutivos del delito de Robo Agravado consumado, por el inciso 3 del artículo 212 con relación al inciso 9) del numeral 209 del Código Penal. En primer lugar debe enfatizarse que el semoviente -al igual que el porcino- en efecto constituye una "cosa mueble" en los términos tanto del 209 como del 212 del Código Penal y el apoderamiento de ella, con o sin "fuerza en las cosas " es lo que delimitará si se

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

está en presencia de un hurto agravado o de un robo agravado. El punto medular lo constituye el concepto que se tiene de "fuerza" para diferenciar entre un hurto y un robo. La doctrina ha dado la siguiente acepción a la palabra fuerza: Fontán Balestra señala " [...]De tal suerte, parece cierto que la configuración de esta modalidad del robo pueda resultar de la naturaleza o situación de la cosa sobre la que el hecho recae, por la que ofrece una resistencia que obligue al autor a ejercer a fuerza (sic) que dañe de algún modo la misma cosa u otra de la cual es parte, o que es capaz de resistencia, que es necesario vencer, como los semovientes. Esa fuerza, que resulta impuesta por la naturaleza del objeto, es eficaz para configurar el robo. Quien arranca un árbol de raíz para llevárselo, comete robo, aunque ése sea el único medio posible para apoderarse del objeto. Es ésta una consecuencia lógica de la caracterización del robo por la naturaleza o condiciones de la cosa. El daño que se produce en ésta como consecuencia de la fuerza empleada, queda absorbido por la pena del robo [...] " Fontán Balestra , op.cit . p.430. En el caso en concreto los imputados ejercieron actos materiales de fuerza, cual es el destace para apoderarse de la vaca -como objeto mueble- al utilizar fuerza en las cosas como medio para apoderarse del bien . Está claro que los encartados ingresaron al predio del ofendido con la manifiesta intención de destazar el animal, siendo este acto -el destace- un acto de ejecución del delito y no un acto de apoderamiento, sea que el bien mueble salió de la esfera de custodia del ofendido. La fuerza empleada por los imputados -sea el destace de la vaca- son actos indispensables para lograr apoderarse del bien y bajo ningún extremo se le puede considerar como un acto de disposición del bien dentro de la etapa de agotamiento del delito. Cabe recordar la diferenciación necesaria entre la etapa de ejecución y la etapa de consumación del delito, ya que los primeros son aquellos dirigidos a la consumación del delito, punibles en el grado de tentados cuando no se logra el resultado por causas ajenas a la voluntad del agente, y los segundos, son aquellos en los que concurren todos los elementos configurativos del delito, sea la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad de la conducta; etapa que debe estar diferenciada de la fase de agotamiento del delito , en la cual el sujeto realiza la finalidad última que ha perseguido. En el caso en concreto, considera la Sala , que los actos realizados por los imputados, sea, la fuerza empleada sobre la vaca para destazarla, son actos de ejecución del delito con miras a su consumación; misma que logran en el presente caso, etapa que debe ser diferenciada de la fase de agotamiento del delito, que es donde el agente logra la finalidad perseguida al cometer la delincuencia. El hecho de ingresar al predio, llevarse a la vaca

