Roj: SAP B 483/2009 - ECLI:ES:APB:2009:483
Id Cendoj: 08019370032009100002
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Barcelona
Sección: 3
Nº de Recurso: 180/2008
Nº de Resolución: 10/2009
Procedimiento: Apelación penal
Ponente: JOSE GRAU GASSO
Tipo de Resolución: Sentencia

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN TERCERA

ROLLO Nº 180/2008

PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 38/2008

JUZGADO DE LO PENAL Nº 1 DE SABADELL

APELANTE: Lázaro y Alonso

Magistrado Ponente

JOSÉ GRAU GASSÓ

SENTENCIA 10/2009

Ilmos. Srs.

D. JOSÉ GRAU GASSÓ

D. JOSEP NIUBÒ I CLAVERIA

Dª ROSER BACH FABREGÓ

Barcelona, a ocho de enero del dos mil nueve.

VISTO el presente Rollo de Apelación nº 180/2008, dimanante del Procedimiento Abreviado nº 38/2008 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Sabadell, seguido por un

delito de robo con violencia, otro de amenazas y una falta de malos tratos, en el que se dictó sentencia el día 20 de octubre del año 2008. Ha sido parte apelante

Lázaro y Alonso ; y parte apelada el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia apelada, a la que anteriormente se ha hecho mención, dice lo siguiente: "FALLO: Que debo condenar y condeno a Alonso . concurriendo la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal analógica, de dilaciones indebidas, del art. 21.6 del Código Penal , como autor responsable de un delito de robo con violencia, de los artículos 237 y 242.2 del Código Penal , a la pena de seis meses de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y como autor de una falta de malos tratos del art. 617.2 del Código Penal , a la pena de diez días de multa, a razón de seis euros diarios, con la responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, del art. 53 del Código Penal y al pago de las costas procesales ".

La sentencia impugnada contiene el siguiente relato de hechos probados: Alonso , cuyas demás circunstancias ya constan en autos, el día 20 de enero de 2005, sobre las 16,15 horas, en la Avda. Francesc Macia de3 Sabadell, abordó a Lázaro , el cual estaba acompañado de Juan Antonio , con evidente intención de enriquecimiento injusto, procediendo el acusado a pedirle, insistentemente, una chapa que portaba en la chaqueta que vestía, valorada en un euros, aproximadamente, a lo que se negó la víctima, contestándole el

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ

acusado que "o le daba la chapa o le pinchaba", a la vez que hacía amago de sacar un objeto del bolsillo, del cual tanto la víctima como su acompañante solo pudieron ver un mango de madera; debido a ello, Lázaro , atemorizado, le dio la chapa, propinándole aquel, acto seguido, un tortazo en la cara, sin causarle lesión alguna.

El perjudicado reclama por daños, tanto físicos como morales.

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución, contra la misma se interpuso recurso de apelación dentro del plazo legal de diez días por la parte apelante ya indicada en el encabezamiento de esta resolución. Admitido a trámite dicho recurso se cumplimentó por el Juzgado de lo Penal el traslado del mismo al resto de partes, por un plazo común de diez días, para que pudieran alegar lo pertinente en defensa de sus derechos. Posteriormente, los autos se elevaron a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Recibida la causa en esta Sección Tercera de la Audiencia, a la que corresponde el conocimiento de los recursos procedentes de aquel Juzgado de lo Penal, se dictó providencia incoando el presente Rollo de Apelación, que fue numerado y registrado. Con arreglo al turno de reparto previamente establecido se me nombró magistrado ponente; y tras examinar la causa y los escritos presentados, no habiéndose solicitado prueba en esta alzada, la celebración de vista no se consideró necesaria por este Tribunal, quedando pendiente el Rollo para la deliberación y resolución del recurso, lo que se ha efectuado en el día de la fecha.

Como Magistrado Ponente, en la presente resolución expreso el criterio unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

SE ACEPTAN y se dan por reproducidos en esta alzada los hechos que se han declarado probados en la sentencia apelada. También sus fundamentos jurídicos en cuanto no se opongan a los de la presente, y

PRIMERO. Recurso interpuesto por la representación procesal de Lázaro (Acusación Particular).- En primer lugar se alega error en la valoración de la prueba por entender que no quedó acreditado que el acusado actuara con ánimo de lucro, sino con la única intención de intimidarlo o amenazarlo.

El recurrente no cuestiona que al acusado le intimidó y se apoderó de la chapa que llevaba, debiendo recordarse como jurisprudencia reiterada ha declarado, por todas la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 6 de junio de 2005 , que "cuando se trata del apoderamiento de bienes muebles que tienen un valor efectivo y concreto, en el mismo hecho del apoderamiento va implícito el ánimo de lucro, a no ser que consten otros móviles en contrario que lo desvirtúen de modo inequívoco" y en el presente caso, pese a las alegaciones del recurrente, no ha quedado acreditado que el acusado actuara contra la víctima por motivos ideológicos. En este sentido, aunque el recurrente alega que la palabra "oi" viene referida a un tipo de música antifascista, lo cierto es que el sentido de dicha palabra no es univoco, como se desprende claramente que la definición de dicho género musical realizado por la enciclopedia **Wikipedia**.

