

da aquí en el corto valor de la cosa robada. Si ésta perteneciese á la clase de las mencionadas en el art. 524 (semillas alimenticias, frutos ó legumbres) y se hubiese verificado el robo en lugar inhabitado, se impondrá al culpable la pena inmediatamente inferior; ésta es la de multa que no baje de 125 pesetas á arresto mayor en su grado mínimo (1). (Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de Marzo de 1872 y 8 de Marzo de 1873, publicadas, respectivamente, en las *Gacetas* de 10 de Junio de 1872 y 27 de Marzo de 1873.)

**CUESTION I.** *El que salta la pared ó tapia de un colmenar, y quitando tejas y algunos témpanos de siete pies de colmenas, deja en el suelo algunos panales huecos, de los que se llevó la miel, la que peritos tasaron en 50 céntimos de peseta, y en 22 pesetas 50 céntimos el daño causado en el colmenar, ¿será responsable del delito de robo, comprendido en el art. 526 del Código?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que el apoderamiento de una cosa mueble ajena con ánimo de lucrarse y con fuerza en las cosas constituye robo, según éste se define en el art. 515 del Código penal vigente, y que ese delito, ya se cometa en lugar habitado, del cual trata el art. 521 del mismo Código, ya en lugar no habitado, al cual se refiere el art. 525, en uno y otro se enumeran y señalan, no por vía de ejemplo, sino taxativamente, los medios de su perpetración, siendo el escalamiento el primero de los que establece el último de dichos artículos: Considerando que el colmenar del que sustrajo la miel el procesado Santiago Martín Casado es un lugar cerrado, en el que penetró aquél por medio de escalamiento; y que para sustraer él mismo la miel, no sólo quitó las tejas y las cubiertas que sobre sí tenían las colmenas, sino que causó también daño en los corchos y en los panales que éstos contenían, según se declara probado en la sentencia recurrida: Considerando que esos hechos, que dieron lugar á la formación de la presente causa, constituyen á todas luces el delito de robo y no el de hurto, como se ha calificado con error en la referida sentencia, puesto que se han empleado para su ejecución la fuerza en las cosas y el escalamiento, circunstancias esenciales y características del robo, según se ha demostrado, é incompatibles con las que constituyen el hurto, expresadas en el núm. 1.º del artículo 530 del precitado Código: Considerando, en virtud de lo expuesto, que la Sala sentenciadora, calificando el hecho de autos del modo que lo ha verificado, ha incurrido en error de derecho, etc.» (Sentencia de 28 de Noviembre de 1876, publicada en la *Gaceta* de 6 de Marzo de 1877.)

**CUESTION II.** *El robo de semillas alimenticias por valor que no excede de 25 pesetas, verificado por escalamiento en el granero de una casa*

(1) Para su aplicación, véase el núm. 51 de los Cuadros sinópticos.

*que tiene comunicación interior con la misma, ¿deberá comprenderse en la sanción del párrafo segundo del art. 526 del Código, ó en la más grave del 521?*—La Audiencia de Zaragoza entendió lo primero, y con arreglo á dicho art. 526, párrafo segundo, en relación con el 524, condenó al procesado á la pena de dos meses de arresto mayor. Mas interpuesto recurso de casación contra dicha sentencia por el Ministerio Fiscal, que sostuvo que dicho robo debió calificarse y penarse con arreglo al art. 521, declaró el Tribunal Supremo haber lugar al expresado recurso, fundándose en que el art. 526, con referencia al 525 del Código penal, castiga los delitos de robo en lugar no habitado, ó en un edificio que no sea de los comprendidos en el párrafo primero del 521; y el cometido por el procesado lo fué en casa habitada, pues como tal se consideran, según el párrafo segundo del art. 523, las dependencias de las mismas que están en comunicación con el edificio, y con el cual forman un solo todo, como aparece estaba el granero en que se hizo la sustracción del trigo; que tampoco era de aplicación el párrafo segundo del art. 526, en relación con el 524; pues aunque uno y otro se refieran á semillas y frutos alimenticios, el primero viene regido del art. 526 y comprende los robos verificados en lugar no habitado, y el segundo del 521, comprensivo de los ejecutados en los habitados y otros que expresa; y además, porque es condición del citado art. 524 que los malhechores se hayan introducido saltando un muro exterior, lo que no sucedió en el caso de que se trata; por lo que la Sala sentenciadora, haciendo aplicación del art. 526, en relación con los 524 y 525, los infringió. (Sentencia de 20 de Noviembre de 1880, publicada en la *Gaceta* de 7 de Febrero de 1881.)

