



Boletín de Jurisprudencia Penal

Fiscalía Adjunta de Impugnaciones (FAIM)

Tel. 2222-0501 / Fax 2222-0531 / faimpugnaciones@poder-judicial.go.cr

I Circuito Judicial de San José, de la esquina sureste de la Corte Suprema de Justicia, 100 m. sur y 50 m. este. Av.10, C.21-23. Edificio AFE, 5° piso.

Ministerio Público, Costa Rica



EL PRESENTE BOLETÍN está dirigido a fiscales y fiscalas del Ministerio Público y tiene como finalidad exclusiva el servir de herramienta para fundamentar las intervenciones del Ministerio Público en su gestión de la acción penal. Sin embargo, no debe interpretarse que el Ministerio Público necesariamente comparte los criterios jurídicos vertidos en los votos referidos. Periódicamente se enviará también una actualización de los índices numéricos, alfabéticos o temáticos respectivos. **SE ADJUNTA EL VOTO COMPLETO** con las restricciones establecidas en la ley N° 8968, Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales, y en el "Reglamento de actuación de la Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales en el Poder Judicial (Ley No. 8968)" (Circular N° 193-2014). Quienes estén interesados en recibir este material pueden enviar una solicitud a la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones.

N° **38**
2015

RESOLUCIÓN

Resolución N°: **2015-00483**

Órgano emisor: Sala Casación Penal

Fecha resolución: 08 de abril del 2015

Recurso de: Casación

DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

- ⇒ **Descriptor:** **Consumación y tentativa**
- ⇒ **Restrictor:** Teoría de la disponibilidad del bien

SUMARIO

- La consumación en delitos contra la propiedad se realiza cuando se tiene disponibilidad real y efectiva de los bienes sustraídos. Esta disposición se realiza cuando el bien sale de la custodia del propietario.

EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

"Con relación al iter criminis en los delitos contra la propiedad, esta Cámara ha definido que para determinar si hubo robo consumado o no, es necesario examinar si el desapoderamiento se perfeccionó. En este sentido, se ha adoptado la denominada **Teoría de la disponibilidad**, la cual consiste en que si el autor ha tenido la posibilidad de disponer de la cosa, el delito se consuma. Incluso, aún cuando se le persiga después del hecho. Se ha hecho hincapié que la disponibilidad debe entenderse como posibilidad de disponer de los bienes, y no

disponibilidad efectiva, porque ello sería llevar demasiado lejos los límites de la consumación, confundiéndola con la fase de agotamiento, de acuerdo al plan ideado por el autor".

(En este sentido la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, V-179-F, del 23-4-1993, 185 del 26-4-1996, 628, del 31-7-2003 y, 639-2007 del 8-6-2007). (Lo resaltado en negrita no corresponde al texto original). Respecto a los estadios de ejecución conforme a la Teoría del delito, la jurisprudencia de esta Sala ha indicado que: "...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 se dé 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)...” (Ver voto N° 348-1996, del 18-7-1996 y, N.° 00026-2010, del 29-1-2010)”.

“En cuanto a la tesis para distinguir entre los actos de ejecución y los preparatorios, esta Cámara ha seguido la tesis individual objetiva por considerar que: “Esta teoría se mantiene en el plano de lo objetivo en cuanto parte de la consideración de la conducta típica particular (teoría formal-objetiva), introduciendo un elemento individualizador (subjetivo), como plan del autor, pero que por su naturaleza es susceptible de ser valorado por un tercero en cuanto a la determinación de la “proximidad inmediata” a la realización típica” (Voto N.° 00026-2010, del 29-1-2010, N.° 1043-00, del 8-9-2000 y; 01104-2006, del 30-10-2006)”.