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

del árbol en que se encontraba para llevarla a otro no implica un acto de apoderamiento ni de disposición del bien. Esta Sala en el voto 348-F-96 había indicado lo siguiente: " En la primer sentencia citada, V-519-F de 1995, entre otras cosas, se indican cuales son los sentidos que históricamente se han asignado al concepto de apoderamiento: el tocar ( adtrectare ), mover ( amotio ), quitar la cosa de la esfera de custodia de la víctima ( ablatio ), ponerla en lugar seguro ( illatio ), criterios que han sido empleados para determinar cuando se tiene por cometido el delito, de modo que según se adopte uno u otro, la tentativa se desplaza al momento inmediato anterior. Sin embargo esta Sala ha considerado que el hecho de apoderarse de una cosa mueble no se reduce simplemente a tocarla o moverla o quitarla de la esfera de custodia de la víctima o ponerla en un lugar seguro, pues el sentido común que se asigna a la palabra apoderarse es el de "hacerse alguien... dueño de alguna cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder" (Real Academia Española: Op . cit ., pág. 119). Que el autor de este delito se "apodere" de la cosa implica necesariamente que el ofendido se vea desapoderado de ella, pues solamente así se lesiona el concreto bien jurídico tutelado en esa norma (a saber, la posibilidad exclusiva de realizar actos materiales de disposición sobre la cosa que se posee o tiene). Hay "desapoderamiento" cuando el autor logra "desposeer, despojar a alguien de lo que tenía o de aquello de que se había apoderado" (Real Academia Española, Op . cit ., pág. 489), es decir, hay apoderamiento y desapoderamiento cuando la acción del agente impide que el ofendido ejerza sobre la misma sus poderes de disposición o hacer efectivas sus facultades sobre la cosa, porque ahora es el autor quien puede someter la cosa al propio poder de disposición. Por eso esta Sala, considerando el bien jurídico tutelado, alude al criterio o teoría de la "disponibilidad" para determinar la consumación del delito cuando el autor logra colocar la cosa mueble en orden o situación o condición conveniente para deliberar, determinar o mandar libremente lo que ha de hacerse con ella, ya sea ejercer facultades de dominio, enajenarla, gravarla, poseerla o disfrutarla ( cfr . las voces disponer y disponibilidad en Real Academia Española: Op . cit ., pág. 539). De lo que se lleva expuesto resulta oportuno insistir en que no basta con el apoderamiento material para que se configure el delito sino que es necesario que se opere el desapoderamiento: si el sujeto pasivo, luego de que el agente se apodera de la cosa, conserva alguna posibilidad de disponer de la cosa, quiere decir que ésta no ha sido sacada de su dominio y que, por lo tanto, no se ha consumado el desapoderamiento. Por ello es que en la resolución citada por el recurrente se dice que, de acuerdo a esta teoría, en la dinámica de los delitos de Hurto y Robo pueden distinguirse

hipotéticamente tres estadios de ejecución conforme a la teoría del delito: i) el iniciar la ejecución del delito sin llegar a apoderarse de la cosa (tentativa); ii) el apoderamiento material de la cosa sin que de el desapoderamiento -lo que excluye la disponibilidad-, porque se sorprende in fraganti al autor al momento en que se apodera de la cosa o -sin solución de continuidad- se le persigue ininterrumpidamente por parte de la fuerza pública, el ofendido o un grupo de personas, y se le detiene, recuperando íntegramente la totalidad de los bienes (delito frustrado); y iii) el apoderamiento con desapoderamiento y disponibilidad sobre la cosa, aunque sea momentánea (delito consumado)". En el presente caso, el ofendido fue desapoderado de la vaca no cuando fue pasada de un árbol a otro, sino cuando el animal fue destazado, dejando en el predio los despojos y carnes sobrantes del animal dejando inutilizable el bien para el ofendido y disponiendo de las carnes del animal, sacando de la esfera de su custodia. Así, aún cuando se haya recuperado la carne instantes después del destace, para efectos de la lesión al bien jurídico, ésta ya se había materializado y el robo se habría consumado, dado que el bien quedó inservible e inutilizable para su propietario, pues en la finca sólo quedaron los despojos y la carne, por las condiciones insalubres en que el destace se dio, nunca podría ser aprovechada, por lo que el bien se perdió y no se recuperó, de manera que no se trataría de una tentativa sino de un robo consumado. El acto, es claro, se entiende en su modalidad de delito consumado, ya que los encartados fueron detenidos cuando ya habían dispuesto de la carne de la vaca y la misma había quedado inutilizada para el ofendido. Esta claro que el destace del animal, era la fuerza necesaria para el apoderamiento del animal -ser vivo- que ofrecía una resistencia natural a los imputados, siendo que la forma de apoderarse era mediante el destace, acto de ejecución para la consumación del delito."

**b. Concurso ideal con robo agravado y homicidio calificado**

[SALA TERCERA]<sup>5</sup>

"II. [...] Analizado el fallo, los suscritos Magistrados no aprecian error alguno en el proceder del Tribunal al dictar el pronunciamiento en este caso, pues sus actuaciones se ajustan a las exigencias previstas en la normativa que se encuentra vigente, tanto en el ámbito procesal, como en el sustantivo. En este sentido, no es cierto que la prueba recibida en debate no fuera analizada como correspondía o que el fallo se encuentre ayuno de fundamentación, ya que de una lectura integral y objetiva de lo resuelto, se establece lo contrario. Así, de los diferentes elementos de juicio que fueron examinados en sentencia, conforme

