



Roj: **SAP MU 2111/2022 - ECLI:ES:APMU:2022:2111**

Id Cendoj: **30030370032022100320**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Murcia**

Sección: **3**

Fecha: **22/09/2022**

Nº de Recurso: **72/2022**

Nº de Resolución: **331/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Juicio rápido**

Ponente: **MARIA ANGELES GALMES PASCUAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJP, Murcia, núm. 5, 06-04-2022 (proc. 70/2022),
SAP MU 2111/2022**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

MURCIA

SENTENCIA: 00331/2022

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

- AUDIENCIA TLF. 968 22 91 24/5 FAX 968 229278

- EJECUCION TLF 968 647865 FAX 968 834250

Teléfono: 0

Correo electrónico:

Equipo/usuario: CPB

Modelo: 213100

N.I.G.: 30027 41 2 2022 0001174

RJR APELACION JUICIO RAPIDO 0000072 /2022

Juzgado procedencia: JDO. DE LO PENAL N. 5 de MURCIA

Procedimiento de origen: JUICIO RAPIDO 0000070 /2022

Delito: ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS

Recurrente: Víctor

Procurador/a: D/D^a MIGUEL ROMERA GARCIA

Abogado/a: D/D^a AMPARO MUÑOZ-VALERA NOGALES

Recurrido: MINISTERIO FISCAL

Procurador/a: D/D^a

Abogado/a: D/D^a

Ilmas. Sras.

Doña María Concepción Roig Angosto

PRESIDENTA

Doña María Ángeles Galmés Pascual

Doña Virginia Urrea Navarro

MAGISTRADAS

SENTENCIA

NÚM . 331/22

En Murcia, a 22 de septiembre de 2022

Habiendo visto, en grado de apelación, la Sección Tercera de esta Ilustrísima Audiencia Provincial, el JR nº 70/2022 que, por delitos de robo con fuerza, se ha seguido en el Juzgado de lo Penal número 5 de Murcia; seguido contra Víctor, representado por el procurador de los tribunales Miguel Romera García y asistido de la letrada Amparo Muñoz-Valera Nogales, que actúa como parte apelante; con la intervención del Ministerio Fiscal, en ejercicio de la acción penal pública; que actúa como parte apelada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El Juzgado de lo Penal citado dictó, en los referidos autos, sentencia con fecha 6 de abril de 2022 sentando como hechos probados los siguientes:

"ÚNICO.-Don Víctor, mayor de edad, nacido el NUM000 de 1976 en Murcia, con DNI NUM001 y con numerosos antecedentes penales, entre ellos por Sentencia firme de 16/1/20 de la AP por un delito de robo con fuerza a la pena de 2 años la cual se encuentra en suspenso durante 3 años y por sentencia firme de 10/1/22 del Juzgado de Lo Penal nº 2 de Murcia por un delito de robo.

El acusado, con ánimo de obtener un beneficio patrimonial, sobre las 17.30 horas del día 20 de marzo de 2022, se personó en la calle Pi y Margall del Municipio y Partido Judicial de Molina de Segura y procedió a manipular el cristal de la ventana de la puerta trasera derecha sacándolo de su guía del vehículo Peugeot Parnert matrícula ...QQH, que estaba estacionado y se introdujo en el mismo para coger un neceser que había en su interior, cuando fue sorprendido por su propietario el Agente de la Policía Nacional con carné profesional NUM002, el cual se encontraba libre de servicio y que al oír un ruido se asomó del domicilio en el que se encontraba a escasos metros y pudo ver al acusado introducirse en el vehículo y salir con algo en la mano, portando el mismo una parka verde. Acto seguido bajó e inició su persecución alcanzándolo en un descampado entre las calles Pi y Margall y Calle Olimpiada donde se identificó como Policía al darle el alto, teniendo que utilizar la fuerza mínima imprescindible para detenerle hasta que llegaron los compañeros de la Policía Local.

Durante la huida el acusado se deshizo del neceser, no siendo recuperado, si bien el perjudicado no reclama por el mismo.

