

8. CULPABILIDAD

El delito de usura es en nuestro derecho un delito exclusivamente doloso y el dolo consiste en la conciencia y voluntad de obtener un provecho patrimonial (utilidades o ventajas) que superen en la mitad del interés legal.

Tratándose de las causales de inculpabilidad penal sin descartar algunas hipótesis de insuperable coacción ajena, el fenómeno del error es el que más tiene posibilidades de aplicación dentro del contrato usurario. Concretamente la apreciación errada del sujeto recaería sobre el límite legal del interés, ya sea que ignore tal límite o en casos extremos que desconozca la prohibición o que erradamente considere que no le obliga, en tales hipótesis podría pensarse en la aplicación del artículo 40 del Código Penal numerales 3 y 4 según el caso.

9. CONCLUSIONES

1. Se impone la revisión total del tipo penal de la usura, con el fin de lograr una redacción más coherente y lógica que facilite su aplicación, lográndose en esta forma que sea un instrumento eficaz contra el delito.

2. Se debe mantener la ubicación del delito de usura dentro del título VII relativo a los atentados contra el orden económico y social, primando así el bien general o colectivo sobre el interés individual, sin que ello implique desconocimiento del interés particular que queda así necesariamente protegido. Por otra parte al ubicarse en el título VII, se impide que el consentimiento del sujeto pasivo dificulte la lucha contra esta forma de delincuencia económica.

3. Debe utilizarse preferiblemente la fórmula verbal "el que se haga dar o prometer" quedando así constituida la conducta por la relación contractual del préstamo y obteniéndose la consumación del delito con la celebración del contrato usurario.

4. Debe eliminarse la habitualidad como requisito típico de la usura, pues una sola actividad usuraria es de por sí inflacionaria y tampoco debe contemplarse la habitualidad como agravante, por las mismas razones por las que se eliminó la reincidencia en el Código Penal. Al eliminarse la habitualidad se le da paso a la regla general del concurso de hechos punibles.

5. La usura encubierta debe ser objeto de más drástico tratamiento punitivo. Debe ser considerada una causal de agravación del delito.

6. Desde el punto de vista de la punibilidad, debe hacerse énfasis en la pena pecuniaria (multa).

7. Es aconsejable el mantenimiento de las disposiciones relativas a las medidas de aseguramiento establecidas por el Decreto 1853 de 1985.

8. Proponemos en consecuencia, la siguiente fórmula típica de usura:

Artículo 235: El que se haga dar o prometer, a cambio de préstamo de dinero o cosas fungibles, o por concepto de bienes o servicios a plazo, utilidad o ventaja que exceda en la mitad el interés autorizado a los bancos en el momento del hecho para los créditos ordinarios de libre asignación, según certificación de la Superintendencia Bancaria, incurrirá en...

El que compre cheque, sueldo, salario o prestación social en las condiciones previstas en este artículo, incurrirá en...

Si la usura fuera encubierta, la pena se aumentará de una sexta parte a la mitad.

EL HURTO CON ARREBATAMIENTO ("RAPONAZO") Y EL HURTO CALIFICADO POR LA VIOLENCIA

ENRIQUE GARCIA GALVIS

I.— ENUNCIADO DEL CONFLICTO

El tema que sirve de título a este breve ensayo, ofrece —en nuestro criterio— una destacada importancia dentro del Derecho Penal, ámbito donde operamos con más dedicación y empeño que bagaje científico, por virtud a que luego de un lustro de vigencia del estatuto punitivo que se expidiera mediante el Decreto No. 100 de 1980, aún hoy la modalidad de atentado contra el "Patrimonio Económico" que en nuestro medio se distingue con la expresión vernácula de "Raponazo", presenta al intérprete no pocos sobresaltos y dudas cuando de agotar el proceso de adecuación típica se trata.

En consideración a que la problemática del tratamiento que "legelata" recibe actualmente el "raponazo", parece tener alguna explicación en el fenómeno consistente en que los intérpretes del vigente estatuto punitivo (C.P. de 1980), continúan sujetos conceptualmente en alguna medida a la jurisprudencia y doctrina que profusamente tuvo desarrollo hasta la expiración del Código de 1936, se impone —con miras a una mayor claridad y comprensión de la tesis que se sostendrá en este artículo—, realizar un breve repaso de las posiciones asumidas por quienes dedicaron parte de sus esfuerzos a calificar jurídicamente el "Hurto" con arrebatamiento, dentro de los cánones que integraban los Capítulos I y II del Título XVI del plexo normativo jus-penal recientemente derogado.