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

lo explican los Juzgadores, se logra extraer -con meridiana claridad- que efectivamente el quejoso actuó de manera dolosa, y sin que mediara alguna causa exculpante o atenuante en su conducta, cuando le disparó al ofendido Mauricio Leitón Díaz el 18 de noviembre del año 2000, acción que luego le provocó la muerte. Se determina además que este acto lo realizó luego de haber cometido un robo en el negocio comercial denominado "Mini Super Irra", sito en Escazú Centro, así como de haber sustraído un vehículo tipo "taxi pirata", con el cual intentó huir, pero que tuvo que dejar abandonado al colisionar con otro automotor a poca distancia del sitio en donde se produjo el robo. Se señala también, como resultado de la prueba testimonial, consistente en las declaraciones de Grettel Schmidt Carboni, Olger Barrantes González y Luis Carlos Solís López, que cuando el ofendido Mauricio Leitón Díaz dio alcance a Chaves Salgado para detenerlo, éste hizo uso de manera voluntaria y consciente del arma de fuego que llevaba consigo y disparó a la cabeza de Leitón Díaz, impactándolo en la frente, herida que le provocó a éste fractura del cráneo y laceración cerebral, así como la muerte horas después de ocurrido este incidente. Para una mayor claridad de lo dicho, basta con transcribir lo que en el fallo se expone: [...] Como se colige de lo anterior, queda en evidencia que el sentenciado, no solo pretendió apoderarse de bienes que no le pertenecían, sino que incluso estaba dispuesto a utilizar el arma de fuego que llevaba consigo, como en efecto lo hizo cuando realizó el robo, o bien, cuando le disparó al ofendido Leitón Díaz en el momento que intentaba detenerlo. Bajo esta tesitura, no puede asumirse como válido el argumento de Chaves Salgado de que el arma se disparó por accidente, o bien, que disparó porque estaba bajo un estado de emoción violenta, el cual vendría a atenuar su actuar, pues no hay duda que su deseo fue siempre disparar contra la humanidad del ofendido LEITÓN DÍAZ. Además, no podría aceptarse la existencia de una circunstancia atenuante en este caso, dado que fue el mismo Chaves Salgado quien provocó el hecho o incidente que motivó su persecución, tal y como lo declaró el testigo Luis Carlos Solís López, al manifestar que: " Fue en Escazú, entre ocho o nueve de la noche, estaba en la esquina del Parque de Escazú, con Mauricio el fallecido, vimos un carro que iba contra vía, que chocó, se bajaron dos muchachos, el chofer se tiró antes y ambos corrieron hacia el Cementerio. Mauricio me dijo: Luis Carlos el taxista dijo que lo asaltaron, me dijo que lo siguiéramos, se montó en la moto, vino otra persona en moto y me dijo que los siguiéramos, uno tiró un par de tiros como a 400 metros de la persecución. Un taxista atravesó el carro y agarré a uno(...) Seguí en carrera detrás del otro, Mauricio prensó al muchacho, el muchacho le puso el arma en la frente, disparó y salió en carrera. Lo seguí como 75 metros más

*hasta por donde hay unas cañas de bambú. Mauricio tenía un balazo en la pura frente ". (ver folio 153). De este testimonio se determina con absoluta claridad, según lo que se indicó líneas atrás, que el sentenciado Chaves Delgado, con pleno conocimiento y voluntad, en el momento que fue alcanzado por el ofendido Leitón Díaz, le apuntó a éste a la cabeza y disparó, provocándole la muerte horas después. En otras palabras, no existe circunstancia alguna externa e independiente que hubiese generado una perturbación de la conciencia de Chaves Delgado (estado de emoción violenta), o bien, que hiciera suponer la existencia de un accidente en su actuar, pues accionó el arma en el mismo instante que la colocó en la cabeza del ofendido para evitar que este lo detuviera. Por otra parte, tampoco se observa defecto alguno en la aplicación de la normativa de fondo en el presente caso, pues no existe duda alguna que efectivamente nos encontramos ante un homicidio criminis causa, ya que el sentenciado dio muerte a otro para evitar su detención cuando era perseguido por el actuar delictivo que había ejecutado, como bien lo exponen los juzgadores en el análisis sobre la calificación jurídica de folios 162 a 166. De igual forma, la pena impuesta, distinto a lo que se alega en las presentes diligencias, también fue debidamente sustentada, pues los Juzgadores, observando los parámetros y elementos que se establecen en el artículo 71 del Código Penal, señalaron de manera clara y profusa las razones por las que decidieron imponerle a Chaves Delgado la pena de treinta años de prisión, monto que se estima adecuado y proporcional a la conducta realizada por éste, según lo que se hace constar de folios 166 a 168 del fallo. Por todo lo antes expuesto, no asistiéndole razón al gestionante en sus reclamos, se declara sin lugar la solicitud de revisión que interpone a su favor."*