Los daños causados en el vehículo, según presupuesto presentado por el perjudicado asciende a 42.89€ incluido el iva.

El perjudicado reclama por estos daños."

SEGUNDO: En el fallo de la sentencia se establece:

"Debo CONDENAR Y CONDENO al acusado, don Víctor, como autor de un delito de robo con fuerza previsto y penado en el art. 237, 238.2, 240 del Código Penal, concurriendo agravante de reincidencia, a una pena de 2 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por el tiempo de condena.

El acusado deberá indemnizar al perjudicado en la cantidad de 42,89 €.

Se imponen las costas al acusado."

TERCERO: Contra la anterior sentencia se interpuso por la representación del acusado recurso de apelación. Admitido y tramitado, el Ministerio Fiscal presentó escrito de impugnación.

CUARTO: Se remitieron por el Juzgado las diligencias originales a esta Audiencia, en la que se formó el oportuno RJR núm. 72/2022, y se ha procedido a su deliberación, votación y fallo en el día de hoy.

Es magistrada-ponente M^a Ángeles Galmés Pascual, quien expresa el parecer de la Sala.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO: Se admite la declaración de hechos probados de la sentencia recurrida, que se da por reproducida.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El recurso de apelación se centra en un error en la valoración de la prueba que habría sufrido el juez de instancia, amparándose también en el art. 24 de la CE. Así, se alega que la declaración testifical del agente de policía que detuvo al acusado (y que se hallaba fuera de servicio) no es suficiente prueba de cargo. Y ello porque perdió de vista a la persona que fracturó la ventanilla del coche y es imposible que fuera el acusado, ya que éste caminaba tranquilamente por la calle y no tiene ninguna relación con los hechos ocurridos. La parca verde que llevaba el acusado es muy normal, sin ningún signo distintivo y no ha aparecido el necese que se dice fue sustraído. Además, en el caso de que se hubiera cometido el delito, sería en grado de tentativa, por lo que procedería una rebaja de pena. Finalmente, también se alega la existencia de una circunstancia eximente del art. 20.2ª del C.P. o atenuante del art. 21.2ª del C.P., ya que el acusado padecía síndrome de abstinencia cuando fue visitado por el médico el mismo día de los hechos. Necesariamente entonces su situación física y psíquica debía estar alterada por el consumo de drogas y por ese síndrome. Por todo ello se acaba suplicando que se revoque la resolución recurrida y se dicte un pronunciamiento absolutorio para el acusado; o, subsidiariamente, que se acoja alguna de dichas circunstancias y se considere que el delito se cometió en grado de tentativa.

El Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO: Con respecto al pretendido error en la valoración de la prueba, cabe recordar que, en relación con sentencias de instancia condenatorias, la SAP Murcia, Sección 5ª, de 15.11.11, estableció, tras reiterar las "*indudables ventajas de la intermediación judicial*" de las que sólo goza el Juzgador de instancia, que la valoración probatoria, realizada por aquél, conforme a los principios de oralidad, contradicción y, sobre todo, intermediación, había de prevalecer frente a la valoración que la parte apelante realizaba en el escrito de interposición del recurso, "sin que este órgano "ad quem", que no tuvo contacto directo con las declaraciones prestadas en juicio, pueda corregir la valoración probatoria judicial de primer grado, sobre la base de lo que consta en el acta del juicio. En este punto, debe recordarse la doctrina expuesta por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en Sentencias, entre otras, de 25 de febrero de 2.003 (Sentencia número 258/2003), de 6 de marzo de 2.003 (Sentencia número 352/2003) y de 13 de abril de 2.004 (Sentencia número 494/2004), en las que, en interpretación de la doctrina del Tribunal Constitucional expuesta en la Sentencias número 167/02 y otras posteriores, señala el Alto Tribunal que el recurso de apelación penal español no permite la repetición de las pruebas personales practicadas en la primera instancia y que en la resolución del recurso de apelación las Audiencias Provinciales deben respetar la valoración probatoria íntimamente vinculada a los principios de contradicción e intermediación. Y en este mismo sentido, también recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2.007 (Sentencia número 406/2007) que "nuestro país se halla englobado en un contexto cultural en cuyos ordenamientos jurídico-procesales no se reproduce el juicio en la segunda instancia, lo que hace que el Tribunal Superior carezca de intermediación en la práctica de las pruebas y sin ella no es posible realizar valoraciones o alteraciones del resultado de la misma, más allá de los límites que el propio principio de intermediación impone."