Art. 527. El robo de que se trata en los arts. 524, 525 y 526 se castigará con la pena inmediatamente superior si el culpable fuere dos ó más veces reincidente.

Al propio tiempo que ha disminuído el legislador la pena de los robos previstos en los tres artículos anteriores, ya en atención al corto valor de lo robado, ya en consideración al lugar en que se verifican, ha querido evitar la reproducción de los mismos delitos, castigando severamente la reincidencia, ya no como circunstancia agravante genérica, sino como verdadera circunstancia cualificativa, elevando la pena de aquéllos, cuando concurre, al grado inmediatamente superior.—Pero téngase presente que para estimar la reincidencia á los efectos de este artículo, es preciso que el culpable haya sido condenado con anterioridad, por sentencia firme, dos veces cuando menos, por otro delito de la misma especie.—Una sola reincidencia no produciría más efecto que el de cualquiera otra circuns-



tancia general agravante, ó sea el de imponer al culpable la pena del delito en su grado máximo, con arreglo al núm. 3.º del art 82.

Esa pena inmediatamente superior en grado será: la de *presidio correccional en su grado medio á presidio mayor en su grado mínimo* (véase el *Cuadro sinóptico* núm. 57), en el caso del art. 524; el *presidio mayor en sus grados mínimo y medio* (véase el *Cuadro sinóptico* núm. 53), en el caso del párrafo primero del 525, y el *presidio correccional en sus grados medio y máximo*, en el caso del párrafo segundo del mismo (véase el *Cuadro sinóptico* núm. 55); el *presidio correccional en sus grados mínimo y medio* (véase el *Cuadro sinóptico* núm. 53), en el caso del párrafo primero del art. 526, y el *arresto mayor en sus grados medio y máximo*, en el del párrafo segundo del mismo (véase el *Cuadro sinóptico* núm. 6). En comprobación de estos ascensos de pena, consúltese el considerando segundo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de Febrero de 1874, publicada en la *Gaceta* de 5 de Abril.

Art. 528. El que tuviere en su poder ganzúas ú otros instrumentos destinados especialmente para ejecutar el delito de robo, y no diere el descargo suficiente sobre su adquisición ó conservación, será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo.

En igual pena incurrirán los que fabricaren dichos instrumentos. Si fueren cerrajeros, se les aplicará la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo. (Art. 436 del Cód. pen. de 1850.—Art. 399, Cód. Fran.)

Aquel en cuyo poder se encuentran ganzúas ú otros instrumentos especialmente destinados para ejecutar el delito de robo, y no da explicación suficiente sobre el modo como los adquirió y acerca del uso á que los destina, da que sospechar muy mucho que no otro objeto se propone que el de perpetrar algún delito de dicha especie, si se le presenta ocasión oportuna para ello; justo es, por lo tanto, que por esa simple *tenencia* se le considere delincuente, y se le imponga, como castigo de su mal propósito, el *arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo*, pena casi equivalente á la del autor de *tentativa* del delito de robo, previsto y penado en el párrafo primero del art. 521. Para la aplicación de dicha pena, véase el núm. 9.º de los *Cuadros sinópticos*.

En igual caso que el anterior se encuentra quien se dedica á la fabricación de esa clase de instrumentos; por eso le castiga el segundo párrafo del artículo con igual pena, la que se eleva al grado inmediatamente su-

perior, ó sea el *presidio correccional en sus grados medio y máximo*, cuando es un cerrajero el que se dedica á tan criminal fabricación, por el manifiesto abuso que de su oficio ó pericia comete. Para su aplicación, véase el *Cuadro sinóptico* núm. 55.