“De manera que esta Sala entiende que la noción de apoderamiento: “[...] se construye con un concepto

compuesto: (1) Aspecto objetivo, requiere, en primer lugar, el desapoderamiento de quien ejercía la tenencia de la cosa, lo cual implica quitarla de la llamada esfera de custodia, que no es otra cosa que la esfera dentro de la que el tenedor puede disponer de ella...”. “[...] Justamente es esa esfera de disposición lo que define la esfera de custodia, que se extiende hasta donde el tenedor pueda hacer efectiva sus facultades sobre la cosa, la que, por tanto, no requiere imprescindiblemente un contacto físico con ella y que, en muchas ocasiones sólo se revelará simbólicamente... (2)...Aspecto subjetivo constituido por la voluntad de someter la cosa al propio poder de disposición; no es suficiente el querer desapoderar al tenedor: es necesario querer apoderarse de aquella...”. (El subrayado ni la enumeración son del original). (Voto número 2007-00724, de las 10:15 horas, del 20 de julio del 2007).”

“Nótese que, el Tribunal de Apelación de Sentencia, incurre en un error, al no tomar que, si el autor no dispuso de forma real y efectiva de los bienes sustraídos, entonces, existe tentativa, lo que no es cierto, esta Sala reiteradamente ha sostenido que, la disponibilidad debe entenderse como posibilidad de disponer de los bienes, y no disponibilidad efectiva, porque ello sería llevar demasiado lejos los límites de la consumación, confundiéndola con la fase de agotamiento ideado por el autor. (En este sentido la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, votos números 1493-2013, de





las 8:46 horas, del 18 de octubre del 2013 y 1156-2011, de las 15:48 horas, del 22 de septiembre del 2011)".

"Ahora bien, ciertamente, la consumación no depende del aprovechamiento del bien sino que éste salga de la esfera de custodia del poseedor pues la consumación de un delito de sustracción no está marcada

por el dato de que el agente pueda aprovecharse o no del bien en cuestión, sino en que, por una parte, salga de la esfera de custodia del poseedor y, la posibilidad de disposición del bien. Y ese dato sí lo tomó en cuenta el Tribunal de Juicio, en la sentencia número 299-2014, de las 20:15 horas, del 30 de octubre de 2014".

VOTO INTEGRO N°2015-00483, Sala Casación Penal

Res: 2015-00483. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas y dos minutos del ocho de abril del dos mil quince.

Recurso de casación interpuesto en la presente causa seguida contra **001**, por el delito de **Robo Agravado**, cometido en perjuicio de **002**. Intervienen en la decisión del recurso los Magistrados Carlos Chinchilla Sandí, Jesús Ramírez Quirós, José Manuel Arroyo Gutiérrez, Magda Pereira Villalobos y Doris Arias Madrigal. También interviene en esta instancia, la Licenciada Jemmy Alfaro Araya en condición de defensora del encartado.

Resultando:

1. Mediante sentencia N° **2014-00720**, dictada a las catorce horas treinta minutos del dos de diciembre de dos mil catorce, el Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, resolvió: "**POR TANTO:** Se declara con lugar el recurso de apelación de sentencia interpuesto por la defensa pública y se anula parcialmente la sentencia venida en alzada únicamente en cuanto a la calificación jurídica de los hechos demostrados y la pena a imponer. Asimismo, en aplicación de la ley correspondiente se recalifican los hechos probados como constitutivos del delito de **TENTATIVA DE ROBO AGRAVADO** y se impone al imputado **001** la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**, la cual deberá descontar en el lugar y forma que establezcan los respectivos reglamentos penitenciarios previo abono de la preventiva que hubiere sufrido. Por cumplir con los requisitos se le concede el beneficio de ejecución condicional de la pena al condenado por un plazo de **CINCO AÑOS**, tiempo durante el cual no podrá cometer un nuevo delito doloso con pena superior a seis meses pues en dicho caso le será revocado este beneficio y deberá descontar ambas penas. Se ordena la inmediata

libertad del imputado si otra causa no lo impide. Quedan notificadas las partes en este acto y en respaldo de lo resuelto la grabación de audio y video respectiva. (Fs.) **Marlene Mendoza Ruíz, Jorge Luis Morales García y David Fallas Redondo; Jueza y Jueces de Apelación de Sentencia** " (sic)

2. Contra el anterior pronunciamiento la Licenciada Mariela Barboza Sánchez, en condición de Fiscal de la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones, interpone recurso de casación.