Dicho lo anterior, la Sala debe compartir la decisión judicial referida a la valoración probatoria, pues es razonable y lógica.

El testigo ha narrado que estaba en casa de unos familiares y tenía el coche aparcado abajo, en la calle. Oyeron un ruido de rotura de cristales y, al asomarse, vio la puerta abierta y un chico con el cuerpo dentro, que y salió con algo en la mano. Bajó corriendo y lo vio girar la esquina y lo persiguió. Únicamente entre treinta segundos y un minuto lo pudo perder de vista y no tiene ninguna duda de que la persona que detuvo era la misma que estaba en el vehículo. También ha indicado que el necese no fue recuperado y que cree que lo debió tirar a alguno de los descampados cerrados que hay en el lugar. Y no reclama por este necese, porque se trataba exclusivamente de cosméticos usados, pero sí reclama por la fractura de la ventana.

Tal declaración es contundente en la acreditación del hecho delictivo y la autoría argumentadas en la sentencia.

TERCERO: En cuanto al grado de comisión del delito, la sentencia número 65/2013 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de fecha 30 de enero de 2013, dice que: "*La consumación en los delitos de robo y hurto no viene condicionada por el agotamiento del fin lucrativo perseguido por el autor, tampoco se exige que el sujeto activo haya dispuesto del dinero o bienes sustraídos. En los delitos patrimoniales de apoderamiento la consumación delictiva viene vinculada a la disponibilidad de los efectos sustraídos, y más que la real y efectiva, que supondría la entrada en la fase de agotamiento, debe tenerse en cuenta la ideal o potencial capacidad de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Así se han pronunciado reiteradas Sentencias de esta Sala como son exponentes las de 21 y 27 de mayo de 1999 en las que se expresa que "en el delito de robo, cuando de deslindar la figura plena o consumada y la semiplena o intentada se trata, se ha optado por la racional postura de la illatio, que centra la línea delimitadora o fronteriza no en la mera aprehensión de la cosa -contrectatio-, ni en el hecho de la separación de la posesión material del ofendido -ablatio-, sino en el de la disponibilidad de la cosa sustraída por el sujeto activo, siquiera sea potencialmente, sin que se precise la*



efectiva disposición del objeto material...". En el caso que examinamos, existió esa plena disponibilidad, ya que el acusado tuvo tiempo de deshacerse del objeto sustraído.

En cuanto a la alegación de falta de aplicación de la eximente de responsabilidad criminal, el T.S. tiene declarado también de forma reiterada que las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal deben hallarse, a efectos de su apreciación, tan probados como el hecho delictivo mismo, sin que puedan suponerse nunca. Tal como declara la sentencia TS de fecha 9-3-1995 *"es doctrina asentada que los hechos impositivos o los que vienen a matizar o afectar al contenido e integridad de la declaración de culpabilidad que resulta de las pruebas aportadas por la acusación sobre la existencia del hecho imputado y la participación en él del recurrente -auténtico ámbito de la **presunción de inocencia**- caen fuera de la citada **presunción** y, por lo mismo, deben ser alegados y probados por el acusado que los invoque, ya que de otro modo se rompería el equilibrio procesal de las partes, si obligada la acusación a probar los hechos constitutivos del delito imputado, bastara en cambio con que el causado alegara los hechos impositivos o atenuatorios de su responsabilidad, sin venir obligado a su vez a hacer prueba sobre ellos (por todas SSTs 4-2-1994 , 30-9-1004 y 9-2-1995)"*. En análogo sentido, la STS 11-10-01 recuerda que, *"como enseña una antigua y constante doctrina de esta Sala, la apreciación de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal exige que sus presupuestos fácticos estén tan probados como el hecho mismo"*. También las sentencias del Tribunal Supremo 21-1-2002, 2-7-2002, 4-11-2002 y 20-5-2003.