Por las mismas razones, tampoco puede prosperar el segundo motivo de impugnación alegado por el recurrente, solicitando que se calificaran los hechos como un delito de amenazas (ni puede aceptarse la concurrencia de circunstancia agravante prevista en el art. 22.4 del Código Penal) debiendo señalarse, por otra parte, que dicho delito tiene una pena prevista en el Código Penal (de uno a cinco años de prisión) inferior a la establecida para el delito de robo con violencia (de dos a cinco años de prisión), por lo que, aceptando que unos mismos hechos pudieran ser calificados como un delito de robo con intimidación y como un delito de amenazas, por virtud de lo dispuesto en el art. 8.4 del Código Penal debe aplicarse necesariamente el delito de robo con intimidación en las personas.

SEGUNDO. Recurso interpuesto por la representación procesal de Alonso .- El recurrente alega en primer lugar error en la valoración de la prueba entendiendo que existía una clara animadversión hacia el acusado por parte de la víctima y de su acompañante, por lo que sus declaraciones no pueden ser consideradas como prueba de cargo suficiente en la que sustentar una sentencia condenatoria.

Dicho motivo de impugnación no puede prosperar. Cuando por la vía del recurso de apelación se impugna la valoración de la prueba realizada por el Juzgado de instancia en uso de las facultades que le confiere el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , sobre la base de la actividad probatoria desarrollada en el acto del juicio, se ha partir necesariamente de la singular autoridad que merece la apreciación de la prueba realizada por el Juez ante el cual se han producido las pruebas en el acto del juicio oral, donde adquieren plena efectividad los principios de inmediación, contradicción y oralidad, de manera que el Juez a quo puede intervenir, desde su privilegiada posición, en la actividad probatoria y apreciar personalmente su

resultado. Si bien es cierto que el recurso de apelación autoriza al Tribunal ad quem a revisar la valoración probatoria efectuada por el Juez de instancia y consecuentemente la declaración de hechos probados, es necesario que se acredite de forma suficiente que ha existido un error en la valoración de la prueba que ha realizado el juzgador a quo o que dicha valoración se ha realizado contraviniendo las normas o reglas de la lógica, sin que en ningún caso resulte posible sustituir el criterio que se sustenta en la sentencia sobre la valoración de la prueba interesada por la parte recurrente sin sólidos y fundados motivos.

En el presente caso, tanto la víctima como la persona que lo acompañaba manifestaron que era público y notorio que el acusado profesaba ideales fascistas y aunque expresaron su disconformidad o desacuerdo con dicha ideología, en ningún momento mostraron una especial animadversión contra la persona del acusado. En consecuencia, la declaración conjunta y coincidente de la víctima y de un testigo, debe ser considerada prueba de cargo suficiente para sustentar una sentencia condenatoria.

En segundo lugar manifiesta que no ha quedado acreditado que golpeara con la mano al Sr. Lázaro , pero lo cierto es que dicha conclusión también se funda en el testimonio de las dos personas antes mencionadas, siendo el mismo prueba de cargo suficiente, sin que el hecho de que la víctima no acudiera a ningún centro médico pueda tener ninguna relevancia, toda vez que, a tenor del propio relato de hechos probados, dicha persona no sufrió lesiones, por lo que no tenía ninguna necesidad de ser asistido por un facultativo, sin que ello impida la existencia del maltrato.

En tercer lugar alega que no ha quedado acreditado que concurriera el elemento subjetivo consistente en el ánimo de lucro. Dicho motivo de impugnación debe ser desestimado por los motivos expuestos en el fundamento jurídico anterior, debiendo señalarse que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido reiteradamente que el ánimo de lucro ha de entenderse como intención de apropiarse de la cosa, bastando con que el agente, en un actuar antijurídico, haya obrado impulsado por el deseo de obtener cualquier tipo de beneficio, provecho, ventaja o utilidad, incluso los meramente contemplativos o de ulterior beneficiencia

(Sentencias de 31-12-1974 , 13-12-1975 , 23-1-1976 , 29-9-1980 , 28-11-1983 y 27-2 y 27-3-1984) viniendo estimándose tal ánimo implícito en el acto de apoderamiento (Sentencias de 18-6-1963 , 3-3-1973 , 4-2-1974 , 22-5-1975 , 10-10-1979 y 15-11-1982 , entre otras) y consiguientemente con independencia del concreto valor de lo sustraído y de que sea mayor o menor el valor económico concreto, al no ser necesario que ese valor sea evaluable como tal.

Por último, el recurrente solicita que se condene a la Acusación Particular al pago de las costas procesales, pero lo cierto es que la desestimación de los motivos de impugnación alegados hace inviable la absolución del recurrente y , por tanto, la condena en costas solicitada.

TERCERO. Costas procesales.- Declaramos de oficio las costas procesales que hubieran podido devengarse en esta alzada (arts. 239 y 240.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Vistos los artículos de general y pertinente aplicación,

F A L L A M O S:

DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por Lázaro y Alonso , contra la sentencia dictada el día 20 de octubre del año 2008 por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Sabadell, en el Procedimiento Abreviado nº 38/2008, seguido por los delitos de robo con violencia o intimidación y amenazas y por una falta de malos tratos, CONFIRMAMOS dicha resolución. Declaramos de oficio las costas procesales que hubieran podido devengarse en esta alzada.

Notifíquese esta sentencia a las partes personadas y, en su caso, también a los ofendidos y perjudicados que no hubieren comparecido, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Penal nº 1 de Sabadell del que proceden, con certificación de esta sentencia para su cumplimiento y demás efectos legales.

La presente sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, la pronunciamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, en audiencia pública. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