



Roj: **SAP M 12188/2020 - ECLI:ES:APM:2020:12188**

Id Cendoj: **28079370302020100405**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **30**

Fecha: **30/10/2020**

Nº de Recurso: **1080/2020**

Nº de Resolución: **423/2020**

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

Ponente: **CARLOS AGUEDA HOLGUERAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 30 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 12 - 28035

Teléfono: 914934388,914934386

Fax: 914934390

GRUPO 5

audienciaprovincial_sec30@madrid.org

37050100

N.I.G.: 28.007.00.1-2019/0003949

ROLLO Nº 1080/20-ADL

JUICIO POR DELITO LEVE 447/19

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 1 DE ALCORCÓN

SENTENCIA 423 / 2020

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN 30ª

En Madrid, a 30 de octubre de 2020.

El Ilmo. Sr. D. Carlos Águeda Holgueras, Magistrado de esta Audiencia Provincial, actuando como Tribunal Unipersonal en turno de reparto, conforme a lo dispuesto en el artículo 82.2 de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, ha visto en segunda instancia la presente apelación contra la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción indicado, conforme al procedimiento establecido en el artículo 976 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con causa en el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Carlos Alberto .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El Juzgado de Instrucción de referencia dictó sentencia con fecha 1 de julio de 2020, declarando, como Hechos Probados, "Son hechos probados y así se declara, que el día 2 de julio de 2019 contactó con la denunciante a través de la página web www.babysits.com una persona llamada Jesús Luis , facilitándole su número de teléfono y quedando con él para realizar una entrevista. El día 3 de julio de 2019 esta persona contactó con ella a través del correo diciéndola "tú qué estarías dispuesta a hacer para conseguir el trabajo, "tú serías capaz de enseñar y dejar tocar", a lo que la denunciante le preguntó " a qué se refiere", manifestando "Tu cuerpo", diciendo el denunciado "quieres el trabajo o no" . La denunciante le preguntó "habla en serio?", contestando el denunciado "sí".

Esta persona que se hacía llamar Jesús Luis ha sido identificada como el denunciado Carlos Alberto ".



En el Fallo de dicha resolución consta: "Que debo condenar y condeno a Carlos Alberto como autor penalmente responsable de un DELITO LEVE DE COACCIONES en grado consumado a la pena de DOS MESES DE MULTA a razón de CINCO EUROS DIARIOS, lo que hace un total s.e.u.o de TRESCIENTOS EUROS (300€) con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa impagadas, así como al pago de las costas procesales".

SEGUNDO. Contra dicha resolución interpuso recurso de apelación la representación procesal de Carlos Alberto, formulando por escrito sus motivos de impugnación.

Remitidos los autos a la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial, fue incoado el correspondiente rollo por diligencia de fecha 22 de octubre de 2020.

HECHOS PROBADOS

SE ACEPTAN los que constan relatados en la sentencia recurrida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Se recurre la Sentencia dictada en el juicio por delito leve aduciendo que el relato de hechos probados contendría lagunas que deberían haberse completado mediante el redactado de determinados datos. En tal sentido, sostiene que las conversaciones consideradas probadas se habrían producido en apenas dos frases de whatsapp. Indica que no se describiría en el relato de hechos probados la situación mental del recurrente que se debería incluir en los Hechos Probados e igualmente ser valorada como atenuante para determinar la pena.

Pretende que no concurrirían los elementos del delito leve de coacciones porque no habría concurrido el requisito de violencia exigido en el tipo.

Sostiene que el contenido evidentemente sexual de la propuesta del investigado a la víctima excluye de nuevo la calificación de delito de coacciones. Indica que no podría ser condenado por delito de abuso sexual por no haber sido acusado por dicha infracción penal.

Por último, de modo alternativo o subsidiario (sic), solicita que la extensión de la pena se fije en un mes de multa, teniendo en cuenta como atenuante o eximente incompleta el estado mental del acusado, con un informe de limitación del 36%.