**CUESTION I.** *Un sujeto abre con una ganzúa la puerta de una habitación, y siendo sorprendido en dicho acto, deja caer aquella y echa á correr: ¿hay aquí, á más de la tentativa de robo en casa habitada, haciendo uso de ganzúa, sin armas y por valor que no excede de 500 pesetas, el delito de tenencia de ganzúa, comprendido en este artículo?*—La Audiencia de Valladolid declaró que existían *ambos* delitos, si bien el de tenencia de ganzúa era medio necesario para cometer el de tentativa de robo; que procedía imponer la pena de aquél en su grado máximo, por ser el más grave, con arreglo al art. 90 del Código, y condenó al procesado á dos años de presidio correccional. Mas el Tribunal Supremo, en Sentencia de 15 de Enero de 1872, publicada en la *Gaceta* de 9 de Abril, considerando que el uso de llave falsa para la ejecución del robo es circunstancia constitutiva del mismo; que en el art. 528 se castiga la sola tenencia de llaves falsas por la presunción del mal uso que se propusiera hacer de dichos instrumentos el culpable, y que siendo varios los medios que determinan la existencia del delito de robo, no puede sostenerse que el empleado por el culpable fuera exclusivamente necesario para cometerlo, cuando de otros pudo hacer uso, declaró que en dicho caso no se perpetraron dos delitos distintos, sino únicamente el de robo, aunque sin exceder de los límites de la tentativa.—Igual doctrina se establece en otra Sentencia posterior: «Considerando que al calificar y penar la Sala sentenciadora los hechos que declara probados en el caso presente como constitutivos de dos delitos, el uno de tentativa de robo, y el otro por tener el procesado en su poder llaves falsas ó ganzúas, ha cometido el error de derecho que expresa el mencionado artículo, infringiendo las disposiciones legales que cita el recurrente, porque siendo las llaves falsas encontradas en poder de Carlos España las que sirvieron para la tentativa de robo que se le imputa, son constitutivas del mismo; y apreciadas en este concepto, no pueden serlo en otro, deduciendo la existencia de dos delitos de hechos que únicamente constituyen uno solo, etc.» (Sentencia de 18 de Mayo de 1881, publicada en la *Gaceta* de 20 de Julio.)

**CUESTION II.** *La agravación especial de penalidad que determina el segundo párrafo del art. 528 del Código penal para los cerrajeros que fabrican ganzúas ú otros instrumentos especialmente destinados para ejecutar el delito de robo, ¿deberá hacerse también extensiva á los herreros que se encuentren en igual caso?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa, fundándose en que por el art. 528 del Código penal se castiga con el arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional



en su grado mínimo al que fabricare ganzúas ú otros instrumentos destinados especialmente para ejecutar el delito de robo, elevándose la penalidad á presidio correccional en sus grados medio y máximo cuando el que fabrica dichos instrumentos es *cerrajero*; y no declarándose en los hechos que en la sentencia se consignan como probados que el recurrente Saturnino Presa tuviera el oficio de *cerrajero*, diciéndose sólo en el encabezamiento de aquélla que es *herrero*, que son dos oficios distintos, no sólo atendida la definición que el Diccionario de la Lengua da de uno y otro, sino la acepción vulgar, conociéndose por cerrajero al que construye cerraduras, llaves y cerrojos, y por herrero al que se ocupa en la elaboración del hierro en otros conceptos; y como quiera que la Ley eleva la penalidad sólo cuando es *cerrajero* el que fabrica las ganzúas ú otros instrumentos destinados á cometer el delito de robo, no es dado á los Tribunales extenderla á los que no tengan esa profesión, comprendiéndolos bajo su sanción, dando una interpretación lata á la Ley, que no cabe en las penales; por lo que es evidente que la Sala sentenciadora cometió error de derecho en la calificación del delito, é infringió el art. 528, aplicando la última parte del párrafo segundo del mismo, y no la primera, que es la que corresponde. (Sentencia de 9 de Febrero de 1878, publicada en la *Gaceta* de 22 de Abril.)

**CUESTION III.** *Al que después de haber cometido un hurto y al ser registrado por los agentes de la Autoridad se le encuentran varios instrumentos destinados especialmente á cometer el delito de robo, ¿se le deberán imponer las penas correspondientes á cada uno de los dos delitos, de hurto el uno, y de ocupación de dichos instrumentos (art. 528) el otro, ó simplemente la pena del más grave en su grado máximo, con arreglo al art. 90 del Código?*—El Tribunal Supremo ha declarado que deben penarse separadamente uno y otro delito, fundándose en que el art. 90 del Código es únicamente aplicable al caso en que un hecho constituya dos ó más delitos ó el uno sea medio necesario para cometer el otro; y entre los dos delitos de hurto y ocupación de instrumentos destinados especialmente para ejecutar el delito de robo no sólo no hay la estrecha relación entre la acción criminal y su resultado que aquel artículo requiere, sino que existe entre ellos completa separación é independencia, por cuya razón no se comete error de derecho dejándolo de aplicar en el caso propuesto. (Sentencia de 5 de Enero de 1881, publicada en la *Gaceta* de 7 de Abril.)

