



UNIVERSIDAD DE VALLADOLID

FACULTAD DE DERECHO

MÁSTER DE ABOGACÍA

DICTAMEN SOBRE EL DELITO DE ROBO Y EL DELITO DE HURTO

Autor: IGNACIO DÍEZ MARTÍN

Tutor académico: RICARDO M. MATA Y MARTÍN

Convocatoria Ordinaria Diciembre 2020



RESUMEN

El objetivo principal del presente trabajo consiste en realizar un dictamen sobre un supuesto de hecho concreto, en el cual se produce un posible delito contra la propiedad (un delito de hurto o un delito de robo).

Se trata por lo tanto de analizar el caso concreto desde una perspectiva profesional de la abogacía, llevando a cabo un análisis exhaustivo y detallado de los distintos pasos que debe realizar un abogado en el asesoramiento y defensa del cliente a lo largo de un procedimiento penal, buscando la conclusión del procedimiento más favorable.

Se analizan en primer lugar los delitos de hurto y robo, partiendo de su origen legislativo y continuando con la evolución histórica de su codificación hasta la actualidad. Posteriormente, se analizan los requisitos básicos de cada tipo delictivo en la legislación actual, para así poder entender cuál es su esencia mediante sus características concretas, sus puntos comunes, pero también para entender qué es lo que diferencia a ambos delitos.

Una vez concretados los delitos de hurto y robo, se procede a explicar el supuesto de hecho concreto, para así poder analizar la defensa del abogado detallado por sus fases, comenzando con la entrevista con el cliente, continuando con la preparación del asunto y culminando con la defensa ante la autoridad judicial competente.

Por último, previo a las conclusiones finales, se analiza el asesoramiento del cliente en prisión, ya que de igual modo resulta fundamental esta fase para el cliente (ahora reo), tratando de igual modo de obtener la solución más beneficiosa para él.

Palabras Clave: hurto, robo, abogacía, defensa, asesoramiento

Códigos de clasificación JEL: K, K4, K11, K42

ABSTRACT

The main aim of this work consists on the making of an opinion about a specific factual situation in which a potential crime against the property happens (a theft offence or a robbery offence).

It deals therefore about analyzing the specific case from a professional legal perspective, carrying out a detailed and exhaustive analysis of the different steps that a lawyer must do when advising and defending a client through a criminal procedure, seeking the most favorable resolution for his client.

Theft and robbery offences will be analyzed in the first place taking into account their legislative origin as well as the historical evolution of its codification until the present days. Afterwards the basic requirements of each criminal type on the current legislation will be analyzed in order to understand its essence through the specific characteristics and common points but also to understand the difference between these two offences.

Once both theft and robbery offences are analyzed, the specific factual situation will be explained in order to analyze the different stages of the lawyer's defence, beginning with the interview with the client and moving on to the preparation of the defence and finishing with the defence against the competent judicial authority.

Lastly, previous to the final conclusions, the advise of the client in prison will be analyzed as it is a fundamental stage for the client, who is now called offender, as the most favorable resolution is still sought.

Key Words: theft, robbery, advocacy, advising, defending

JEL classification codes: K, K4, K11, K42

ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN.....	6
2.	LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL TRAS LA REFORMA DE LA L.O. 1/2015.....	9
	2.1. REGULACIÓN ACTUAL.....	9
	2.2. ELEMENTOS COMUNES A LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO	10
	2.2.1. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.....	10
	2.2.2. SUJETO PASIVO DEL DELITO.....	11
	2.2.3. VERTIENTE SUBJETIVA.....	12
	2.2.4. VERTIENTE OBJETIVA.....	12
	2.3. ELEMENTOS DIFERENCIADOS.....	13
3.	RELATO FÁCTICO.....	15
4.	ANÁLISIS DE DESPACHO.....	17
	4.1. CONSULTA DEL ASUNTO CON EL CLIENTE.....	17
	4.2. ESTUDIO DEL ASUNTO.....	17
	4.2.1. DELITO DE HURTO VS DELITO DE ROBO.....	19
	4.2.1.1. VIOLENCIA EJERCIDA AL COMETER EL DELITO.....	19
	4.2.1.2. VIOLENCIA EJERCIDA PARA PROTEGER LA HUIDA.....	19
	4.2.2. DELITO CONSUMADO VS TENTATIVA DE DELITO.....	20
	4.3. EL ACTO DEL JUICIO.....	21
5.	ASESORAMIENTO EN PRISIÓN. INFORMACIÓN AL INTERNO.....	23
6.	CONCLUSIONES.....	25
7.	BIBLIOGRAFÍA.....	26

1. INTRODUCCIÓN

En el antiguo derecho romano no existía diferencia alguna entre el apoderamiento de bienes de modo violento y el apoderamiento de bienes de modo no violento¹. Dicho apoderamiento, fuera del modo que fuera, con violencia o sin ella, era denominado “*furtum*”². Fue en la República Romana cuando frente al concepto de hurto (*furtum*) surge otro concepto diferenciado como es “*rapina*”. La *rapina* hace referencia al apoderamiento violento de la cosa, si bien los juristas de la época no llegaron a aceptar esta diferencia conceptual y consideraron la *rapina* incluida en la noción de *furtum*.