**c. Análisis sobre el supuesto de violencia grave sobre las personas**

[SALA TERCERA]<sup>6</sup>

"I.- [...]. Es importante resaltar, que del expediente no se desprende la presencia de una "violencia grave", que impida el instituto dispuesto, en razón de que el propio ofendido en su denuncia, indicó que la sustracción de su automotor se perpetró desde el jardín de su casa de habitación, así: "El día de ayer a eso de las nueve de la noche como de costumbre estacioné mi vehículo en el jardín de mi casa, luego procedí a estacionar otro camión al frente del mismo jardín (...) luego alrededor de las dos y media de la madrugada como de costumbre procedí a salir hacia Senada para la venta de mis mariscos, al salir me encontré con la sorpresa de que mi vehículo placas 146612 marca Mitsubichi color



## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

blanco no estaba..." (confrontar folio 14). Los hechos acusados en la audiencia de apertura a juicio, describen la existencia de una forzadura en el llavín de la puerta izquierda del automotor y del cobertor del llavín de ignición. Independientemente de que los acontecimientos se califiquen como hurto agravado, robo simple o robo agravado, todos estos supuestos permiten aplicar el instituto de la reparación integral del daño, al no existir grave violencia en la comisión de los hechos, según requiere el artículo 30 inciso j) del Código Procesal de la materia, como en forma correcta resolvió el a-quo. Para los efectos, se retrotrae a lo dispuesto por esta Sala, mediante Voto N° 816-98 de 9:05 horas del 28 de agosto de 1.998: "Los suscritos Magistrados - si bien concuerdan en que el robo es un tipo penal cuya figura simple se agrava en razón de la concurrencia de otros factores- (entre ellos, el uso de armas o la participación en el suceso de tres o más personas con armas o sin ellas), no comparten la exclusión automática propuesta, sino que el factor de "grave violencia sobre las personas", debe ponderarse y analizarse en cada caso específico, para lo cual se ha de tomar en cuenta el ejercicio real de la violencia y la magnitud en que ella se dio, de manera que debe entenderse esa "grave violencia", como una acción importante que afecta física, moral o psicológicamente al ofendido, lo cual debe apreciar el criterio razonado y razonable de quien resuelva, empleando las reglas del correcto entendimiento humano...". Es evidente, que el ofendido nunca sufrió actos de violencia alguna en la perpetración de los hechos acusados y ejecutados en contra de su patrimonio. Por otra parte, la recurrente no define cuál es el agravio en su gestión, ya que no describe en su recurso, en qué consistía la ampliación del libelo acusatorio que pretendía realizar, como para poder determinar la importancia del vicio que aduce, de manera que la interposición de su primer motivo deviene informal, por lo que procede declarar sin lugar el reclamo. II.- Como SEGUNDO MOTIVO, repara violación al artículo 30 inciso j) del Código Procesal Penal, al considerar que en el delito acusado era requisito necesario contar con el consentimiento de la víctima y del Ministerio Público. Asegura, que pese a que en este caso existe un ofendido individualizado que estuvo de acuerdo con la medida y que no sufrió actos de violencia alguna en su perjuicio, en razón de la gravedad del delito, la organización requerida y la gran afectación de los intereses de toda la ciudadanía, se trata de un ilícito que afecta intereses colectivos. EL DEFECTO PLANTEADO ES INATENDIBLE: El instituto de la reparación íntegra del daño es una de las medidas alternativas contenidas en el actual Código Procesal Penal, que produce la extinción de la acción sustantiva en los ilícitos de contenido patrimonial, cuando el agente haya realizado su acción delictiva sin ejercer grave