Art. 529. Se entenderán llaves falsas:

- 1.º Los instrumentos á que se refiere el artículo anterior.
- 2.º Las llaves legítimas sustraídas al propietario.
- 3.º Cualesquiera otras que no sean las destinadas por el

propietario para la apertura de la cerradura violentada por el culpable. (No existía en el Código de 1850.—Art. 398 del Cód. Fran.)

Para la debida inteligencia de este artículo consúltense las *Cuestiones I y II* del comentario del art. 521.—Véase también la *Cuestión I* del comentario del artículo anterior.

**CUESTION.** *El que, en ocasión de hallarse ausentes los inquilinos de un piso, penetra en él, abriendo la puerta con la llave que aquéllos dejaron debajo de la misma, y sustrae cierta cantidad de dinero, ¿será responsable del delito de robo por haber hecho uso de llave falsa, ó lo será simplemente del de hurto?*—El Tribunal Supremo ha declarado que la primera y más grave calificación es la procedente: «Considerando, dice, que conforme al párrafo último del art. 521 del Código penal, delinquen los que haciendo uso de llaves falsas roban en lugar habitado, sin armas, y por valor que no exceda de 500 pesetas: Considerando que para los efectos del mencionado artículo, se entienden *llaves falsas*, entre otras que enumera el 529, las *legítimas sustraídas al propietario*: Considerando que introducido el malhechor en la casa, haciendo uso de la llave legítima que dejó el dueño debajo de la puerta y sustrajo previamente, es, conforme al texto expreso de la Ley, el procesado autor del mencionado delito de robo y no del de hurto, por el que con error le condena la Sala sentenciadora, infringiendo por aplicación indebida los arts. 530 y 531, número 5.º, y por falta de aplicación los 521 y 529, caso 2.º del Código penal, etc.» (Sentencia de 21 de Noviembre de 1879, publicada en la *Gaceta* de 12 de Febrero de 1880.)

#### Competencia en materia de robo.

**CUESTION.** *Para conocer del delito de robo de efectos timbrados ó estancados, verificado en almacén ó dependencia de la Hacienda pública, ¿será competente la Audiencia de lo criminal de la circunscripción donde se ha cometido, ó lo será el Juez de primera instancia del partido donde tuvo lugar, y en apelación ó consulta, en su caso, la Sala de lo criminal de la Audiencia territorial respectiva?*—La de lo criminal de Gerona, en cuya circunscripción se perpetró el delito, se declaró competente para conocer de la causa, fundándose en que se trataba de un delito común de robo que no presentaba carácter de contrabando ni defraudación. Mas interpuesto contra este auto recurso de casación por el Ministerio Fiscal, por infracción del art. 25, párrafo segundo y disposición final de la ley de Enjuiciamiento criminal



y de los arts. 17, núms. 5.º y 7.º, 53, 64 y correlativos del Real decreto de 20 de Junio de 1852, declaró el Tribunal Supremo, de acuerdo con dicho Ministerio, que el conocimiento de la expresada causa correspondía al Juez de primera instancia de Gerona: «Considerando que son objeto peculiar del Real decreto de 20 de Junio de 1852, como delitos conexos con los de contrabando y defraudación, al tenor de los núms. 5.º y 7.º del art. 17, el robo ó hurto de efectos estancados existentes en los criaderos, fábricas, almacenes y dependencias de la Hacienda pública, así como cualesquiera otros delitos comunes que se cometan para ejecutar, facilitar ó encubrir el contrabando ó la defraudación: Considerando que con arreglo al criterio legal y terminante letra de estas disposiciones, es indudable que las diligencias á que da lugar el robo verificado en el almacén de la Hacienda de efectos timbrados ó estancados han de instruirse y sustanciarse hasta su terminación por el especial procedimiento establecido en el Real decreto de 20 de Junio de 1852, con las modificaciones y en la forma que á los Jueces residentes en las poblaciones donde haya Audiencia ó Sala de lo criminal prescribe el art. 59 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial: Considerando que al no entenderlo así la Audiencia y declarar de su competencia el conocimiento de esta causa ha infringido las mencionadas disposiciones, etc.» (Sentencia de 14 de Marzo de 1885, publicada en la *Gaceta* de 10 de Octubre, pág. 168.)