3. Verificada la deliberación respectiva, la Sala se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4. En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Informa el Magistrado **Chinchilla Sandí**; y,

Considerando:

I. A folios 77 - 79, esta Sala admitió el recurso de casación interpuesto por la licenciada Mariela Barboza Sánchez, representante del Ministerio Público, contra la sentencia penal número 2014-0720, de las 14:30 horas, del 02 de diciembre de 2014, del Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, Sede San Ramón, que declaró con lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa pública del acusado 001 y recalificó los hechos como constitutivos del delito de robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio 002 rebajando la sanción a 3 años de prisión, además de conceder el beneficio de ejecución condicional de la pena.





II. En el primer motivo de casación, la recurrente alega la existencia de precedentes contradictorios en la correcta aplicación del artículo 24 del Código Penal, entre lo resuelto en el fallo de apelación que se impugna y diversos pronunciamientos de la Sala Tercera y el Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José, conforme lo dispuesto en el numeral 468 inciso a) en relación con los ordinales 475 y 439 todos del Código Procesal Penal. Acusa que el Tribunal de Apelación sostuvo que en la especie no se consumó el delito de robo agravado que se le atribuyó al encartado, en razón del **escaso espacio temporal** que tuvo el mismo para disponer del bien sustraído y que la acción desplegada por el acusado de “lanzar” el bolso por encima de una tapia no implicaba una disposición efectiva de dicho bien. En criterio de quien recurre, esta posición jurídica es incorrecta y contraria a la tesis que han sostenido en situaciones fácticas similares tanto la Sala Tercera, como el Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José. A los efectos, la representación fiscal cita los votos de la Sala Tercera número 2007-639, de las 10:50 horas del 08 de junio de 2007 y número 2012-946, de las 11:01 horas del 26 de junio de 2012; y del Tribunal de Apelación del Segundo Circuito Judicial de San José, invoca el voto número 2014-861 de las 09:35 horas del 12 de mayo de 2014. La representante del Ministerio Público estima que la Sala Tercera, en dichos pronunciamientos, asumió una postura distinta, al disponer que no se verifica la comisión del delito de robo agravado en grado de tentativa en todos los casos en que exista proximidad espacial y temporal entre la sustracción y la detención del autor del hecho, ni siempre que se logren recuperar la totalidad de los bienes despojados de forma expedita. Por el contrario, en los precedentes invocados dicha Sala apreció que era necesario analizar, en cada caso concreto, si el desapoderamiento se perfeccionó, entendido éste no solo como la pérdida de poder de la víctima del bien, sino además la adquisición de ese poder por el autor del hecho. La recurrente alega que en estos precedentes jurisprudenciales se sigue la teoría de la disponibilidad, que sostiene que si el autor del hecho ha tenido posibilidad de disponer de la cosa, aún y cuando se le persiga después del hecho, es un delito consumado. Por el contrario, quedaría en grado de tentativa, cuando esa persecución se verifique desde el mismo momento del desapoderamiento sin que tuviere posibilidad alguna de disponer el bien. Se indicó además que ese poder de disposición puede ocurrir aunque sea en un lapso corto de tiempo, en el tanto no se haya ejercido una custodia sobre lo que hicieran los autores del delito en ese periodo. En ese mismo sentido, según lo expone la recurrente, el Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito de San José, en el pronunciamiento de cita, destacó que debía tener por consumado el delito de robo agravado, en caso