No es hasta la época de la Monarquía Imperial cuando surgen determinados delitos patrimoniales extraordinarios³, previendo procedimientos especiales y penas más graves cuando el apoderamiento se produjera mediante fractura o escalamiento (origen del concepto de “*fuera en las cosas*”⁴).

Una evolución diferente a la codificación romana es la que lleva a cabo el Derecho germánico. En el alto Derecho germánico (s. V-IX) ya se podía diferenciar el hurto del robo, aunque la concepción era diferente a la actual, ya que el hurto se daba cuando la acción se ejecutaba de modo disimulado o clandestino mientras que el robo suponía una sustracción manifiesta. Debido a la mentalidad de la época, al hurto se le aplicaba una pena infamante. Se puede considerar éste como el origen del concepto “robo”, aunque la tipificación de la conducta delictiva es diferente de la actual⁵.

Tras una época de fragmentación política y territorial, los fueros locales no consiguen precisar, desarrollar y diferenciar los conceptos de hurto y robo, utilizando indistintamente los términos *furto* y *robería*.

¹ MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 31.

² No se corresponde con el concepto moderno de hurto, pues el *furtum* no es sólo la sustracción fraudulenta de la cosa de otro, sino, como dice Paulo (D. 47, 2, 1, 3) *la contrectatio fraudulosa rei lucrificandi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus eius possessionisve*, esto es, la sustracción fraudulenta con ánimo de lucro, ya sea de la misma cosa, o bien de su uso o su posesión.

³ MOMMSEN, T. *Derecho Penal romano*, ob. Cit., p.457.

⁴ MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 32.

⁵ MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 33.

El Texto de las Partidas⁶ tendrá transcendencia fundamental en el desarrollo de los conceptos de hurto y robo en la legislación española. Por primera vez y de manera clara, se diferencia el robo del hurto en la fuerza utilizada para la comisión del delito, equiparándolo a la *rapina romana*, y se castiga con una pena más grave a los *robadores* que a los que *furtan escondidamente*⁷.

La numerosa y caótica legislación del Antiguo Régimen no consigue precisar y desarrollar los conceptos de hurto y robo, y no será hasta la codificación de la Ilustración y concretamente hasta el Código Penal de 1822, cuando dichos conceptos queden distinguidos de un modo claro.

Surge por lo tanto a partir del Código Penal de 1822 la tipificación del delito de robo, precisando el concepto de fuerza en las cosas, ampliándolo también al momento previo al acceso (por ejemplo, mencionando la utilización de llaves falsas) y equiparando de igual modo las conductas de fuerza o violencia llevadas a cabo sobre personas o sobre cosas⁸⁹.

Dicha redacción tendrá una trascendencia fundamental para la codificación posterior, ya que es en este momento cuando se regula el delito de robo y se diferencia de un modo claro del delito de hurto en la violencia o fuerza ejercida necesaria para la comisión del robo, bien sea sobre las personas o sobre las cosas.

La reforma del Código Penal español llevada a cabo por la L.O. 1/2015 modificó todos los artículos relativos al delito de hurto e introdujo también relevantes novedades en los delitos de robo.

Una vez enmarcada la evolución normativa del hurto y del robo, es importante mencionar que el principal motivo para realizar el presente trabajo es de índole administrativa, pues es una condición indispensable para la consecución y conclusión del Máster de Acceso a la Abogacía.

⁶ Véase Partido VII. Título XIV. Ley IV.

⁷ MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 34.

⁸ RODRÍGUEZ MOURULLO, G. *La distinción hurto robo en el derecho histórico español*, ob. Cit. P.106.

⁹ MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 41.

Igualmente, la materia sobre la que versa este trabajo es de especial relevancia, pues es un supuesto de hecho en el cual pueden surgir dudas en cuanto a la aplicación de la norma penal, por lo que la labor del abogado será fundamental para la obtención de la resolución más favorable para su cliente.

Además, la materia jurídica concreta es la materia penal, siendo ésta la materia de derecho en la cual más opera el Despacho profesional en el cual se han realizado las prácticas del Máster de Acceso a la Abogacía.

Se trata por lo tanto de plasmar en este dictamen todo lo aprendido tanto en la etapa teórica como en la etapa práctica del Máster de Acceso a la Abogacía.

2. LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL TRAS LA REFORMA DE LA L.O. 1/2015

2.1. REGULACIÓN ACTUAL

Tras la reforma de la Ley Orgánica 1/2015 se produce una revisión técnica sobre los delitos de hurto y robo, introduciendo importantes novedades. Una de dichas novedades es en lo relativo a la fuerza que se ejerce en las cosas, precepto que se amplía no solo para acceder al lugar, sino también para abandonarlo. Además, la violencia o intimidación que se ejerza sobre las personas, sobre las personas que acudiesen en auxilio de la víctima o sobre aquellas que le persiguieren, podrá darse tanto al cometer el delito como para proteger la huida.

En la actualidad, el Título XIII del Libro II del Código Penal español regula los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Concretamente, en su Capítulo I, en el artículo 234 y ss. se regulan los preceptos relativos al hurto, y en el Capítulo II, en el artículo 237 y ss. los relativos al robo.

