



Roj: **SAP MU 1537/2009 - ECLI: ES:APMU:2009:1537**

Id Cendoj: **30030370022009100011**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Murcia**

Sección: **2**

Fecha: **25/05/2009**

Nº de Recurso: **39/2009**

Nº de Resolución: **78/2009**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **ALVARO CASTAÑO PENALVA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

MURCIA

**SENTENCIA: 00078/2009**

SENTENCIA

NÚM. 78/09

ILMOS. SRS.

D. ABDÓN DÍAZ SUÁREZ

PRESIDENTE

D. ANDRÉS MONTALBÁN AVILÉS

D. ÁLVARO CASTAÑO PENALVA

MAGISTRADOS

En la Ciudad de Murcia, a veinticinco de mayo de dos mil nueve.

Habiendo visto en grado de apelación la Sección Segunda de esta Ilustrísima Audiencia Provincial el Juicio Rápido que por delito de conducción alcohólica se ha seguido en el Juzgado de lo Penal número Dos de los de Murcia, bajo el núm. 453/08, y antes en el Juzgado de Instrucción núm. Cuatro de Murcia como Diligencias Urgentes núm. 396/08 contra Juan Ignacio , representado por el Procurador don Miguel Ángel Gálvez Jiménez y asistido del Letrado D. Juan José Piñera Galindo, habiendo sido partes en esta alzada el Ministerio Fiscal que actúa como apelado, así como el acusado que lo hace como apelante. Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. ÁLVARO CASTAÑO PENALVA, que expresa la convicción del Tribunal.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- El Juzgado de lo Penal citado dictó en los referidos autos sentencia con fecha 3 de diciembre de 2008 , sentando como hechos probados los siguientes: "Que sobre las 05.15 horas, del día 21 de noviembre de 2008, el acusado, Juan Ignacio , con NIE número NUM000 , nacido en Ecuador el 12-4-1970 y ejecutoriamente condenado en sentencia de 20-6-2005 a la pena de 6 meses multa y 1 año de privación del derecho a conducir y en sentencia de 22-6-2006 a la pena de 3 meses de prisión y un año y un día de privación del derecho a conducir, en la primera por delito contra la seguridad del tráfico y en la segunda por lesiones por imprudencia grave, conducía el vehículo marca Citroën ZX matrícula YI-....-YL por el casco urbano de Murcia teniendo sus facultades psicofísicas mermadas por la previa ingestión de bebidas alcohólicas, siendo interceptado por Agentes de la Policía Local al observar como se encontraba detenido en el carril izquierdo de la Avenida Enrique Tierno Galván, junto a la intersección con la Avenida Región de Murcia y, al percatarse de la presencia policial, dio marcha atrás girando a la derecha en dirección a Beniaján. Ante los síntomas de embriaguez que presentaba dieron aviso al Equipo de Atestados el cual procedió a la práctica de las diligencias de



determinación alcohólica en aire espirado mediante etilómetro evidencial Drager Alcotest 7110-E, nº de serie ARWB-0008, con un intervalo de 16 minutos, las cuales arrojaron un resultado de 0.93 y 0.88 (en valor medido, este último, pese a la interrupción de la prueba) miligramos de alcohol por litro de aire, sin que el acusado deseara contrastarlo mediante los oportunos análisis, derecho del que fue informado".

SEGUNDO.- Estimando el Juzgador recurrido que los referidos hechos probados eran constitutivos de delito, dictó el siguiente "FALLO: Condeno al acusado, Juan Ignacio , ya circunstanciado, como autor plenamente responsable, concurriendo la agravante de reincidencia ya definida, de un delito contra la seguridad del tráfico, igualmente definido, a las penas de cuatro meses y quince días de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el mismo tiempo y privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores por tiempo de tres años, lo que comportará la pérdida de vigencia del permiso o licencia que habilite para la conducción, así como al pago de las costas del juicio".

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, la representación de Juan Ignacio interpuso recurso de apelación, del que se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso. Teniéndose por interpuesto el recurso en ambos efectos, se remitieron por el Juzgado las diligencias originales a esta Audiencia, en la que se formó el oportuno Rollo bajo el núm. 39/09. Por providencia de 15 de abril de 2009, se señaló la deliberación, votación y fallo de la causa para el 25 de mayo siguiente, en que ha tenido lugar.

CUARTO.- En la sustanciación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

## HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Se acepta y se da por reproducida la declaración de hechos probados de la sentencia recurrida.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La discrepancia del recurrente se centra exclusivamente en la modalidad de pena que debe imponérsele dentro de las dos opciones que ofrece el artículo 379 C.p ., considerando que, frente a la de prisión de cuatro meses y quince días que falla la resolución combatida, es más proporcionada la de multa y trabajos en beneficio de la comunidad.