II.— TRATAMIENTO DE LA CONDUCTA TIPICA EN VIGENCIA DEL C.P. DE 1936

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA

En primer término debe recordarse que el "raponazo" se convirtió por obra de una jurisprudencia vacilante de la Corte Suprema de Justicia, y por los pendulares y discordantes criterios de los Tribunales Superiores, en una especie de figura delictiva errante, que en ocasiones fue tratada como un elemental "Hurto" (art. 397), y en otras como un evento más de "Robo" de acuerdo con las previsiones del art. 402 del Código que se comenta.

A este respecto resulta pertinente reconocer que el conflicto que gravitaba sobre el juzgador cada vez que se veía avocado a resolver el caso sub iudice dentro del ordenamiento penal de 1936, acusaba como única y determinante causa, la circunstancia de que esa codificación (a diferencia de la actual), contemplaba como tipos penales autónomos (básicos o fundamentales, de acuerdo con la moderna nomenclatura) al "Hurto" y al "Robo".

Por otra parte, también conviene destacarlo, el legislador de 1936 no erigió en circunstancia de agravación del "Hurto" el comportamiento consistente en despojar al sujeto pasivo de las cosas que lleva consigo "mediante arrebatamiento"; ni tampoco mencionó aquel específico acto de latrocinio como evento de atenuación del "Robo", tal como lo contemplan algunas legislaciones de nuestra órbita cultural como la argentina y la venezolana.

Así pues que la sistemática utilizada en el Código anterior, consagratoria de capítulos separados para cada una de las conductas de "Hurto" y "Robo", obligaba a los estudiosos nacionales, lo mismo que a los foráneos que obedecían códigos que

también distinguían entre aquellos dos hechos punibles, a aceptar que la única diferencia que existía entre uno y otro, era precisamente la violencia que en el "Robo" debía ejercitar el agente en orden a obtener la ilícita apropiación de la cosa.

En términos del profesor Agudelo Befancur, "había acuerdo unánime en la enunciación de los elementos del hurto, como la sustracción de cosa mueble ajena sin consentimiento del dueño y con ánimo de aprovechamiento. Y con respecto al robo también hubo acuerdo doctrinario, en el sentido de que tal delito se configuraba con los mismos elementos del hurto, más violencia a las personas o a las cosas" (1).

En tal orden de ideas resultaba perfectamente claro, que entre los dos tipos penales en comentario, no existía diferencia substancial alguna; y que, consecuentemente con el sistema normativo imperante, aparecía fácilmente explicable el hecho de que nuestro más alto Tribunal de Justicia en ocasiones calificara como "Hurto" al "raponazo", y en otras elevara de "rango" esa misma actividad criminosa adscribiéndole el "nomen juris" de "Robo" (art. 402), por estimar que tal era el título que merecía el despojo; bien porque la Corte Suprema optara por la tesis extrema que consideraba que todo apoderamiento mediante "arrebato" implicaba de suyo violencia física; ora porque se inclinara por la teoría según la cual, no obstante no constituir la fuerza física el elemento consubstancial al "raponazo", cuando el sujeto ejercía fuerza sobre las cosas o las personas se hacía incurso en la especie de injusto más drásticamente penado en el estatuto de 1936.

Aquella situación, un tanto caótica, por la que atravesaba la jurisprudencia nacional en la materia que se estudia en esta oportunidad, nos permite reconocer la existencia de dos tendencias claramente escindibles y diferenciables y que pasan a verse con toda brevedad:

a.— Tesis estricta o de la "violencia presunta"

Esta corriente de pensamiento estuvo representada —entre otros— por los Magistrados Simón Montero Torres y Efrén Osejo Peña, quienes aparentemente llegan a la conclusión de que todo "arrebato" constituye "Robo" (art. 402) y no "Hurto" (art. 397), con el argumento extremo de que el "raponazo" implica inexorablemente el ejercicio de violencia física.