Artículo 234 C.P.:

- 1. El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses si la cuantía de lo sustraído excediese de 400 euros.*
- 2. Se impondrá una pena de multa de uno a tres meses si la cuantía de lo sustraído no excediese de 400 euros, salvo si concurriese alguna de las circunstancias del artículo 235.*
- 3. Las penas establecidas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando en la comisión del hecho se hubieran neutralizado, eliminado o inutilizado, por cualquier medio, los dispositivos de alarma o seguridad instalados en las cosas sustraídas.*

Artículo 237 C.P.:

Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación

en las personas, sea al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren.

2.2. ELEMENTOS COMUNES A LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO

La doctrina penal converge en entender que tanto el delito de hurto como el de robo, delitos de apoderamiento de cosas muebles ajenas, son delitos patrimoniales¹⁰. La doctrina coincide por lo tanto con la redacción del Código Penal español, ubicándose dentro de los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (Título XIII del Libro II).

Al ser considerados ambos delitos de apoderamiento y delitos patrimoniales, pese a tener diferencias sustanciales, tendrán una serie de características comunes como serán el bien jurídico protegido, el sujeto pasivo del delito, la vertiente subjetiva del delito y la vertiente objetiva.

2.2.1. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Pese a que en ambos delitos se lesiona el mismo bien jurídico, la doctrina no es unánime en determinar cuál es este bien jurídico protegido. Un sector doctrinal mayoritario entiende que el bien jurídico protegido en los delitos de apoderamiento se identifica con la propiedad sobre los bienes muebles¹¹.

Este sector doctrinal sostiene que el bien jurídico protegido es la propiedad en virtud con la redacción del artículo 234 C.P., el cual hace referencia al dueño de la cosa, es decir, al propietario¹². Entienden los autores partidarios de este enfoque que en las situaciones en las cuales se ataque al poseedor y no al propietario, la afección que se produce a la posesión no es sino un medio para lograr el fin principal, la lesión de la propiedad¹³.

¹⁰ SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 35.

¹¹ Vid., entre otros, MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 381, PÉREZ MANZANO, M., *En Compendio de Derecho Penal. Parte Especial, Volumen II*, BAJO FERNÁNDEZ M., *Centro de Estudios Ramón Areces*, Madrid 1998, pp. 345 y 346, SÁNCHEZ MORENO, J., *El robo y hurto de uso de vehículos*, Bosch, Barcelona 2004, p. 8.

¹² Así, PÉREZ MANZANO, M., en *Compendio de Derecho Penal. Parte Especial*, cit. p. 345.

¹³ BORJA JIMÉNEZ, E., en *Derecho Penal. Parte Especial*, cit. p. 339.

Frente a este sector doctrinal mayoritario, existe otro sector doctrinal ahora minoritario¹⁴ que entiende que el bien jurídico protegido no es la propiedad sino la posesión¹⁵.

Entre los autores partidarios de esta teoría destaca GARCIA ARÁN, quien propone redefinir el concepto de “dueño”, de forma que dice la autora: *“Si ser dueño depende de la aptitud para entregar la cosa, dicha capacidad es difícil situarla abstractamente solo en el titular de la propiedad o en el de la posesión....Lo decisivo es el alcance de la relación que tenga con la cosa y las condiciones que en cada supuesto existan entre propiedad y posesión, lo que determinará quién es el dueño a efectos de los arts. 234 y 236, y por tanto cuál es el derecho concretamente afectado sin que queda reducirlo a la propiedad en el primer caso”*¹⁶.

2.2.2. SUJETO PASIVO DEL DELITO

Sobre quien es el sujeto pasivo en los delitos de hurto y robo parece que existe un consenso doctrinal mayor que en lo relativo al bien jurídico protegido, al entender que esta posición la ocupa el “dueño” de la cosa.

No obstante, en función de la línea doctrinal que se siga en cuanto al bien jurídico protegido, se considerará sujeto pasivo al propietario¹⁷ (doctrina mayoritaria), o bien, además de al propietario, al poseedor no propietario de la cosa mueble ajena (doctrina minoritaria). La doctrina mayoritaria entiende que

¹⁴ BRANDARIZ GARCÍA, J.A., *El delito de robo con violencia o intimidación en las personas*, Comares, Granada 2003, p. 26 y 27, MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*. Tirant lo Blanch, Valencia 2015, pp. 329 y 341, ANDRÉS DOMINGUEZ, A.C., *en Comentarios Prácticos al Código Penal, Tomo III*, GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.), Lex Nova, Valladolid 2015, p. 50 y TERRADILLOS BASOCO, J.M., *en Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Parte Especial, Vol. I, (2ª Ed.)*, TERRADILLOS BASOCO, J.M., (Coord.), Isutel, Madrid 2016, p.370.

¹⁵ SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 37.

¹⁶ SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 38.

¹⁷ SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 43.

pese a que el poseedor puede autorizar ciertos desplazamientos de la cosa, no puede consentir que un tercero se apropie definitivamente de ella¹⁸.

2.2.3. VERTIENTE SUBJETIVA

La vertiente subjetiva de los delitos de hurto y de robo exige dos requisitos básicos que siempre deben estar presentes en cualquiera de estos dos delitos patrimoniales: el dolo y el ánimo de lucro.