SEGUNDO. Como hemos declarado en resoluciones precedentes, en la valoración, por el Juez "a quo", de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, juega papel decisivo la inmediación, de la que no dispone este Tribunal. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1996 ha establecido, en consonancia con la del Tribunal Constitucional de 21 de diciembre de 1989, que la oralidad, la publicidad, la contradicción y sobre todo la inmediación, representan las ventajas del proceso celebrado a presencia de los jueces que ven y oyen lo que ya después otros ojos y oídos no percibirán. Se trata de valorar en la vista los gestos, las actitudes, las turbaciones y las sorpresas de cuantos intervienen en el plenario, todo lo cual permite a aquellos fundar su íntima convicción acerca de la veracidad o mendacidad de las respectivas declaraciones, de manera que así se constituyen en "dueños de la valoración", sin que el Tribunal "ad quem" pueda interferirse en tal proceso valorativo, salvo que se aprecie un error notorio en dicha valoración.

Error que, ya se avanza, no se da en el presente caso.

Aunque sí existe un matiz que se debe abordar, posteriormente.

Por otra parte, ha señalado esta Audiencia Provincial en resoluciones precedentes que el recurso de apelación comprendido en los arts. 790 a 793 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal "art.790 EDL 1882/1 art.791 EDL 1882/1 art.792 EDL 1882/1 art.793 EDL 1882/1 debe incardinarse en el ámbito del sistema de apelación restringida o limitada, aunque presente como rasgo propio la plenitud de conocimiento y de decisión sobre el fondo, característica de la apelación concebida como un novum iudicium; pero lo esencial es que debe operar con una clara limitación de las pruebas y del material instructorio, y por tanto desde la perspectiva de una actuación meramente revisora y depuradora de la actuación del órgano judicial precedente (revisio prioris instantiae). Como consecuencia de lo dicho, no pueden invocarse nuevos hechos, pruebas nuevas o pretensiones distintas, sino las mismas aducidas oportunamente en su día, pero en los límites de la pretensión impugnatoria" (SAP Madrid, Sección 3ª, de 24 de julio de 2008).

TERCERO. El recurrente pretende, en primer lugar, que los hechos declarados probados no permitirían considerar acreditados los elementos de la infracción penal objeto de condena.



No es así.

Según el artículo 172.1 "el que, sin estar legítimamente autorizado, impidiere a otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, o le compeliere a efectuar lo que no quiere, sea justo o injusto, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años o con multa de 12 a 24 meses, según la gravedad de la coacción o de los medios empleados.

Cuando la coacción ejercida tuviera como objeto impedir el ejercicio de un derecho fundamental se le impondrán las penas en su mitad superior, salvo que el hecho tuviera señalada mayor pena en otro precepto de este Código.

También se impondrán las penas en su mitad superior cuando la coacción ejercida tuviera por objeto impedir el legítimo disfrute de la vivienda".

El artículo 172.3 establece que "fuera de los casos anteriores, el que cause a otro una coacción de carácter leve, será castigado con la pena de multa de uno a tres meses. Este hecho sólo será perseguible mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal".

Como ha declarado esta Audiencia Provincial con anterioridad, según doctrina reiterada del Tribunal Supremo (STS 21-05-2009, entre otras) "el delito de coacciones consiste en la realización de una violencia personal para impedir al otro realizar algo no prohibido o para obligar a otro a hacer lo que no quiere, sea justo o injusto, siempre en contra de la libertad del obligado y sin legitimación para su realización. El núcleo central de la conducta consiste en imponer con violencia una conducta a otro a través de diversas modalidades de actuación, la violencia física, la psíquica y la denominada violencia en las cosas (STS 1367/2002, de 18 de julio). Para la configuración del delito de coacciones es necesario: 1º) una conducta violenta de contenido material (vis física), o intimidativa (vis compulsiva), ejercida contra el sujeto o sujetos pasivos del delito, bien de modo directo o indirecto a través de cosas, e incluso de terceras personas; 2º) el modus operandi debe ir encaminado a impedir hacer lo que la ley no prohíbe o efectuar lo que no se quiera, sea justo o injusto; 3º) la conducta ha de tener la intensidad de violencia necesaria para ser delito, pues de carecer de tal intensidad podría constituir falta (art. 620 CP). Por su parte, la STS 1181/97, de 3 de octubre, insiste en la intensidad de la violencia como nota diferencial; 4º) Debe existir el ánimo tendencial consistente en un deseo de restringir la libertad ajena como se deriva de los verbos impedir y compeler; y 5º) el acto realizado debe ser ilícito, examinado desde la normativa de la convivencia social y la jurídica que preside o debe regular la actividad del agente (SSTS 1382/99, de 29 de septiembre; 1893/2001, de 23 de octubre; y 868/2001, de 18 de mayo)" (SAP 50/12, Sec. 1ª, de 9 de febrero).