Veamos en qué términos discurrían los penalistas citados:

El Doctor Montero Torres afirmó:

"El hecho imputado al procesado, en cuanto despojó o arrebató a la denunciante su cartera, no puede calificarse sino como robo, porque entró en juego la violencia, pues es el significado de tales palabras según el diccionario de la Lengua "Arrebatarse. Quitar. O tomar alguna cosa con violencia o fuerza. Llevar tras sí o consigo con fuerza irresistible. "Despojar" Privar a uno de lo que goza y tiene; despojarle de ello con violencia...". Por tanto, darle a las palabras el correcto significado que tienen en el idioma, no implica la invención de un delito, sino la definición de una cuestión de hecho, prevista en la respectiva disposición Penal.

"El acto atribuido al procesado no puede denominarse sino como un despojo o que arrebató la cartera a la víctima del ilícito.

"El acto de despojar o arrebatarse en este caso se dice que no puede reputarse como un medio de violencia, porque ni en la persona, ni en el objeto dejó huella alguna o mutación en su conformación, ruptura, desgarramiento, distorsión", de ahí que algunos tratadistas "sean enfáticos en exigir una fuerza anormal distinta de la natural y usual para tomar posesión de la cosa"; sin embargo semejante modo de argumentar además de estar en abierta oposición, con el hecho consumado por el procesado, entraña un inaceptable concepto objetivo al considerar que el despojar o arrebatar alguna cosa a su dueño, no es sino un acto normal, natural y usual para tomar

posesión de la cosa", algo que resulta manifiestamente inaceptable, por decir lo menos" (2).

Por su parte el Magistrado Osejo Peña opinó sobre el asunto:

"Finalmente, al sostener que no hubo violencia en virtud de la inexistencia de 'ruptura, desgarramiento, distorsión, etc.', se confunde en la sentencia los efectos con la causa, porque la violencia es la causa que, ordinariamente, mas no siempre, deja huellas o rastros como los indicados; pero si no existen, no puede afirmarse que no hubo violencia, sino que será más o menos difícil producir la prueba; y en el caso sub iudice, hubo testigos que vieron cuando Ruiz Alfonso en forma violenta se apoderó de la cartera de la denunciante. En resumen, los actos de violencia no requieren que necesariamente dejen ruptura, desgarramiento, distorsión, etc., o huellas en términos generales, para que exista aun cuando, en caso contrario, puede ser difícil allegar la prueba al proceso, más no imposible". (3).

Del mismo parecer de los anteriores juristas patrios era el doctor Julio Romero Soto, cuando en uno de sus conocidos conceptos fiscales afirmaba:

"Por violencia debe entenderse únicamente la violencia física. El empleo de medios contrarios en un todo a la forma normal y propia de obrar sobre las cosas es lo que constituye la violencia y no la simple acción de separar o apartar ésta del sitio en el cual se encuentra, removiendo los medios naturales o artificiales que a éste le unen o ligan. El acto entre nosotros designado como "raponazo" y que consiste en arrebatarse de las manos o de encima de una persona una cosa, ejerciendo violencia sobre dicha cosa, toma entre los italianos el nombre de "strappo" siendo sancionado en dicha legislación como una forma de hurto agravado. El artículo 2º de la Ley 4a. de 1943, al expresar en lo pertinente "El que por medio de violencia a las personas o a las cosas...", comprendió indudablemente en dicha disposición el "raponazo" como un acto constitutivo del delito de robo, tanto más, si se tiene en cuenta que en dicha disposición no se hizo especificación alguna en relación al sitio, en que se encuentren las cosas, cuando sobre ellas recae la acción violenta del agente del delito. Cuando a la ubicación de las cosas el Código quiere referirse, bien como elemento constitutivo del delito o bien como circunstancia agravante o atenuante de éste, lo hace mediante una disposición especial que no aparece o no existe en nuestro ordenamiento penal en relación con el "raponazo". Se debe por tanto, este caso, constitutivo de violencia sobre las cosas, y de manera directa y única sobre éstas ejecutado, aunque indirectamente sobre las personas, considerarse como comprendido en el artículo 2º de la Ley 4a. de 1943 antes citado.

"Arrebatarse es quitar con violencia todo lo que une una cosa o la persona, puesto para seguridad, comodidad o siguiendo un uso generalizado". (4)

b.— Tesis flexibles

Ubicamos dentro de esta tendencia a quienes opinaban en vigencia del C.P. de 1936, que existía "Robo" únicamente en el evento en que efectivamente, y en forma ostensible, perceptible sensorialmente, se ejerciera violencia física contra las personas o las cosas.