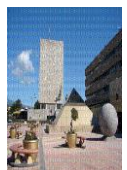
de que se verificare un lapso temporal donde los imputados fueren perdidos de vista, pues ostentaron la libre disposición del bien, pudiendo “lanzarlo” o entregarlo a otras personas. La impugnante sostiene que los precedentes jurisprudenciales que refuerzan su tesis, coinciden en que la acción de “tirar, dañar u ocultar” el bien sustraído, constituyen verdaderos actos de disposición, que solo puede ejecutar quien ostenta el poder sobre dicho objeto. Reprocha que el fallo de apelación sostuviera una posición errada, al considerar que la acción de lanzar el bolso de la víctima, conforme fue acreditado en autos, no implica efectiva disposición del bien. Como agravio señala que, a partir de esta interpretación contraria a precedentes jurisprudenciales citados hecha por los jueces de alzada, se originó una calificación jurídica incorrecta, y se rechazó de forma ilegítima las pretensiones del Ministerio Público, dictando una resolución que vulnera los principios de tutela judicial efectiva e igualdad, al aplicar una solución jurídica distinta en casos idénticos y, generando una desigualdad e inseguridad jurídica. Solicita se declare con lugar el motivo, se decrete la ineficacia del fallo impugnado y se mantenga lo resuelto por el Tribunal de Juicio en cuanto a la calificación legal y la pena dispuestos. **En el segundo motivo de la impugnación** se acusa inobservancia de un precepto legal procesal, propiamente lo dispuesto en el numeral 142 del Código Procesal Penal y aludiendo a la causal contemplada en el artículo 468 inciso b), en relación con los ordinales 475 y 439, todos del Código Procesal Penal. La quejosa reclama que el fallo de apelación no contiene un fundamento adecuado ni explica las razones por las cuales se arribó a la conclusión de que la acción de “lanzar” el bolso propiedad de la ofendida, no resulta ser un acto de disposición del bien sustraído, a efectos de tener por consumado el delito cometido. En su criterio, los juzgadores omitieron por completo realizar un ejercicio argumentativo para determinar los fundamentos que les permitieron determinar que tales condiciones fácticas acreditadas en sentencia no son suficientes para la consumación del delito. Es decir, no se ha podido ejercer un control efectivo, a falta de razonamientos claros y concretos, del iter lógico seguido por los jueces de alzada al recalificar los hechos probados como un delito tentado. Señala como agravio el perjuicio ilegítimo a las pretensiones del Ministerio Público, que siempre sostuvo fundadamente que el delito fue consumado por el encartado. Solicita se acoja el motivo, se disponga la ineficacia del fallo y se mantenga lo dispuesto en la sentencia condenatoria, en cuanto a la calificación jurídica y la sanción impuesta. **Se declara con lugar el recurso de casación interpuesto.** Con relación al *iter criminis* en los delitos contra la propiedad, esta Cámara ha definido que para determinar si hubo robo consumado o no, es necesario examinar si el desapoderamiento se





perfeccionó. En este sentido, se ha adoptado la denominada **Teoría de la disponibilidad**, la cual **consiste en que si el autor ha tenido la posibilidad de disponer de la cosa, el delito se consuma. Incluso, aún cuando se le persiga después del hecho. Se ha hecho hincapié que la disponibilidad debe entenderse como posibilidad de disponer de los bienes, y no disponibilidad efectiva, porque ello sería llevar demasiado lejos los límites de la consumación, confundiéndola con la fase de agotamiento, de acuerdo al plan ideado por el autor.** (En este sentido la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, V-179-F, del 23-4-1993, 185 del 26-4-1996, 628, del 31-7-2003 y, 639-2007 del 8-6-2007). (Lo resaltado en negrita no corresponde al texto original). Respecto a los estadios de ejecución conforme a la Teoría del delito, la jurisprudencia de esta Sala ha indicado que: “...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 se dé 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)...” (Ver voto N° 348-1996, del 18-7-1996 y, N.° 00026-2010, del 29-1-2010). En cuanto a la tesis para distinguir entre los actos de ejecución y los preparatorios, esta Cámara ha seguido la tesis individual objetiva por considerar que: “Esta teoría se mantiene en el plano de lo objetivo en cuanto parte de la consideración de la conducta típica particular (teoría formal-objetiva), introduciendo un elemento individualizador (subjetivo), como plan del autor, pero que por su naturaleza es susceptible de ser valorado por un tercero en cuanto a la determinación de la “proximidad inmediata” a la realización típica” (Voto N.° 00026-2010, del 29-1-2010, N.° 1043-00, del 8-9-2000 y; 01104-2006, del 30-10-2006). De manera que esta Sala entiende que la noción de apoderamiento: “[...] se construye con un concepto compuesto: (1) Aspecto objetivo, requiere, en primer lugar, el desapoderamiento de quien ejercía la tenencia de la cosa, lo cual implica quitarla de la llamada esfera de custodia, que no es otra cosa que la esfera dentro de la que el tenedor puede disponer de ella...”. “[...] Justamente es esa esfera de disposición lo que define la esfera de custodia, que se extiende hasta donde el tenedor pueda hacer efectiva sus facultades sobre la cosa, la que, por tanto, no requiere imprescindiblemente un