El primero de los requisitos, el dolo, está presente en todas y cada una de las figuras tanto del hurto como del robo, suponiendo por lo tanto la intención de sustraer una cosa mueble ajena para apropiarse definitivamente de ella o bien para realizar un uso temporal de la misma (esta última precisión sólo se da en el hurto y en el uso de vehículos a motor o ciclomotor) por parte del infractor.

En el caso del ánimo de lucro, el otro requisito básico tanto para el delito de hurto como para el delito de robo, puede ser tanto ánimo de lucro propio o ajeno, y así lo menciona de manera expresa el legislador en los arts. 234 y 237 C.P. La jurisprudencia ha optado por un concepto amplio de ánimo de lucro, exigiendo únicamente la intención o pretensión de lograr esas ganancias, y no su efectiva consecución (por lo que basta con la mera intencionalidad sin exigir la obtención de cualquier beneficio, ventaja o utilidad¹⁹).

2.2.4. VERTIENTE OBJETIVA

En lo que se refiere a la vertiente objetiva, pese a poder existir especialidades en determinados supuestos, los delitos de hurto y de robo presentan una serie de elementos comunes.

Estos elementos comunes son: el sujeto activo, ya que son delitos comunes, los cuales puede realizar cualquier persona (salvo el dueño de la cosa); el objeto material, el cual debe ser una cosa mueble ajena, tangible, que ocupe un lugar en el espacio y que pueda ser aprehensible y trasladable

¹⁸ Cfr. GARCÍA ARÁN, M., *El delito de hurto*, cit. p. 60.

¹⁹ SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 45.

físicamente²⁰; el núcleo de la conducta o acción que se realiza, ante lo cual el legislador utiliza terminología diversa²¹; el momento de perfección del delito, haciendo referencia como dice TERRADILLOS BASOCO a no sólo entrar en contacto con la cosa, sino disponer de ella, sin exigir el efectivo y autónomo dominio sobre la misma²²; y ciertas cuestiones relativas a la autoría y la participación.

2.3. ELEMENTOS DIFERENCIADOS

Pese a tener el hurto y el robo numerosos elementos comunes, hay otra serie de ellos que consiguen diferenciar un tipo penal de otro.

A pesar de la redacción diferente de ambos delitos, utilizando terminología diversa así como verbos diferentes, como señala MATA Y MARTÍN puede entenderse que en el concepto “apoderamiento” se inscribe la total secuencia del delito, por lo que en esta definición tendrían cabida todos los verbos utilizados por el legislador²³.

El elemento esencial que diferencia a los delitos de hurto y robo es el modo de ejecución del delito. Mientras que en el delito de hurto se tipifica la acción penal como “*quien tome las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño*”, el delito de robo exige que “*quien se apodere de las cosas muebles ajenas emplee fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas, sea al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren*”.

Por ello, la diferencia conceptual de ambos delitos consiste en la fuerza en las cosas ejercida (bien sea para acceder o abandonar el lugar donde la

²⁰ Vid. GARCÍA ARÁN, M., *El delito de hurto*, cit. p. 96, (DE) VICENTE MARTÍNEZ, R., *Los delitos de robo*, Bosch, Barcelona 2011, p. 44 o QUINTERO OLIVARES, G., *en Comentarios al Código Penal Español, Tomo II*, cit., p.35.

²¹ SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 55.

²² SOUTO GARCÍA, E.M., *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanc, Valencia 2017, p. 58.

²³ Cfr. MATA Y MARTÍN, R.M., *en Comentarios Prácticos al Código Penal, Tomo III*, cit., p. 85. De forma similar se expresa (DE) VICENTE MARTÍNEZ R., *en Comentarios Prácticos al Código Penal, Tomo III*, cit. p. 121 o en su obra relacionada con el tema, *Los delitos de robo*, cit., p. 47.

cosa mueble se encuentre²⁴) o bien en la violencia o intimidación, elementos presentes y necesarios en el delito de robo, y elementos que no están presentes en el delito de hurto.

Además, al tratarse de un modo de comisión delictiva diferente, el legislador prevé penas diferentes para cada uno de los dos delitos.

El hurto tiene aparejada una pena de prisión de seis a dieciocho meses si la cuantía excede de 400 euros, mientras que si el valor de lo sustraído es inferior de 400 euros, la pena será una multa de uno a tres meses. Habrá modalidades agravadas de hurto cuando se inutilicen los dispositivos de alarma y seguridad, y se impondrá la pena de uno a tres años cuando el hurto sea cometido en alguna de los supuestos del *numerus clausus* del artículo 235 C.P.

Por su parte, el culpable de robo será castigado con la pena de prisión de uno a tres años cuando sea cometido con fuerza en las cosas, y se le impondrá la pena de prisión de dos a cinco años cuando concorra alguna de las circunstancias previstas en el artículo 235 C.P. Cuando el robo sea cometido en casa habitada, edificio o local abierto al público se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años. Para el delito de robo con violencia o intimidación en las personas se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, y en el supuesto de realizarse en casa habitada, edificio o local abierto al público, se impondrá la pena de prisión de tres años y seis meses a cinco años.

Atendiendo a la redacción legal de la comisión de ambos delitos, así como a las penas que llevan aparejados, el delito de robo es un delito más grave que el delito de hurto, al llevar aparejadas unas penas mayores.²⁵

²⁴ Cuestión discutida por la doctrina como señala MATA Y MARTÍN, R.M. en *Comentarios Prácticos al Código Penal, Tomo III*, cit., p. 344.