La decisión judicial se sustenta en la reiteración delictiva, de una parte, y en la gravedad de la conducta sancionada, de otra. El recurrente insiste en que la solución no es razonable. Primero, porque la primera de las tres condenas por el delito contra la seguridad del tráfico (la tercera es la actual) es cancelable, siendo relevante, por tanto, sólo la segunda, pero a los solos efectos de aplicar la agravante de reincidencia, no cabiendo tomarla por segunda vez en consideración a la hora de decidir la clase de pena. Segundo, porque la privativa de libertad le resulta mucho más gravosa por su condición de inmigrante y sus escasos medios económicos (trabaja como soldador, con tres hijos e hipoteca), siendo de esa forma la opción que solicita la más indicada para alcanzar los fines de reeducación perseguidos por la pena. Y tercero, que para valorar la gravedad de la conducta no sólo debe tomarse en consideración el grado de impregnación alcohólica, sino también la influencia que la misma tenga en la conducción del vehículo, constando que no tuvo ningún accidente.

El Ministerio Fiscal opone los propios fundamentos de la resolución apelada. Destaca que el primero de los tres delitos no está todavía cancelado y que los otros parámetros aplicados por aquélla se adecuan a los cánones fijados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Constitucional.

SEGUNDO.- No comparte esta alzada el recurso. Contrariamente a lo que expone la resolución apelada, ninguno de los antecedentes penales del acusado es cancelable. El primero, que es el objeto de discusión, requiere un plazo de cancelación conforme al art. 136 C.p . de dos años computados desde que se extinguió la pena. Si se le impuso un año de privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores, la extinción no se alcanzaría como mínimo hasta el 20 de junio de 2008 (un año para el cumplimiento de la pena y dos más para cancelarla), que quedó interrumpido por el segundo delito, sentenciado firme el 22 de junio de 2006, concurriendo conformidad de todos en que los antecedentes de éste subsistían al tiempo de perpetrarse el ilícito ahora revisado.

Pero incluso prescindiendo de lo anterior, la solución dada en la instancia ha de confirmarse. La opción entre las dos alternativas que ofrece el art. 379 C.p ., no puede ser arbitraria, sino que, como razona la resolución apelada, la discrecionalidad que posibilita el precepto en el ámbito de un Estado de Derecho como el nuestro, en que el Juez viene sometido al imperio de la Constitución y las leyes, requiere que la selección sea motivada, adaptada al caso concreto, respondiendo a criterios de racionalidad que puedan ser revisados. Desde esta perspectiva, cualesquiera datos pueden ser relevantes con tal de que guarden un mínimo de



relación con la teleología propia de las penas. A este respecto, el art. 66 C.p . ofrece parámetros orientadores para fundamentar la elección, como son las circunstancias personales del delincuente y la mayor o menor gravedad del hecho, pero nada impide que pueda tomarse en consideración su trayectoria criminal en cuanto responde a la misma idea.

Todas estas exigencias vienen holgadamente cumplidas por la sentencia a quo. En el supuesto de autos concurren especiales marcadores de antijuridicidad en el comportamiento típico que justifican la preferencia punitiva adoptada, particularmente las múltiples condenas del acusado, todas ellas en un breve espacio de tiempo por hechos relativos a la conducción, dándose en el segundo un período de prueba mientras se suspendió la pena. El acusado es un peligro para la seguridad vial y las sanciones hasta ahora impuestas no han tenido los efectos de prevención especial, reeducación y rehabilitación esperables, de ahí que sea cabal, proporcionada, idónea y necesaria la pena privativa de libertad que se le ha impuesto.

Por ello procede desestimar el recurso planteado y confirmar la sentencia, declarando de oficio las costas causadas en esta alzada.

VISTOS los preceptos legales citados en la sentencia y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de SU MAJESTAD EL REY DON JUAN CARLOS PRIMERO DE ESPAÑA,

### FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador don Miguel Ángel Gálvez Jiménez, en nombre y representación de Juan Ignacio , contra la sentencia dictada en el Juicio Rápido número 453/08 seguido ante el Juzgado de lo Penal núm. Dos de Murcia, y estimando la oposición al recurso sostenida por el Ministerio Fiscal, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS ÍNTEGRAMENTE dicha resolución, declarando de oficio las costas causadas en este recurso.

Notifíquese la presente resolución y llévase certificación de la misma al Rollo de esta Sala y a los autos del Juzgado, al que se devolverán para su ejecución y cumplimiento.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.