contacto físico con ella y que, en muchas ocasiones sólo se revelará simbólicamente... (2)...Aspecto subjetivo constituido por la voluntad de someter la cosa al propio poder de disposición; no es suficiente el querer desapoderar al tenedor: es necesario querer apoderarse de aquella...”. (El subrayado ni la enumeración son del original). (Voto número 2007-00724, de las 10:15 horas, del 20 de julio del 2007). Siguiendo la tendencia doctrinal acogida por la jurisprudencia de esta Sala, es preciso valorar distintos elementos fácticos y circunstancias para comprender la decisión jurisdiccional tomada por el Tribunal de Apelación de Sentencia al establecer la existencia de un robo agravado en grado de tentativa. En primer lugar, es importante aclarar que el *ad quem*, tomó en cuenta las circunstancias fácticas acreditadas en la sentencia de reenvío número 299-2014, de las 20:15 horas, del 3 de octubre del 2014 (la minuta de este número de sentencia, se encuentra a folio 46 frente y vuelto. Sin embargo, en la escucha de la sentencia oral, la Jueza Penal Ligia Arias Alegría, indica que la sentencia oral, es la número 292, escuchar, secuencia 20:22:23 a 20:22:55, del registro c0003141003202224, pero coincide la hora y fecha), emitida por el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Alajuela, Sección Flagrancia, indicando lo siguiente: “El 27 de febrero de 2013, aproximadamente a las 19:30 horas, la ofendida 002 caminaba por las inmediaciones de la plaza del El Roble de Alajuela, portando un bolso de charol negro, en el cual llevaba un teléfono celular y, una cartera. Siendo que, en ese lugar el imputado 001 se le acerca, la toca por detrás, por un hombro, por la espalda completamente y cuando ella se volteó, el imputado empezó a halarla, a arrebatarle el bolso que ella portaba y ésta se resistió a entregarlo, iniciando un forcejeo por el bien con el acusado, por lo que éste sacó un objeto plateado que le puso a la altura del pecho y de esta forma logró que la víctima le entregara el bolso. Luego de ello, el acusado huyó, sin embargo, ante el pedido de auxilio de la víctima, él mismo fue aprehendido pero ya no portaba el bolso. El cual, fue encontrado posteriormente colgando en un alambre de navaja de una tapia, sitio al cual el acusado lo había lanzado.” (Secuencia c0003141003202224, 20:25:42 a 20:27:16). Con relación a las circunstancias en que se desplegó el ilícito argumentó el Tribunal de Apelación de Sentencia que: “...Efectivamente el delito quedó tentado y no consumado como erróneamente se verificó en la sentencia recurrida. Efectivamente, doña 002, durante el debate indicó que, ella lo que lo perdió de vista fue si acaso un minuto. En el momento que es despojada del bolso, fue auxiliada por una persona que viajaba en motocicleta y que esa persona lo sigue a usted, los vecinos también la auxilian, y logran su detención, que incluso cuando llega la fuerza pública ya usted se encontraba detenido. Todo esto, nos permite concluir que





usted no tuvo poder de disposición sobre ese bien que se le quitó en ese momento a la ofendida, que el tiempo que usted lo tuvo en su poder pues no le permitió precisamente disponer, que ese lanzarlo y que quedara guindando en una tapia no fue una efectiva disposición sobre ese bien y por eso, el Tribunal considera que efectivamente los hechos fueron erróneamente calificados como un delito consumado y no tentado".