El Doctor Humberto Barrera Domínguez, en términos que comparte totalmente quien escribe, resolvía el conflicto de otrora en los siguientes términos:

"De acuerdo con la ley penal colombiana, el apoderamiento de los bienes muebles que la víctima lleva o porta encima no está tratado como circunstancia agravante del delito de hurto, ni se le hace equivalente al delito de robo. Es, sí, dable que la desposesión, en este caso, se realice mediante violencia física contra las cosas o contra las personas o mediante amenazas a las últimas. Si esto ocurre, se tiene

el delito de robo. Pero si el agente no acude a esa violencia física o moral (entendida en el alcance jurídico ya señalado atrás), únicamente cabe calificar la conducta como hurto". — "Los hechos averiguados no constituyen el delito de robo, pues el apoderamiento no lo cumplió el acusado José Ignacio Latorre mediante violencia contra las cosas, ni contra las personas.

"Si, como dice la ofendida Sanabria Céspedes, solo sintió que le "raparon" la cartera cuando el sindicado "por detrás" se apoderó de ella, es obvio que no se cuenta con ningún elemento de juicio que permita aseverar que se llevó a cabo violencia física contra las cosas (en su alcance jurídico-penal), ni violencia física contra la denunciante, pues más obró en la desposesión la sorpresa que la fuerza.

"La víctima no manifiesta la manera como portaba la cartera materia del delito, ni fue preguntada por ese importante detalle. No se puede, entonces, siquiera suponer que el delincuente superó alguna resistencia material para cumplir el apoderamiento, como cuando la manilla es rota, por llevar la ofendida la cartera en el brazo, por ejemplo. Y resulta claro que la manera como el procesado realizó el hecho, acudiendo por detrás de la señorita Sanabria Céspedes, excluye esa necesaria voluntad renuente u oposición a una supuesta violencia, pues la nombrada ni siquiera tomó conocimiento de que iba a ser objeto de la desposesión de su cartera, sino que, cumplida tal desposesión, empezó a solicitar que se aprehendiera al delincuente". (5).

III. EL "RAPONAZO" EN EL C.P. DE 1980

El vigente estatuto punitivo, a diferencia del inmediatamente anterior, consagró en el numeral 10 del art. 351, como una circunstancia específica de agravación del "Hurto", la consumación del apoderamiento de las "cosas u objetos que las personas llevan consigo", mediante arrebatamiento.

La precedente premisa, que consideramos constituye una conclusión que surge con diaphanidad esplendente del inequívoco tenor de la norma en comentario (351-10), le impone asumir a su intérprete como una verdad apodíctica, que el legislador de 1980 **sustrajo expresamente** y por razones comprensibles de política criminal, la conducta conocida como "raponazo" (hurto con arrebato), de la modalidad violenta de sustracción que el redactor del Decreto No. 100 de 1980 consagró en la causal 1a. del art. 350 (hurto con violencia sobre las personas o las cosas).

Y es que la conclusión que se acaba de mencionar como verdad irrefutable, descansa sobre razones lógico-jurídicas que bien puede entenderse suplen la carencia de actas de la respectiva comisión redactora que se ocupara del estudio de los tipos "Contra el Patrimonio Económico".

En criterio nuestro, el legislador extraordinario de 1980 debió considerar al momento de crear la circunstancia de agravación del "hurto mediante arrebatamiento", que el "raponazo" nudo, sin otro aditamento distinto al "sorpresivo despojo", no significaba, no podía significar jamás el ejercicio de esa "vis" (absoluta o compulsiva, según el caso) a que se refiere sin equívocos la causal 1a. del canon 350.

Sobre el tópico referido a la distinción que merece evidentemente la "violencia" que en alguna forma hace parte de todo "raponazo", y la violencia que se consagra como circunstancia de "calificación" del "Hurto" en el art. 350 del C.P., conviene precisar que en el "arrebatamiento" el ladrón no quebranta las seguridades con que las personas suelen rodear ordinariamente los haberes que llevan consigo.

Podría afirmarse que los objetos que comúnmente son blanco de la codicia de los "raponeros" (relojes, cadenas, pendientes y otros aderezos), carecen por su naturaleza de adminículos que puedan calificarse racionalmente como elementos o dispositivos creados para otorgar seguridad a esa especie de bienes ante el ataque

de los depredadores que han hecho de esta modalidad delictiva su "modus vivendi".