Hemos recordado que, "tal como manifiesta la jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS 29-06-2005), los elementos del delito de coacciones pueden reducirse a los siguientes:

- 1) Una dinámica comisiva encaminada a un resultado que puede ser de doble carácter: impedir a alguien hacer lo que la Ley no prohíbe o compelerle a hacer lo que no quiera, sea justo o injusto.
- 2) Que tal actividad se plasme en una conducta de violencia, cuya clase ha ido ampliándose con el tiempo para incluir no sólo la "vis physica" sino también la intimidación o "vis compulsiva" e incluso la fuerza en las cosas o "vis in rebus". La mera restricción de la libertad de obrar supone de hecho una violencia y por tanto una coacción, siendo lo decisivo el efecto coercitivo de la acción más que la propia acción. Esta utilización del medio coercitivo ha de ser adecuada, eficaz, y causal respecto al resultado perseguido.
- 3) Que esa conducta ofrezca una cierta intensidad, ya que si esta última fuera de tono menor aparecería como apropiado la apreciación de una falta, teniendo en cuenta que en la jurisprudencia además del desvalor de la acción se ha tomado también en cuenta el desvalor del resultado.
- 4) La existencia de un elemento subjetivo que abarque el ánimo tendencial de restringir la libertad de obrar ajena.
- 5) Ausencia de autorización legítima para obrar de forma coactiva.

Estos elementos han de tenerse en cuenta para mediar esa gravedad a los efectos de distinguir entre el delito y el delito leve" (AAP Madrid, Sec. 30ª, nº 546/19, de 11 de julio).

Aplicando la doctrina expuesta al caso que nos ocupa, debe rechazarse el motivo de apelación analizado. Ello porque el relato de hechos probados considera acreditado, en virtud de la declaración de la denunciante y del reconocimiento de hechos que en el plenario ha llevado a cabo el hoy recurrente (valoración que no se pone en entredicho en apelación) que el acusado contactó con la denunciante en un sitio de Internet para realizar una entrevista.

También infiere, adecuadamente probado, que se dirigió a ella en los términos acreditados.



Le preguntó qué estaría dispuesta a hacer para conseguir el trabajo.

Si sería capaz de enseñar y dejar tocar su cuerpo.

Le inquirió acerca de si quería o no el trabajo.

Y le respondió afirmativamente cuando la denunciante le preguntó si hablaba en serio o no.

El relato de hechos sostiene los elementos del tipo, delito leve de coacciones del artículo 172.3 del Código penal.

En su modalidad de vis compulsiva.

Intimidación.

Leve.

Como consta en la doctrina expuesta, plenamente aplicable al presente caso, la mera restricción de la libertad de obrar supone de hecho una violencia y por tanto una coacción.

El recurrente condicionó, de forma leve, la libertad de obrar de la denunciante, quien pretendía formalizar una relación de trabajo.

Resulta independiente que el medio de comunicación no fuera presencial y sí a través de una conocida red social, vía telefónica.

Por lo demás, algunas de las citas jurisprudenciales invocadas en el escrito de apelación contienen referencias que, a nivel teórico, se comparten en esta alzada.

Pero que no resultan aplicables al presente caso.

Así ocurre con las resoluciones de la Audiencia Provincial de Madrid, Tribunal Supremo y Audiencia Provincial de Huelva que se mencionan en apelación.

Las otras dos sentencias citadas no son extrapolables al caso que nos ocupa. Una de ellas aborda un determinado conflicto, que no queda expresado en su detalle, pero que remite a una pelea entre amigos que dejan por ello de serlo (la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona). La otra, una recriminación exagerada en lugar público, por tanto alejado de posibilidad de llegar más allá (la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia).