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

violencia - física o moral - sobre las personas y haya propuesto un plan reparador del daño causado, con la finalidad de otorgarle una mayor participación a los intereses del ofendido. Solo en el caso de que no exista una víctima plenamente individualizada, corresponderá al Ministerio Público aprobar la propuesta de la defensa, en aplicación del numeral 7 del mismo Cuerpo de Leyes. Esta Sala ha dicho que: "... Por delito de contenido patrimonial se entiende aquél cuyo dolo directo de primer grado está dirigido a afectar patrimonio particular o estatal, comprendiendo no solamente los delitos de la delincuencia tradicional en contra de la propiedad (por ejemplo el hurto), sino también delitos como el de peculado y de defraudación fiscal. Importante es que quedan comprendidos los delitos de robo con fuerza sobre las cosas, incluso supuestos de robo agravado... Nótese que por "grave" se entiende "grande, de mucha entidad o importancia" (Real Academia Española. Diccionario..., I.I, p.1.057). (Confrontar voto N° 816-98 de 9:05 horas del 28 de agosto de 1.998 de la Sala Tercera). Es importante tomar en consideración la naturaleza del daño causado. Así, el autor Henry Issa El Khoury Jacob, en su artículo: La Reparación Integral del Daño como causal de extinción de la acción penal, visible en el libro Reflexiones sobre el nuevo proceso penal. Mundo Gráfico, San José, 1.996, define: "Daño particular: ... se trata del sufrido por la o las personas ofendidas; requiere, simplemente, la indagación acerca de la lesión o puesta en peligro al bien jurídico y la constatación de la existencia de cualquier otro daño proveniente de esa violación. Daño social: En cuanto al daño social pueden existir dos posibilidades: que se refiere a bienes jurídicos de los llamados colectivos, o que se refiere a violación de bienes jurídicos individuales con repercusiones sociales o de impacto social..." (Op. Cit. P. 204). El artículo 30 del Código Procesal Penal de 1.996, dispone en su inciso j): "...la reparación integral del daño particular o social causado, realizada antes del juicio oral, en delitos de contenido patrimonial sin grave violencia sobre las personas o en delitos culposos, siempre que la víctima o el Ministerio Público la admitan, según el caso..." El interrogante establecido en el recurso, consiste en determinar a quién corresponde otorgar el consentimiento del plan propuesto por la defensa. Para estos efectos, se retrotrae lo resuelto por esta Sala, mediante voto N° 1.083-99, de 10:30 horas del 26 de agosto de 1.999, que en lo que interesa establece: "... En aquellos delitos en los que exista un perjudicado individualizable, sea porque el bien jurídico protegido así lo sugiera o porque la lesión a este no muestre que el daño trascienda a un número indeterminado de personas, el criterio prevalente es el del ofendido; no el del Ministerio Público. En ese sentido debe ser

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

entendida la frase "según el caso", contenida al final del párrafo primero del inciso j del artículo 30 del Código Procesal Penal de 1996. Esto es, cuando no haya una afectación comprobable en el caso concreto, no en vía de discurso penal normativo, a intereses sociales o de sujetos indeterminados, el criterio determinante será el del ofendido.(...) Señalar que cuando se lesione los bienes jurídicos "públicos" el juicio prevalente será el del órgano fiscal, es vaciar de significado el instituto, pues también en tesis de principio, todos los delitos afectan el interés público; de lo contrario no serían delitos. En consecuencia, para la constatación del ámbito subjetivo de afectación en cada hecho, deberá estarse justamente, a cada caso específico y la comprobación idónea a él; no a la extensión del discurso penal, que entregaría la totalidad de los ilícitos de acción pública al talante del Organismo Acusador. Por ende, tratándose este asunto de uno en que los ofendidos son determinables y todos procedieron a ser satisfechos en sus pretensiones reparatorias, según se acredita en la resolución impugnada (folios 310 y siguientes), debe estimarse como bien emitida la misma y declarar sin lugar el recurso. Igual criterio fue exteriorizado por Issa El Khoury: "... el tribunal deberá informar a la víctima sobre la voluntad de reparar el daño, por parte del sujeto activo (...) En los supuestos en los que no exista víctima o víctimas individualizables, entra a jugar la actuación del Ministerio Público... (Op. Cit. P. 208). El artículo 70 en su inciso 1º del código de rito, define a la víctima como el sujeto directamente ofendido por el delito. En el caso concreto, S.A.S. es el perjudicado directo, por ser el propietario del automotor sustraído y compareció a la audiencia de reparación integral, emitiendo su consentimiento expreso de aceptar la suma de doscientos mil colones (200.000,00) por el daño particular sufrido, tal y como se hizo constar en la respectiva acta: "... el ofendido manifiesta que por haber recuperado el bien sufrido, sin que este presentase (sic) daños mayores, se sentiría reparado en el daño sufrido con la suma de doscientos mil colones, que además quiere darle una oportunidad al imputado y se dice sabedor de que no tiene antecedentes penales...". (Confrontar folio 88). Por lo expuesto y al existir una víctima plenamente identificada, el criterio del Ministerio Público no resulta vinculante. No debe olvidarse que la reparación integral del daño solo puede aplicarse una vez dentro del plazo de diez años, por lo que contiene inmersa una restricción no punitiva, según la reforma contenida en la ley N° 7.728, Ley de Reorganización Judicial, que para los efectos establece: "... Esta causal se puede aplicar a una persona por una sola vez. Para ello el registro judicial llevará un registro de los beneficiados con esta norma. Una vez que pasen diez años sin