(Secuencia c0003141202142941, 14:45:31 a 14:46:44). Nótese que, el Tribunal de Apelación de Sentencia, incurre en un error, al no tomar que, si el autor no dispuso de forma real y efectiva de los bienes sustraídos, entonces, existe tentativa, lo que no es cierto, esta Sala reiteradamente ha sostenido que, la disponibilidad debe entenderse como posibilidad de disponer de los bienes, y no disponibilidad efectiva, porque ello sería llevar demasiado lejos los límites de la consumación, confundiéndola con la fase de agotamiento ideado por el autor. (En este sentido la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, votos números 1493-2013, de las 8:46 horas, del 18 de octubre del 2013 y 1156-2011, de las 15:48 horas, del 22 de septiembre del 2011). (El texto subrayado no corresponde al original). Ahora bien, ciertamente, la consumación no depende del aprovechamiento del bien sino que éste salga de la esfera de custodia del poseedor pues la consumación de un delito de sustracción no está marcada por el dato de que el agente pueda aprovecharse o no del bien en cuestión, sino en que, por una parte, salga de la esfera de custodia del poseedor y, la posibilidad de disposición del bien. Y ese dato sí lo tomó en cuenta el Tribunal de Juicio, en la sentencia número 299-2014, de las 20:15 horas, del 30 de octubre de 2014, supra indicada, que argumentó en lo que interesa: "...Queda claro además que, luego de que usted despoja a doña 002 de ese bolso, huyé con el mismo hasta el lote baldío. Así, lo expuso doña 002 de una forma muy clara, muy amplia, y señaló que en el momento en que precisamente usted emprende la huída, viene pasando por el lugar un motociclista, al cual, ella le dice, ese muchacho, señalándolo a usted, que iba en carrera, me acaba de asaltar y se llevó mi bolso. Siendo que, este motociclista, se va hacia ese lote baldío, lo mismo que ella y otro guarda, de una construcción que estaba por ahí, y lo ven a usted claramente cuando entra a ese lugar, señala doña 002, además que, lo pierden de vista, por un tiempo pequeño, un minuto –dijo ella–, debido a la oscuridad del lugar y, que ellos permanecen ahí afuera de ese lote baldío. Dice que, minutos después usted vuelve a salir y ella lo reconoce plenamente, como la persona que la había asaltado y dice que usted ya no trae el bolso, en ese momento, el motociclista, el guarda y otros vecinos que se habían acercado al sitio, lo detienen a usted. Entonces, usted también coincide que muchas personas llegaron ahí y que incluso lo golpearon y señaló doña 002 además que, por varios minutos no