Por lo que se considera correctamente subsumido el relato de hechos probados en la infracción objeto de condena, delito leve de coacciones. Y no en el delito menos grave de abuso sexual del artículo 181 del Código penal, paradójicamente invocado contra reo, siquiera a nivel teórico, en el recurso de apelación.

CUARTO. Tal como se ha apuntado, sí se aprecia un matiz en el que se debe dar la razón al recurrente.

No por el hecho de que, razonadamente, la Magistrada de Instrucción no haya apreciado circunstancia modificativa alguna relacionada con su estado mental.

Debe recordarse que, como ha declarado el Tribunal Supremo "no basta con la existencia de un diagnóstico para concluir que en la conducta del sujeto concurre una afectación psíquica. La enfermedad es condición necesaria pero no suficiente para establecer una relación causal entre la enfermedad mental y el acto delictivo. El sistema mixto del Código Penal está basado en la doble exigencia de una causa biopatológica y un efecto psicológico, la anulación o grave afectación de la capacidad de comprender la ilicitud del hecho o de determinar el comportamiento con arreglo a esa comprensión, siendo imprescindible el efecto psicológico en los casos de anomalías o alteraciones psíquicas" (STS 455/07, 29 de mayo; 503/08, 17 de julio). Así como que "la apreciación de una circunstancia eximente o modificativa de la responsabilidad criminal basada en el estado mental del acusado exige, no sólo una clasificación clínica, sino igualmente la existencia de una relación entre ésta y el acto delictivo de que se trate, ya que la enfermedad es condición necesaria pero no suficiente para establecer una relación causal entre la enfermedad mental y el acto delictivo" (STS 649/05, 23 de mayo; 503/08, 17 de julio).

Como de manera argumentada expone la Magistrada de Instancia, se ha aportado un dictamen facultativo fechado el 15 de junio de 2015 indicativo de que Carlos Alberto presenta inteligencia límite y alteración de conducta, por el que se le reconoce un grado total de discapacidad del 36%.

Se comparte la inferencia de la Juez de Instrucción, en el sentido de que la documental aportada no permite establecer una conexión causal entre dicho estado y los hechos objeto del procedimiento.

No obstante lo anterior, sí se aprecia cierto déficit en la motivación de la individualización de la pena. No porque la sentencia no motive la individualización, que en el párrafo segundo del Fundamento de Derecho Tercero



supera, con creces, el estándar medio al que estamos acostumbrados en esta alzada. Sino porque, como razona el recurrente, utiliza elementos fácticos (la necesidad laboral de la denunciante, su edad de 18 años, el estado de ansiedad generado en ella) que no tienen correlato en los Hechos Probados y que, por tanto, no pueden ser utilizados para rebasar el mínimo legal de un mes de multa, extensión pretendida de manera por el recurrente (de manera alternativa o subsidiaria), y que se considera adecuada imponer, teniendo en cuenta el relato fáctico acreditado y el resto de argumentos razonadamente empleados por la Magistrada de Instrucción.

Por lo que, con estimación parcial del recurso de apelación planteado por Carlos Alberto , procede revocar parcialmente la sentencia recurrida, imponiendo la pena de un mes de multa, en lugar de la pena de dos meses impuesta en la instancia.

Todo ello, manteniendo íntegros el resto de razonamientos de la resolución recurrida (incluyendo la cuota diaria de cinco euros plausiblemente motivada en la instancia) y declarando de oficio las costas de esta alzada.

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Carlos Alberto , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Alcorcón con fecha 1 de julio de 2020 en el procedimiento referenciado,

SE CONDENA a Carlos Alberto a la pena de UN MES DE MULTA, en lugar de la pena de dos meses que consta en la resolución recurrida,

MANTENIENDO ÍNTEGROS el resto de razonamientos de instancia.

Se declaran de oficio las costas causadas en esta alzada.

Siendo firme esta Sentencia desde ésta fecha, por no haber contra ella recurso alguno, devuélvase la causa original junto con su testimonio al Juzgado de procedencia, una vez notificada a las partes, para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de la Sala, juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.