Por otra parte, para que la "violencia" sobre el sujeto pasivo de la ilícita desposesión tenga trascendencia dentro del campo del Derecho Penal, es menester que esa persona contrarie, rechace o de alguna manera se oponga a la fuerza que en su contra ejerce el agente del hecho punible.

Esa oposición (tácita o expresa) que el ofendido hace a la agresión o amenaza desplegada por el autor, significa —necesariamente— que el portador de la cosa apetejada tiene conciencia de que se le hace objeto de violencia, bien sea física o moral (vis absoluta o vis compulsiva). Y es precisamente este conocimiento de que se es violentado, el cual debe inexorablemente hacer presencia en la psique de la víctima con anticipación al ejercicio de la fuerza utilizada por el delincuente, o por lo menos coetáneamente con la maniobra de desposesión, lo que coloca al desposeído en situación idónea para repeler la agresión en una u otra forma.

Por manera que sobre este sustancial aspecto de la cuestión debatida resulta prudente y atinada la exigencia de algunos doctrinantes, referida a que para que pueda predicarse válidamente la existencia de violencia contra las personas con trascendencia jurídico-penal, se requiere que esa fuerza produzca el quebrantamiento, el avasallamiento de la voluntad de la víctima.

Ahora bien, como quedó visto en párrafos precedentes, la esencia del Hurto con "arrebatamiento" radica precisamente en que el sujeto-agente con su vertiginoso y sorpresivo comportamiento, imposibilita al desposeído para materializar física y oportunamente su volición mediante la reacción adecuada a la defensa de sus bienes puestos en inminente riesgo por la actitud del delincuente.

Sobre el concreto fenómeno que venimos tratando, conviene leer al maestro Sebastián Soler cuando afirma:

"En la fuerza contra las personas no solamente entra en consideración el peligro de daño para el cuerpo o la salud, sino también la propia libertad de disposición, puesto que la violencia interviene precisamente para anular la voluntad de la víctima" (6).

En el hurto calificado por la violencia (art. 350-1º-), así pensamos nosotros, es menester que la fuerza física que el agente ejerce, doblegue totalmente la voluntad de la víctima, impidiéndole en su consecuencia cualquier actividad dirigida a evitar o rechazar el injurídico despojo; porque, se agrega con el autor argentino ya citado, "en cierta medida, hasta debe afirmarse que es necesario al robo (se refiere al hurto con violencia física) cierta influencia psicológica sobre la voluntad de la víctima, de manera que pueda efectivamente afirmarse que se trata de una voluntad renuente. Si se quita a alguien una cosa que lleva encima, sin que la víctima lo advierta, ya sea por pura destreza o por algún otro procedimiento no resistido (salvo que se haya colocado previamente a la víctima en esa situación por acción anterior violenta) no puede decirse que hay robo" (7).

Es notoriamente obvio que dentro de la amplia expresión que utiliza Soler en el texto transcrito arriba ("algún otro procedimiento no resistido"), tiene plena cabida el despojo de las cosas que las personas llevan consigo mediante una maniobra sorpresiva, toda vez que la acción inusitada, inesperada del ladrón (el "raponazo"), tampoco le permite a la víctima oponer resistencia de ninguna índole.

Se hace evidente, entonces, que en el hurto con arrebatamiento (raponazo) la circunstancia que, por una parte, justifica una mayor punibilidad, y por la otra, distingue esta modalidad delictiva "per se" del hurto calificado por la violencia "sobre las personas o las cosas", es específicamente la sorpresa con que actúa el autor del latrocinio. Sorpresa ésta que, como coincidentemente lo destacan los doctrinantes que ilustran nuestra posición jurídica al respecto, coloca a la víctima en condiciones

que hacen imposible, o por lo menos muy difícil, que surja tempestivamente cualquier reacción dirigida a la frustración del acto punible de ilegítimo apoderamiento.

IV. DEL PROBLEMA DE LA IMPOSIBLE CONCURRENCIA ENTRE LA VIOLENCIA DEL 350 —1º— Y EL HURTO MEDIANTE ARREBATAMIENTO DEL 351 —10—.