Y con respecto a las circunstancias concretas alegadas, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 21 de noviembre de 2018 estableció: *"Las alteraciones de la personalidad pueden operar a través de la anomalía o alteración psíquica a que se refiere el artículo 20.1 o, en su caso, el artículo 21.1 del Código Penal, sin embargo, el Tribunal Supremo precisa que no es suficiente este dato para que pueda ser apreciada dicha eximente, ni completa ni incompleta, puesto que la mera presencia de una anomalía o alteración psíquica puede ser irrelevante para la determinación de la imputabilidad de quien la padece y, en consecuencia, de su responsabilidad penal. Es preciso además que el autor de la infracción penal, a causa de la alteración que sufre, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión, es decir, es preciso que la anomalía o alteración se interponga entre el sujeto y la norma que establece la ilicitud del hecho, de forma que no pueda ser motivado por aquélla o que, pudiendo percibir el mandato o la prohibición contenidos en la norma, carezca ésta de fuerza motivadora para el sujeto porque el mismo se encuentre determinado en su actuación por causas vinculadas a su alteración psíquica que anulen la motivación normativa. Solo es relevante a estos efectos la incidencia que efectivamente produzcan en la psique del sujeto en el momento de la acción y con relación a ella; en particular en la capacidad de comprender la ilicitud del hecho y de actuar conforme a esa comprensión. No basta el diagnóstico de la patología psíquica para derivar directamente de ella la merma o eliminación de la imputabilidad, sino que es preciso que por ella se produzca la grave alteración de las facultades de comprensión de la ilicitud y de autodeterminar la conducta con arreglo a ese conocimiento, lo que no está en absoluto acreditado en el supuesto de autos."*

La atenuante ordinaria de drogadicción se describe en el art. 21.2 del Código Penal al reconocer efectos atenuatorios cuando el culpable actúe a causa de su grave adicción a las sustancias descritas en el número 2 del artículo anterior del mismo texto legal, de modo que al margen de la intoxicación o del síndrome de abstinencia, y sin considerar las alteraciones de la adicción en la capacidad intelectual o volitiva del sujeto, se configura la atenuación por la incidencia de la adicción en la motivación de la conducta criminal en cuanto realizada "a causa" de aquella, y para cuya apreciación no se precisa sino que la adicción sea "grave" y exista relación causal o motivacional entre esa dependencia y la perpetración del concreto delito cometido."

En el presente asunto, es cierto que se cuenta con un informe médico del acusado, que fue visitado mientras se encontraba detenido y pocas horas después de ocurrir el delito. Se indica en dicho informe la abstinencia a cocaína/heroína únicamente como antecedente médico, no como patología por la que requirió tratamiento médico. De hecho, el facultativo describe que se hallaba consciente, con buena orientación y colaboración, y el tratamiento recibido nada tiene que ver con el consumo de tóxicos o su abstinencia.

El recurso debe ser desestimado.

CUARTO: De conformidad con lo previsto en los arts. 239 y 240 LECrim., no se aprecian motivos para la condena al pago de las costas causadas en esta alzada, por lo que han de ser declaradas de oficio.

VISTOS los preceptos legales citados en la sentencia y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de SU MAJESTAD EL REY,

FALLAMOS



Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Víctor contra la sentencia dictada en fecha 6 de abril de 2022 por el Juzgado de lo Penal nº 5 de Murcia (J.R. nº 70/2022), debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** íntegramente dicha resolución, declarando de oficio las costas causadas en este recurso.

Notifíquese la presente resolución y llévese certificación al Rollo de esta Sala.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de casación, conforme al art. 847.1b) de la LECR.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