²⁵ La gravedad de ambos delitos se considera en abstracto, sin perjuicio de que pueda haber un hurto que sea castigado con más pena que un robo, por ejemplo, atendiendo a la diferencia de valor en el objeto sustraído o a la esencia de éste.

3. RELATO FÁCTICO

El 5 de junio de 2015, día laborable, sobre las 11:30, tres mujeres pertenecientes a una minoría étnica (etnia gitana) entran en un supermercado con un carrito de bebé. Dos de ellas son mayores de edad, de 40 años, y la otra es menor de edad, de 16 años.

Comienzan a caminar por los diferentes pasillos del supermercado tratando de comprobar el nivel de seguridad del establecimiento, observando principalmente a los empleados y el número de personas que hay en el establecimiento, así como la posición de las cámaras de seguridad. Todo ello para asegurar la comisión del delito.

La menor acompaña a su madre y es precisamente quien lleva el carrito vacío. A medida que caminan por el supermercado, cogen una serie de objetos y los introducen en el carrito, con presunto ánimo de no hurtarlos. Mientras tanto, la otra señora también coge una serie de objetos, los cuales va introduciendo en los diferentes bolsillos del abrigo que lleva puesto.

Es una práctica que ya han realizado en otras ocasiones, de hecho, las dos mujeres adultas tienen antecedentes por delitos contra la propiedad (delitos de hurto).

Una vez han conseguido introducir en el carrito o en el abrigo los objetos que quieren sustraer, las tres mujeres se reúnen en un punto del supermercado y se disponen a abandonar el establecimiento.

Previo a su salida, cerca de las cajas de pago, una de las dependientas les llama la atención, instándolas a que se detengan porque tiene la sospecha de que se están llevando objetos sin pagar. Una vez son advertidas por dicha cajera, las tres mujeres se detienen y se muestran indignadas por las acusaciones que reciben. Otra cajera que hace las funciones de encargada, lleva a cabo el requerimiento de modo más activo.

Ellas consideran que no están cometiendo ningún delito, acusando a una de las cajeras de racista y comenzando una disputa verbal. La disputa verbal va en aumento, y deriva en una disputa física, en la que una de las intervinientes (la que porta el carrito) comienza a coger objetos de del interior y a lanzárselos a las cajeras, mientras que la señora que llevaba los bienes en el abrigo, de igual modo, comienza a lanzar los bienes que trataba de hurtar.

Varios objetos impactan en las cajeras, en distintos lugares de su cuerpo. Un tarro de mermelada impacta contra la cabeza de una de las cajeras, provocándola una herida sangrante. Además de los lanzamientos de productos, se producen dos patadas en la espalda por parte de la menor a la empleada encargada.

En ese preciso momento, hace acto de presencia el empleado de seguridad, quien había sido avisado por una tercera cajera que no interviene en la pelea. Dicha cajera también ha llamado a la policía, quien está en camino. Pese a la herida, las tres mujeres continúan con numerosos gritos y con ánimo de continuar la pelea, ante lo cual el empleado de seguridad las saca fuera del establecimiento. En este preciso momento, las señoras no llevan consigo ningún bien, ya que todos han sido lanzados en la disputa. En la puerta, las señoras tratan de entrar de nuevo al supermercado, queriendo continuar la pelea, ante lo cual el empleado de seguridad no las deja. Amenazan con esperar a las cajeras al cierre del supermercado.

Finalmente, a los pocos minutos, hace acto de presencia la policía, las detiene y las lleva a dependencias policiales. Son calificadas en un primer momento como posibles autoras de un delito de robo.

4. ANÁLISIS DE DESPACHO

4.1. CONSULTA DEL ASUNTO CON EL CLIENTE

Previo a la propia consulta, se debe realizar una labor de coordinación, ya que resulta indispensable para la profesión de abogado el ser una persona organizada, tener claras nuestras tareas, los plazos de los distintos procedimientos, los vencimientos, las horas libres para recibir visitas, los WhatsApp, las llamadas...

Una vez que ha sido posible coordinar la agenda del abogado con la del cliente, se procede a realizar la consulta.

El cliente informa sobre los hechos que han conllevado el supuesto delito. Se trata en este primer momento de escuchar con atención, ya que es el cliente quien conoce los hechos, quien ha cometido el presunto delito. Por ello, se trata de tomar unas notas generales, tratando de centrarnos en los detalles de los hechos que más nos interesen y puedan tener relevancia en el procedimiento que se acaba de iniciar.

En este supuesto de hecho concreto, debemos partir de la premisa de un intento de sustracción de objetos de un supermercado que se ha visto frustrado por la intervención de varios empleados del supermercado, y que posteriormente ha ocasionado la detención por parte de la policía, por lo que la defensa probablemente no deba centrarse en la obtención de una sentencia absolutoria, sino que se debe centrar en la obtención de la resolución más favorable para nuestro cliente.

Por ello, en este caso nos vamos a centrar en defender que la sustracción de objetos que se produce constituye un delito de tentativa de hurto, y no uno de tentativa de robo. Para ello, es muy importante atender a la ejecución de la supuesta acción delictiva, para observar si se dan o no los requisitos necesarios que demuestren la comisión de un delito u otro.