cometer un hecho delictivo, se cancela el asiento correspondiente...", de allí que el vicio resulta inexistente. En razón de lo expuesto, se declara sin lugar el reclamo."

#### **d. Fases del iter criminis**

[SALA TERCERA]<sup>7</sup>

"II.- [...]. La doctrina reconoce tres fases del camino o proceso ejecutivo del delito, que denomina "iter criminis": a) En primer término la fase interna, cuando el sujeto se plantea la posibilidad de realizar el hecho, la cual suele subdividirse a su vez en tres momentos: la ideación en que por primera vez se plantea el sujeto la posibilidad de cometer el delito; la deliberación que supone el cálculo, balance o estimación de probabilidad de éxito, o -eventualmente- el conflicto entre principios morales y necesidades materiales; y la resolución, cuyo contenido es la decisión de cometer el delito. Hasta este momento del desarrollo el hecho es impune. b) En segundo lugar la fase intermedia o resolución manifestada, cuya existencia no es esencial sino accidental al proceso ejecutivo del delito, y consiste en la comunicación de la decisión de realizar el hecho, que hace normalmente el agente a quien propone participación como cómplice o coautor. Por no concretar actos materiales como tesis de principio es impune. c) En tercer lugar la fase externa, la cual supone la realización de actos materiales, y se subdivide a su vez en cuatro etapas: En primer término los actos preparatorios, que son los aprestos necesarios para la ejecución del hecho punible, y que en principio no son punibles. En segundo término los actos de ejecución, que son aquellos dirigidos a la consumación del delito, y la relevancia de su distinción radica en que son punibles como tentativa cuando no se logra el resultado. En tercer lugar se ubica la etapa de la consumación, determinada por la concurrencia de todos los elementos configurativos del delito: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de la conducta. Finalmente la doctrina señala la etapa de agotamiento del delito, en la cual el sujeto realiza la finalidad última que ha perseguido, como sería por ejemplo la venta de los bienes sustraídos (Por todos véase Ezaine Chavez, Amado. El iter criminis, quinta edición, 1987). Nos interesa destacar aquí esta última fase, pues en ella es que se produce la intervención del co-imputado [...]. Esta parte del camino del delito tiene gran importancia, con relación a personas que -sin ser autores materiales del hecho- con anterioridad a su ejecución se han comprometido a participar posteriormente en la adquisición u ocultación de bienes, en la destrucción o alteración de rastros o pruebas, en el ocultamiento o fuga del autor o autores y