## CAPÍTULO II

### De los hurtos.

Art. 530. Son reos de hurto:

1.º Los que con ánimo de lucrarse, y sin violencia ó intimidación en las personas ni fuerza en las cosas, toman las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño.

2.º Los que encontrándose una cosa perdida y sabiendo quién es su dueño se la apropiaren con intención de lucro.

3.º Los dañadores que sustrajeren ó utilizaren los frutos ú objeto del daño causado, salvo los casos previstos en los artículos 606, núm. 1.º; 607, núms. 1.º, 2.º y 3.º; 608, número 1.º; 610, núm. 1.º; 611, 613, segundo párrafo del 617 y 618. (Art. 437 del Cód. pen. de 1850.—Art. 379, Cód. Fran.—Art. 358, Cód. Brasil.)

Al definir el robo (art. 515), se indicó ya cuál es la diferencia esencial que separa este delito del de hurto; en aquél hay siempre ó violencia ó intimidación en las personas, ó fuerza en las cosas. En éste hay, sí, el mismo apoderamiento de cosa ajena, pero sin violencia ni fuerza en la persona ó en la cosa. En el lenguaje vulgar podrán confundirse ambos hechos en una sola acepción; mas jurídicamente, debe distinguirse uno del otro, por ser también distinta la gravedad de los mismos. El hurtador que se apodera por astucia de la cosa ajena objeto de su codicia no puede ser equiparado en maldad al malhechor que para conseguir igual fin salta por encima de toda valla, se abre paso á viva fuerza, y si encuentra resistencia en la persona, la intimida, la violenta, la atropella y hasta la mata.

Por más que el lenguaje vulgar, como hemos dicho, expresa ambas acciones con una misma palabra, establece, empero, la debida distinción entre uno y otro culpable, llamando comúnmente al primero *ratero* y al segundo *ladrón ó malhechor*.

No siempre se han calificado de *hurtos* los mismos hechos; sin recurrir á la legislación romana ó al derecho de Partidas, prueba de ello nos ofrecen los Códigos de 1850 y el reformado de 1870.—En aquél se consideró por extensión como reos de hurto á los que con ánimo de lucro negaban haber recibido dinero ú otra cosa mueble que se les hubiere entregado en préstamo, depósito ó por otro título que obligue á devolución ó restitución. Más filosófico el Código de 1870 en este punto, ha suprimido *alguno* de estos hechos del catálogo de los delitos, como tendremos ocasión de ver en el comentario del art. 548, núm. 5.º, y ha relegado los demás á la categoría de *estafas*, previstas y penadas en este último artículo citado.

En cambio ha declarado hurto la apropiación con ánimo de lucro de la cosa perdida cuyo dueño no se ignora, cual declaración no se consiguió expresa y determinadamente en ninguno de los tres números que comprendía el art. 437 del Código de 1850.

No nos da el que comentamos una definición concreta del delito de hurto, sino que se limita á expresar quiénes son reos del mismo. Pero examinados atentamente sus tres números, fácil será deducir las condiciones constitutivas esenciales de su existencia. Estas son cuatro: 1.ª *Apoderamiento de una cosa mueble*. 2.ª Que ésta sea *ajena*. 3.ª Que ese apoderamiento se verifique con *intención de lucro*. 4.ª Que se ejecute, además, *sin la voluntad de su dueño*. Y 5.ª Que se realice, finalmente, *sin emplear violencia ó intimidación en las personas ni fuerza en las cosas*.

Primer requisito: *Apoderamiento de una cosa mueble*.—Importa mucho tener presente este primer elemento del hurto, que consiste en *tomar*, esto es, *coger*, *aprehender* la cosa: cuando ésta no se toma, sino que se recibe y luego se la apropia uno ó la distrae sin la voluntad de su dueño, podrá