4.2. ESTUDIO DEL ASUNTO

Una vez conocidos los hechos a través de la entrevista con el cliente, es importante conocer también la versión de estos mismos hechos desde la perspectiva de las distintas autoridades que intervengan en el procedimiento,

ya sean policiales o judiciales, mediante las respectivas diligencias o las distintas notificaciones que se derivan del propio procedimiento.

Es fundamental el estudio de todos los escritos que se han originado en el procedimiento, para así poder llevar a cabo una defensa correcta y completa, ya que podrán contener manifestaciones relevantes, siendo elementos de los que podemos valernos para que el juzgado competente falle en un sentido más favorable para nosotros.

Mencionar que en numerosas ocasiones, cuando sea posible, la opción más beneficiosa para el acusado es la conformidad con los hechos que se le imputan. Puede parecer que desde la perspectiva del abogado se está produciendo una renuncia a la defensa del cliente, en el sentido de aceptar los hechos sin tratar de desvirtuar la acusación, pero en los casos en los que el hecho delictivo está claramente probado, puede ser la opción más beneficiosa para el cliente. Los beneficios que tiene la conformidad son, en primer lugar y en los casos en los que la ley lo prevea, la aplicación de una reducción de la pena, pudiendo ser de 1/3, pero además se genera un menor coste procesal, al no llevarse a cabo la fase del juicio oral.

Otra opción que debemos tener en cuenta es la posible presencia de eximentes o atenuantes que puedan conllevar la absolución o bien una reducción de la pena.

En este supuesto de hecho, las acusaciones, tanto la particular (supermercado) como el Ministerio Fiscal, solicitan la pena de prisión de 3 años y 6 meses por el delito de robo con violencia en las personas, sin perjuicio de la que pudiera corresponder a los actos de violencia física.

Como defensa, en este caso concreto no se valora la conformidad, ya que precisamente no se está conforme con el delito del que se acusa al cliente. No se está conforme porque supone una pena por la cual el cliente ingresaría en prisión, por lo que hay que tratar de probar que los hechos que sucedieron no constituyen un delito de robo.

Lo que se trata de probar es que lo que realmente se produjo fue un hurto, y concretamente un delito de tentativa de hurto, ya que como se ha manifestado previamente en este trabajo, el hecho delictivo se vio frustrado. La

pena que llevaría aparejada (con independencia de las lesiones causadas) sería una pena de multa de uno a tres meses.

4.2.1. HURTO VS ROBO

Para considerar que se produce un robo, es necesario que se ejerza o bien fuerza en las cosas, o bien violencia o intimidación en las personas. Respecto a la fuerza en las cosas, en este supuesto de hecho es claramente descartable. En lo referente a la violencia o intimidación en las personas, tiene que producirse o bien “*al cometer del delito*”, o bien “*para proteger la huida*” (Artículo 237 del Código Penal), por lo que se analizan estas dos situaciones:

4.2.1.1. Violencia ejercida al cometer el delito

En este caso, lo que se tratará de probar es que la violencia no se ejerce al cometer el delito. Las mujeres imputadas, una vez son advertidas por las cajeras queriendo salir de supermercado con los objetos que quieren sustraer, se indignan por las acusaciones que reciben, y es en ese momento cuando comienza una disputa verbal. Esta disputa verbal, es la que genera la disputa física, comenzando las acusadas a lanzar productos a las empleadas.

Lo que se trata de demostrar es que ya que ellas están lanzando los productos que constituyen el delito de apoderamiento, en ese momento están renunciando a su intención de sustraerlos de manera ilegal, llegando incluso al final de la pelea a no tener en su posesión ningún producto.

El hecho de desposeerse de los productos demuestra una voluntad contraria a querer sustraer los productos, abandonando la intencionalidad de sustraerlos, ya que lo que consigue esa violencia es precisamente que su delito se vea frustrado, luego la violencia no se ejerce al cometer el delito (en el momento en el cual se producen las agresiones, el delito de apoderamiento se ha visto frustrado, al abandonar las supuestas infractoras el ánimo de apoderarse ilícitamente de los productos, luego entendiéndolo desde esta perspectiva, esas lesiones ocurren una vez ha finalizado el delito de tentativa de hurto).

4.2.1.2. Violencia ejercida para proteger la huida

El otro supuesto que contempla el Código Penal en el artículo 237 cuando se ejerce violencia en las personas es para proteger la huida. Este precepto, en el supuesto de ser el cual tratan de aplicar las acusaciones, también se tratará de desvirtuar.

La lógica aplicada reside en el concepto de huida, el cual según la Real Academia Española (R.A.E.) se define como acción de huir:

“Alejarse de prisa, por miedo o por otro motivo, de personas, animales o cosas, para evitar un daño, disgusto o molestia”.

En este caso concreto, las acusadas en ningún momento quieren *alejarse de prisa* del lugar de los hechos, es decir, del interior del supermercado, sino que lo que quieren, al contrario del concepto de huida, es permanecer en su interior. Una vez consigue echarlas el empleado de seguridad “por la fuerza”, tratan de acceder al supermercado de nuevo para continuar con la disputa, siendo esa acción que desean realizar la opuesta a la huida, luego carece de lógica en atención al relato fáctico que la violencia que han ejercido tenga como propósito huir.