Sentado como ha quedado atrás, que la esencia del "raponazo" radica en la sorpresa; y que esta circunstancia impide que la víctima tenga conciencia de que se le hace objeto de fuerza en orden a desposeerla de sus bienes, debemos concluir con todo rigor lógico, que cuando la violencia física (o moral) se ejerce "directamente sobre la persona" y cronológicamente antes del despojo, el título que merece un tal comportamiento es el de "Hurto" calificado por la violencia (350 -1º-), y no el de "Raponazo" (351 -10-), porque los eventos fácticos de "violencia" y de "sorpresivo despojo", constituyen categorías senso-perceptibles que se excluyen, se repelen violentamente.

Así, si Pedro exhibiendo cuchillo en mano coloca a su víctima contra la pared, y una vez obtenida su inmovilización por el medio constrictivo utilizado le "rapa" intempestivamente la joya que pende de su cuello, se tendrá nada más que "Hurto Violento"; y no "Hurto" con violencia, en concurso con Hurto con "arrebato".

Lo precedentemente explicado equivale a declarar, que frente al Hurto, la "vis absoluta, o la relativa", desnaturalizan el elemento "sorpresa" que, como se ha reiterado hasta el cansancio, constituye la "ratio esendi" del hurto con "arrebato": porque en este casístico ejemplo —que perfectamente sirve para ilustrar por vía general—, salta de bulto que lo "sorpresivo" es la violencia que se ejerce por el autor, y no la desposesión que sobreviene como secuela al constreñimiento de la voluntad de la víctima.

Habida cuenta que cuando el autor de estas breves y sencillas anotaciones, desempeñó el cargo de Juez Primero Penal del Circuito de Bucaramanga, tuvo oportunidad de sentar su criterio sobre el interesante fenómeno del "Raponazo" en fallo de segunda instancia, resulta conveniente aquí transcribir las conclusiones a que allí se arribaba, en consideración a que mantienen plenamente su vigencia.

"No obstante lo anterior, el despacho hace propicia la oportunidad procesal que la impugnación del procesado le otorga, para rectificar la jurisprudencia que en segunda instancia y a este nivel ha venido haciendo carrera, y que hace referencia específica a la conjunción de los fenómenos jurídicos del "Hurto Calificado" por la violencia sobre las cosas, y la circunstancia de agravación punitiva prevista por el ordinal 1º del artículo 351 del C. P. vigente, cuando la apropiación del objeto se materializa mediante "Arrebato".

"Entiende el despacho que no es jurídicamente procedente calificar el "Hurto" por haberse actuado con violencia sobre los objetos materia de la apropiación, y coetáneamente agravar la misma conducta por haberse logrado la consumación del reato por medio del manido procedimiento que el vulgo dio en intitular "raponazo".

"El disenso de esta instancia surge del desarrollo y análisis de las siguientes consideraciones de índole hermenéutica:

"1º.— La conducta conocida como "raponazo", consiste generalmente en el raudo arrebato que el actor hace de alguna de las prendas que la víctima porta sobre sí, y que ordinariamente se concreta sobre el reloj de pulso, cadenas, collares, aretes, etc.

"2º.— La aparición de la singular circunstancia de agravación punitiva en el C. P. de 1980 (art. 351, ordinal 10), no es otra cosa que el reconocimiento por parte del

legislador, del vertiginoso aumento del índice de ocurrencia que venía registrando el "Hurto" mediante "raponazo" y de que dadas las sui generis modalidades de sorpresiva violencia con que se consumaba el latrocinio, era apenas comprensible darle un tratamiento punitivo más drástico a este tipo de comportamientos contra la propiedad ajena.

"3º.— Siendo cierto lo anterior, y tal fue realmente el espíritu del redactor del Decreto No. 100 de 1980, no puede desconocerse que el hecho de agravar el hurto cometido mediante "arrebato" (raponazo vulgar) significa que el incremento punitivo se justifica solo por cuanto esta conducta en sí misma considerada, implica un acto de violencia sobre la cosa objeto de la apetencia del delincuente, y no pocas veces sobre la propia estructura anatómica de la víctima.

"4º.— En este orden de cosas debe advertirse que si "arrebato" significa idiomáticamente "quitar con violencia, arrancar, etc.", en los eventos en que el comportamiento del agente de la apropiación no exceda el puro y simple "arrebato", no podrá hablarse de "Hurto Calificado" por el ejercicio de violencia sobre las cosas, como lo predica el ordinal 1º del artículo 350 del C. P.