supisieron que había pasado con el bolso, estuvieron ahí algunas personas buscándolo, ella insistiéndole a usted que le devolviera el bolso que usted no llevaba consigo y que, finalmente usted señala que está allá, ellos se van a ver y efectivamente, el bolso está guindando de un alambre navaja, colocado sobre una tapia, y es así, como se recupera. Esto, le hace al Tribunal concluir, que usted no fue detenido con el bolso, en primer término. Que para el momento en que usted es detenido, ya se había deshecho del bolso, lanzándolo, con la mala suerte que el bolso no traspasó la cerca de alambre de navaja, quedó colgando ahí y, en ese tiempo que estuvo oculto en ese lote baldío, se deshizo del objeto que había utilizado, porque ciertamente ese objeto como lo apuntó la defensa no le puede constar, pero eso lo entiende el Tribunal ocurre, no porque usted no utilizara ese objeto, sino porque usted durante el mismo tiempo que tuvo para deshacerse del bolso lanzándolo y así eliminar la evidencia que lo comprometía con el hecho, también se deshizo del objeto que utilizó, para lograr vulnerar la resistencia de la víctima, a fin de que no se le sustrajera el bien. Esto, también encuentra sustento en la declaración del Oficial de la Fuerza Pública, don 003, quien narró que efectivamente estando él ahí ya después de que usted había estado detenido, unos veinte minutos después, es que el bolso es encontrado, como ya dije, colgado entre alambres de navaja. (...) Aquí debe hacerse una observación, no es cierto como lo apunta la señora defensora que don 003 al momento de rendir el informe que cuando llegó ahí ya el bolso había sido recuperado, eso no lo dijo el Oficial, en el informe policial, él si dijo que el bien había sido recuperado, pero en esta oportunidad, no dijo, en qué momento es que fue recuperado ese bien, es aquí en juicio donde nos viene a relatar que el bolso fue recuperado por unos vecinos, no se supo quién en concreto, pero unos veinte minutos después de que él había llegado al lugar, y había atendido la situación. Entonces, vemos que, lo que 003 dijo, es plenamente coincidente con lo que dijo doña 002, sobre la recuperación del bien...Esto nos lleva a decir, don 001, que el Tribunal, tiene por plenamente por acreditado, que usted cometió una acción típica, que se prevé en el artículo 213 del Código Penal, y que consiste en el delito de robo agravado. Hecho este que se encuentra agravado, precisamente por la utilización del objeto plateado, que doblegó la voluntad de la ofendida, que la intimidó y que hizo que finalmente soltara el bolso, para que usted pudiera apoderarse ilícitamente de él. Señalamos además que, ese hecho usted lo logró consumir, no quedó en grado de tentativa, porque si bien es cierto, luego del hecho usted es perseguido, es lo cierto que usted es perdido de vista, por preves instantes, pero es perdido de vista, debido a la oscuridad que imperaba dentro de ese lote baldío, en el cual usted se escondió. Además, usted logró disponer de ese bolso, lo





lanza, tratando de deshacerse de la evidencia que lo comprometía, sin embargo, finalmente, el bolso fue recuperado, pero es lo cierto que, ese acto precisamente, de lanzar sobre la tapia, sobre el alambre de navaja ese bien, es un acto de disposición. Finalmente que, lograra la recuperación ese un aspecto distinto, porque incluso con mucha probabilidad si el bolso hubiera superado ese obstáculo, me refiero al alambre de navaja, es muy probable que no se lograra recuperar. Y bajo esas circunstancias, este Tribunal concluye que este hecho quedó consumado y no tentado". (Secuencia c0003141003202224, 20:50:02 a 20:59:59) Por consiguiente, el delito de robo agravado cometido por 001, llegó a consumarse, aún cuando fuera detenido en flagrancia, pues conforme lo ha indicado esta Cámara, la detención en flagrancia no representa obstáculo para considerar consumado el ilícito (Ver voto N.º 01533-2009 del 11-11-2009). Ante ese agravio se debe declarar con lugar su recurso y acoger la pretensión de la representante del Ministerio Público de recalificar los hechos como delito de robo agravado consumado. Se anula el fallo, esta Sala procede a recalificar la conducta del imputado 001, como constitutiva del robo agravado consumado. De manera que, se anula el fallo emitido por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, se confirma la sentencia

condenatoria número 299-2014 de las 20:15 horas, del 3 de octubre del 2014, dictada por el Tribunal de de(sic) Juicio del Primer Circuito Judicial de Alajuela, que declaró al imputado 001 autor responsable del delito de robo agravado y le impuso la pena de cinco años de prisión, la cual deberá descontar en los lugares respectivos, según los reglamentos carcelarios, previo descuento de la preventiva sufrida, si la hubiere. En atención a lo resuelto, se omite pronunciamiento en cuanto al segundo motivo del recurso.

Por Tanto:

Se declara con lugar el recurso de casación presentado por la licenciada Mariela Barboza Sánchez, representante del Ministerio Público. Se tiene por consumado el delito de robo agravado. Se anula la sentencia número 720-2014, de las 14:30 horas, del 02 de diciembre del 2014, emitida por el Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, Sede San Ramón. Se mantiene incólumne el fallo número 299-2014, de las 20:15 horas, del 3 de octubre del 2014, dictado por el Tribunal de Juicio y se declara firme. **Notifíquese.** Carlos Chinchilla S., Jesús Ramírez Q., José Manuel Arroyo G., Magda Pereira V., Doris Arias M.