4.2.2. DELITO CONSUMADO VS DELITO EN GRADO DE TENTATIVA

En este supuesto de hecho concreto, bien sea un hurto o bien sea un robo, el delito no se ha culminado, no se ha consumado, ya que la jurisprudencia exige la disponibilidad de lo sustraído para considerar consumado el delito, cuestión que en establecimientos abiertos al público se considera que se produce una vez fuera del propio establecimiento.

En este supuesto de hecho no se llega a disponer de los productos, no llegan a tenerlos en su poder fuera del supermercado, luego, sea el delito que sea, se ha ejecutado en grado de tentativa.

Lo que ocurre en este supuesto de hecho concreto es que el inicio de la acción típica (coger los productos) no coincide con el comienzo de la ejecución de la violencia o intimidación en las personas (lanzar los objetos)²⁶, luego pese a cometerse un hurto en un momento inicial, por cómo se desarrollan los hechos, puede acabar convirtiéndose en un robo. Y en este sentido lo señala

²⁶ MATA Y MARTÍN R.M., *el delito de robo con fuerza en las cosas*, Tirant lo Blanc, Valencia 1995, p. 341.

CARRARA, quien añade que la fuerza en las cosas debe estar dirigida a la sustracción, es decir, que sean actos unívocos y no equívocos²⁷.

Del mismo modo que hace CARRARA cuando habla de la fuerza en las cosas, la jurisprudencia equipara esta fuerza en las cosas a la violencia o intimidación ejercida en las personas, por lo que se exige que estén también dirigidas a la sustracción, es decir, que sean actos unívocos y no equívocos, cuestión que la defensa cuestiona, ya que se abandona la intencionalidad de sustraer productos.

Una vez estudiado el asunto, trataremos de preparar lo mejor posible el acto del juicio oral, a través de los medios de prueba que nos interesen.

4.3. EL ACTO DEL JUICIO ORAL

El análisis de parte de los procedimientos en los cuales se ejerza la defensa de un cliente, culmina en el acto del juicio oral, por lo que resulta fundamental tenerlo preparado con antelación y con detalle, por las posibles novedades que pudieran surgir. Trataremos de defender nuestra posición como con el resto de intervenciones que se hayan realizado con el juzgado, pero esta fase tiene un elemento crucial para el abogado: la oralidad.

Lo primero a tener en cuenta es el respeto con todos los intervinientes en el procedimiento, tanto con las autoridades competentes como con la parte contraria. Es una fase muy importante porque es inmediata, en la cual podemos interactuar directamente, cosa que hasta este momento no ha ocurrido, y trataremos mediante la oralidad, de probar todos los medios de prueba de los cuales queremos valernos.

Puede ocurrir que no resulte conveniente aportar algún elemento de prueba, como puede ser algún documento que nos perjudique o interrogar a determinadas personas que por su interés contrapuesto van a hacer que su testimonio nos sea desfavorable.

En este caso, interesa interrogar a distintas personas de la parte contraria, ya que al ser los hechos objeto del litigio innegables (por las cámaras de seguridad, por la detención policial...), es la parte acusada (la defensa) la

²⁷ CARRARA, Programa de Derecho Criminal, T.IV, Ob. Cit., p. 292, parágrafo 2239 y DE MARSICO, Delitti contro il patrimonio, Napoli 1951, p. 40-1.

que debe desvirtuar el principio de acusación. Con respecto a la documental, en este caso concreto nos adherimos a la propuesta por el Ministerio Fiscal, ya que no se considera relevante para este supuesto concreto.

INTERROGATORIOS

Declaración de las acusadas

- Cuando las cajeras se dirigieron a vosotras, ¿Os sentisteis atacadas?
- Una vez comenzó la pelea, ¿cuál era vuestra intención?
- Una vez os echaron del supermercado, ¿os fuisteis o esperasteis hasta que llegó la policía?

Interrogatorio cajeras

- ¿En qué momento llamaron la atención a las acusadas?
- ¿Cuál fue la reacción que tuvieron?
- ¿Podrías decir el importe aproximado de los productos que querían sustraer?

Interrogatorio guardia seguridad

- ¿Cómo intervino usted?
- ¿Las sacó fuera del supermercado?
- ¿Llevaban algún producto consigo?
- Una vez fuera, ¿Querían entrar de nuevo?

Interrogatorio de la Policía

- En el momento en el cual son detenidas, ¿Llevan algún objeto encima?

5. ASESORAMIENTO EN PRISIÓN. INFORMACIÓN AL INTERNO

Una vez celebrado el acto del juicio oral, el juzgado competente considera que se ha cometido un delito de robo con violencia en las personas en la comisión del delito, condenando a nuestra clienta a una pena de prisión de 3 años y 6 meses.

Al no estar de acuerdo con el fallo del juzgado, tras consultarlo con la clienta, se recurre la sentencia en apelación, la cual se desestima. Cuestión importante para el abogado es el parecer del cliente para la actuación concreta dentro del procedimiento, ya que pese a la independencia con la cual cuenta todo abogado, se debe tener presente que quien decide abandonar o no la pretensión, es el cliente. En este caso, la clienta no quiere seguir recurriendo, ya que considera que el coste que conllevaría es mayor que las posibilidades de éxito.