"5º.— Proceder contrario sensu, esto es, calificar el delito de "Hurto" por el solo "arrebato" (raponazo puro) por haberse ejercitado violencia sobre la cosa objeto de la rapiña, y simultáneamente agravarlo por haberse "arrebato" la prenda o joya, constituye indiscutiblemente un claro atentado contra el principio universal que prohíbe penar dos veces un mismo hecho o circunstancia (non bis in idem).

"6º.— Finalmente, como quiera que pueden presentarse vacilaciones sobre la validez de los anteriores argumentos, el despacho hace claridad en cuanto afirma que en vigencia del anterior C. P. (1936), era perfectamente explicable que la doctrina y jurisprudencia nacionales se hubieran visto forzadas a ubicar típicamente el "raponazo" de la manera como efectivamente se hizo; esto es, "Robo" y no "Hurto".

"Esta adecuación típica que perfectamente podría tildarse de "ficción" jurisprudencial, fue absolutamente necesaria por cuanto el estatuto de 1936, a diferencia del actual, no estableció la circunstancia de agravación punitiva predicable del "hurto" que se consumaba mediante arrebato, tal como se plasmó en el ordinal 10 del tipo subordinado del artículo 351 de la vigente codificación penal". (8).

Finalmente, solo resta agregar que, no existe ningún obstáculo lógico-jurídico, para que el "Hurto" con arrebato (351-10) concorra con el "Hurto" calificado por la "violencia" cuando ésta tenga lugar inmediatamente después del apoderamiento de la cosa y haya sido empleada por el autor o participe con el fin de asegurar su producto o la impunidad" (inciso final del ord. 4º del art. 350).

En efecto, en el evento de la violencia física contra la víctima, ejercida con posterioridad al "arrebato", se han hecho presentes en el mundo de los fenómenos que en este particular evento interesan al Derecho de las Penas, las dos circunstancias que hemos señalado atrás como constitutivas de la esencia o sustancia de las modalidades de Hurto que han venido siendo analizadas a lo largo de este ensayo.

Es evidente que cuando Pedro obtiene el injusto apoderamiento de la joya que pende del cuello de Juan, valiéndose al efecto de un vertiginoso y sorpresivo "raponazo", ha hurtado mediante "arrebato"; pero igualmente es notorio que si Pedro armado de cuchillo trata de detener la persecución que en contra suya ha iniciado Juan en orden a la recuperación de su joya o a su aprehensión, ha ejercido violencia de tal entidad, que indudablemente afecta la voluntad de la inicialmente "sorprendida" víctima.

No es, entonces, que se esté sancionando en este ejemplo dos tipos de violencia:

la insita en todo arrebatamiento, y la consistente en haber amenazado a la víctima con posterioridad a la "sorpresiva" desposesión; sino que se está castigando el haber birlado la joya mediante procedimiento que impide que la voluntad de repulsión a la violencia surja en la víctima (voluntad "renuente" en términos de Soler); y, finalmente, se está sancionando con mayor drasticidad el hecho de haber constreñido totalmente la volición ya presente y actuante del sujeto pasivo, para "asegurar" así el producto de la delincuencia o la impunidad del agente o sus partícipes.

BIBLIOGRAFIA

- 1.— AGUDELO BETANCUR, Nódier.— "La Problemática del Raponazó en el Nuevo Código Penal", Revista "Nuevo Foro Penal" No. 22. Temis, Noviembre — Diciembre de 1983.
- 2.— CASACION de 10 de Octubre de 1969; Magistrado Ponente Dr. Simón Montero Torres.
- 3.— CASACION de 12 de Diciembre de 1969. Magistrado Ponente Dr. Efrén Osejo Peña.
- 4.— CONCEPTO FISCAL. Año de 1969.— Dr. Julio Romero Soto.
- 5.— CASACION de junio 14 de 1971. Magistrado Ponente Dr. Humberto Barrera Domínguez.
- 6.— SOLER, Sebastián.— "Derecho Penal Argentino".
- 7.— SOLER, Sebastián.— "Derecho Penal Argentino".
- 8.— JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO. Bucaramanga. Fallo del 25 de Julio de 1984.