## Centro de Información Jurídica en Línea

### Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

cómplices. Así, podrían entrar como cómplices del hecho, quienes no han realizado acto alguno de cooperación o ayuda durante la ejecución o consumación, pero que han prometido con anterioridad a estos momentos su participación para asegurar el provecho del delito. Ejemplo de lo anterior es el caso de los ladrones de ganado que durante la noche cargan varios animales en un camión rojo y los trasladan a un sitio previamente convenido a veinticinco kilómetros, allí cambian la carga a un camión azul con una tripulación diferente que llevará el ganado a una finca a doscientos kilómetros del lugar. No cabe duda que al llevar los animales a veinticinco kilómetros de distancia para el trasbordo, ya se había consumado jurídicamente el apoderamiento pues los autores materiales del hurto tenían libre disposición sobre los semovientes. La tripulación que lleva los animales más lejos en el camión azul, es cómplice del hecho punible, porque su cooperación estaba comprometida desde antes de la ejecución y consumación. La doctrina reconoce la posibilidad de participación criminal a título de cómplice aún después de la consumación jurídica del hecho: «... El que promete asegurar y guardar el botín a quienes han decidido un robo es cómplice si los autores han contado con esa ayuda para la comisión del hecho, aún cuando del hecho quede en tentativa y no haya luego botín a asegurar y por tanto falte la posibilidad de cumplir la promesa ...» (BACIGALUPO: Manual de derecho penal. Parte general., Temis-ILANUD, 1984, p. 211); « ... Además, la complicidad no es sólo posible hasta la consumación formal, sino que, al igual que la coautoría, cabe también hasta la terminación material del hecho principal...» (JESCHECK: Tratado de derecho penal. Parte general. BOSCH, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1981, Tomo II, p. 963); «... La complicidad también es posible entre "consumación" y "terminación"... » (WESSELS: Derecho penal. Parte general., Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1980, p. 170.); «... Solo con el logro de la intención delictiva están materialmente consumados, de modo que hasta entonces es posible la participación... » (WELZEL: Derecho penal alemán, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1976, p. 160.); « En síntesis: la participación puede tener lugar mientras no se ha agotado la ejecución del injusto, aun cuando ya se halle consumado...» (ZAFFARONI: Manual de derecho penal. Parte general. EDIAR, Buenos Aires, 1985, p. 590.); «... si ya aún antes de iniciada la realización, ha ofrecido su ayuda posterior...» (BUSTOS: Manual de derecho penal. Parte general. Editorial Ariel, S.A., Barcelona, 1989, p. 297.); «... La ayuda posterior, esto es, el apoyo después de la consumación del hecho principal, aún puede ser complicidad...» (SAUER: Derecho penal. Parte general. BOSCH, Casa Editorial, Barcelona, 1956, p. 332.). De acuerdo a lo expuesto acerca de la etapa de agotamiento del

iter criminis, quien intervenga en ella prestando ayuda o cooperación al autor o coautores, en cumplimiento de una promesa o compromiso previo a la consumación del delito es cómplice. De no haber promesa anterior, el sujeto entra como autor de cualquiera de las formas de encubrimiento como son el favorecimiento personal (artículo 320 del Código Penal), receptación (artículo 321 *ibid*), receptación de cosas de procedencia sospechosa (artículo 322 *ibid*) y favorecimiento real (artículo 323 *ibid*). Obsérvese como la descripción típica de estos delitos, utiliza fórmulas que excluyen cualquier compromiso *ex ante*: «... sin promesa anterior al delito...» y «... provenientes de un delito en que no participó...». Esto es, si hay promesa anterior a la consumación para una ayuda posterior existe complicidad, pero si no hay tal compromiso la acción es configurativa de encubrimiento en cualquiera de sus formas. Esta interpretación armoniza con el artículo 47 del Código Penal, que define a los cómplices como aquellos «... que presten al autor o autores, cualquier auxilio o cooperación para la realización del hecho punible...»."

**FUENTES CITADAS:**

- 1 PÉREZ VARGAS, Víctor. De la "Contrectatio" al "Apoderamiento". Notas sobre el Momento de Consumación de los Delitos de Hurto y Robo de Vehículos. *Revista Judicial*. No. 37: pp. 201-204, San José, junio 1986.
- 2 ROJAS SÁNCHEZ, Jorge Hernán. El Delito de Hurto de Ganado. *Revista Judicial*. (No. 15): pp. 40-42, San José, marzo 1980.
- 3 Ley Número 4573. Costa Rica, 4 de mayo de 1970.
- 4 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 480-2007, de las once horas con cuarenta minutos del diecisiete de mayo de dos mil siete.
- 5 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 402-2005, de las diez horas con veinticinco minutos del trece de mayo de dos mil cinco.
- 6 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 709-2000, de las diez horas con veinte minutos del veintitrés de junio de dos mil.
- 7 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 165-1994, de las nueve horas con treinta minutos del veinte de mayo de mil novecientos noventa y cuatro.