Se puede pensar que aquí finaliza la labor del abogado, ya que al finalizar el procedimiento, también lo hará el derecho y el deber de defensa, pero esto no ocurre en la realidad. El propio desempeño de la profesión de la abogacía, definido como una actividad de prestación de un servicio, genera una relación abogado-cliente que muy probablemente perdurará más allá del propio procedimiento.

Aunque como hemos mencionado, el procedimiento ya ha finalizado con un resultado desfavorable para nosotros, recibimos una llamada de la clienta (ahora presa) solicitando asesoramiento.

1) Es clasificada en 2ª grado debido a que es una persona conocida y conflictiva. A las pocas semanas, reclama pasar a tercer grado, pero tras reunirse la Junta de Tratamiento, se lo deniegan en base a su situación personal conflictiva. Nos pregunta qué puede hacer.

En primer lugar, deberá interponer recurso de alzada que resolverá el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Si el J.V.P.²⁸ deniega el recurso ratificando la clasificación en segundo grado, el interno podrá interponer recurso de reforma, el cual también resolverá el J.V.P. Si se desestima este recurso y el interno está también en desacuerdo con

²⁸ Juzgado de Vigilancia Penitenciaria

esta decisión, podrá finalmente interponer recurso de apelación que resolverá el Tribunal Sentenciador, al tratarse de una cuestión relativa a la clasificación del penado.

2) Cuando lleva un año en prisión pide un permiso ordinario, el cual le es denegado ya que considera la Junta de Tratamiento que existe riesgo de quebrantamiento de condena. La clienta nos pregunta qué puede hacer.

Pese a que la Ley establece el cumplimiento de mínimo $\frac{1}{4}$ parte de la pena para solicitar dichos un permiso ordinario, una Ley no escrita establecida entre las Juntas de Tratamiento de los diferentes Centros y los J.V.P. evita concederlos antes de cumplir la mitad de dicha condena, salvo excepciones.

Informaremos en primer lugar de que la posibilidad de que la concedan el permiso es baja hasta que cumpla otro año en prisión y haya así cumplido la mitad de la pena total.

Si pese a ello quiere recurrir la denegación del permiso, en primer se interpondrá recurso de queja contra el Juzgado de Vigilancia Penitenciario. Si el Juzgado ratifica su decisión denegando por lo tanto el permiso, se podrá interponer recurso de reforma también contra el J.V.P. Si el Juzgado vuelve a ratificar su decisión, la opción de la cual dispone el interno en caso de estar disconforme, es la interposición de un recurso de apelación frente a la Audiencia Provincial del lugar donde esté el Centro Penitenciario en el cual está interna esta persona.

6. CONCLUSIONES

1. La codificación penal ha ocupado y ocupa un lugar preeminente en el conjunto de los ordenamientos jurídicos, debiendo adaptarse a los cambios de principios y valores sociales, para así poder otorgar seguridad jurídica al ciudadano, permitiendo conocer con exactitud el alcance de los delitos y faltas que constituyen la aplicación de la pena criminal.
2. De igual modo, en lo relativo a la codificación de los delitos de hurto y robo, se ha producido a lo largo de la historia un perfeccionamiento en la redacción de ambos tipos, siendo su redacción actual (tras la reforma del año 2015) muy completa.
3. La codificación de la norma no excluye su interpretación. Frente a una misma redacción de un precepto legal, puede haber distintas interpretaciones, y por lo tanto se aplicará de modo diferente una misma ley.
4. El derecho a la asistencia y defensa letrada por parte de cualquier ciudadano es una garantía indispensable para la culminación de la seguridad jurídica.
5. La asistencia letrada no se basa en el mito cinematográfico de “ganar o perder”, abarcando las posibilidades de terminación del procedimiento un abanico mucho más amplio. De lo que se tratará en todo caso es de obtener la resolución más favorable para el cliente.
6. En el desempeño de la profesión de la abogacía, además de surgir una relación profesional, puede surgir una relación personal, que será igual o más importante que la profesional. Por esta razón, aunque puede haber finalizado la prestación del servicio, la asistencia se extenderá más allá de la propia relación contractual.

7. BIBLIOGRAFÍA

BORJA JIMÉNEZ, E. (2019). *Derecho Penal. Parte Especial, 6ª edición*. Valencia: Tirant lo Blanc.

GARCÍA ARÁN, M. (1998). *El delito de hurto*. Madrid: Tirant lo Blanch.

MATA Y MARTÍN R.M. (1995). *El delito de robo con fuerza en las cosas*. Valencia: Tirant lo Blanc.

MOMMSEN, T. (1999). *Derecho Penal romano, 2ª edición*. Bogotá: Editorial Temis.

PÉREZ MANZANO, M. (2003). *Compendio de Derecho Penal. Parte Especial. Volumen IV*. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces.

RODRÍGUEZ MOURULLO, G. (1962). *La distinción hurto-robo en el derecho histórico español*. Madrid: B.O.E.

SOUTO GARCÍA, E.M. (2017). *Los delitos de hurto y robo, análisis de su regulación tras la reforma operada por la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*. Valencia: Tirant lo Blanc.

.