



Roj: **SAP M 2129/2017 - ECLI:ES:APM:2017:2129**

Id Cendoj: **28079370042017100067**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **06/03/2017**

Nº de Recurso: **209/2017**

Nº de Resolución: **104/2017**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **JOSE JOAQUIN HERVAS ORTIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

Sección 4

Calle Santiago de Compostela nº: 96, 28071

TELÉFONO: 914934606-914934571

**FAX** :914934569

39000045

**N.I.G.** : 28.079.7R.1-2016/0000573

JEO

**Rollo de Sala AME 209/2017**

Juzgado de Menores nº 05 de Madrid

**Procedimiento Origen** : Expediente de Reforma 33/2016

**Exp. Fiscalía** : EXR 184/2016

**Apelante** : D./Dña. Jacinta

Magistrado ponente: Ilmo. Sr. JOSÉ JOAQUÍN HERVÁS ORTIZ

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid ha pronunciado en nombre de Su Majestad el Rey la siguiente:

**SENTENCIA Nº 104/17**

**MAGISTRADOS**

D. IGNACIO SÁNCHEZ YLLERA

D. MARIO PESTANA PÉREZ

D. JOSÉ JOAQUÍN HERVÁS ORTIZ

En Madrid, a seis de marzo de dos mil diecisiete.

VISTO, en grado de apelación, por la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial de Madrid, integrada por los Ilmos. Sres. expresados, el recurso de apelación interpuesto por el Letrado D. José Enrique González Rodríguez, en nombre y representación de la menor Jacinta , contra la Sentencia de 15 de diciembre de 2.016, dictada por el Juzgado de Menores nº 5 de Madrid en el expediente de reforma nº 33/16, siendo parte también el Ministerio Fiscal, ha sido **Magistrado ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ JOAQUÍN HERVÁS ORTIZ** , que expresa el parecer de la Sala.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** El Juzgado de Menores número 5 de Madrid, con fecha 15 de diciembre de 2.016, dictó Sentencia en los autos de que este rollo dimana declarando probados los siguientes hechos:

*"la menor, Jacinta ., nacida el día NUM000 de 2.000, puesta previamente de acuerdo con otro menor de edad inferior a los catorce años y con ánimo de obtener un beneficio económico ilícito, sobre las 19:30 horas del día 23 de enero de 2016, se acercaron la mesa ocupada por Teodosio . del establecimiento DIRECCION000 , sito en la PLAZA000 de Madrid, y, tras colocar un papel sobre el móvil que éste había dejado depositado sobre la mesa, simulando pedir limosna, se apoderaron del mismo, marchándose del lugar con el móvil, sin que el perjudicado se percatara.*

*Siendo todo ello observado por agentes de la Policía Nacional que de paisano pasaban por la zona, que interceptaron a la menor, y que recuperaron el teléfono sustraído que lo llevaba escondido la menor, reintegrándose a su propietario.*

*El teléfono móvil marca Iphone molelo 6 ha sido tasado en la cantidad de 500 euros." .*

**SEGUNDO.** En el fallo de dicha resolución expresamente se disponía:

*"Debo condenar y condeno a la menor de edad Jacinta . como autora penal responsable del delito de hurto intentado descrito al cumplimiento de una medida de seis meses de internamiento en régimen semiabierto, siendo el último mes en libertad vigilada." .*

**TERCERO.** Contra la anterior Sentencia, en tiempo y forma, se interpuso, para ante esta Audiencia Provincial, RECURSO DE APELACIÓN por el Letrado D. José Enrique González Rodríguez, en nombre y representación de la menor Jacinta ., dándose seguidamente al procedimiento el trámite correspondiente y remitiéndose los autos a este Tribunal, formándose el correspondiente rollo, con el número 209/17, que ha quedado para Sentencia, tras la celebración de la correspondiente vista.

**CUARTO.** En la vista de este recurso, que ha sido celebrada el pasado día 27 de febrero de 2.017, el Letrado que compareció en defensa de la menor realizó las alegaciones que estimó oportunas en apoyo del recurso de apelación interpuesto; y el Ministerio Fiscal solicitó la confirmación de la resolución apelada.

**QUINTO.** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

## HECHOS PROBADOS

**ÚNICO.** Se aceptan los hechos declarados probados por la sentencia apelada, debiendo tenerse por reproducidos.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Se recurre en apelación la Sentencia del Juzgado de Menores que declara la responsabilidad penal de la menor expedientada, como autora de un delito intentado de hurto del artículo 234.1. del Código Penal , y le impone una medida de seis meses de internamiento en régimen semiabierto, siendo el último mes régimen de libertad vigilada.

En el recurso se alega, en esencia, vulneración del derecho a la presunción de inocencia, error en la valoración de la prueba, vulneración del principio *in dubio pro reo* y la inadecuación de la medida impuesta a la menor, por entender la parte apelante que debería imponerse una medida no privativa de libertad.

Debe ser desestimado el recurso en lo que se refiere al cuestionamiento de la existencia de prueba de cargo suficiente para fundamentar la condena, sin que tampoco se aprecie el error valorativo que se denuncia, pues en la audiencia declararon los policías nacionales que intervinieron en los hechos (números NUM001 y NUM002 ) y explicaron que presenciaron, a escasa distancia, cómo la menor expedientada, actuando conjuntamente con un varón de menos de catorce años de edad, sustrajo el teléfono móvil a una persona que estaba sentada en una terraza y que lo tenía sobre la mesa, utilizando como *modus operandi* la colocación de un papel sobre el teléfono y la simultánea distracción de la víctima, mientras la menor retiraba el teléfono de la mesa por debajo de dicho papel, siendo interceptados inmediatamente los menores por los dos policías citados y procediendo la policía nacional número NUM001 a cachear a la menor expedientada, que tenía en su poder el teléfono móvil que acababa de sustraer y que ha sido tasado en 500 euros.

Son gratuitas e infundadas las afirmaciones de la parte recurrente con las que viene a imputar a los agentes una conducta delictiva, al manifestar, en esencia, que faltan a la verdad conscientemente y que, simplemente, decidieron imputar a la menor la comisión de unos hechos que no habrían presenciado, pues no existe dato



objetivo alguno que permita sostener esas afirmaciones que no pasan de ser meras conjeturas carentes de todo fundamento y que, por tanto, no pueden ser acogidas, no apreciándose en las declaraciones de los agentes, contrariamente a lo que se afirma en el recurso, contradicción alguna de relevancia que permita dudar de la veracidad de lo que declararon en la audiencia.

No ha existido, pues, vulneración del derecho a la presunción de inocencia ni error relevante en la valoración de la prueba.

Tampoco cabe entender vulnerado el principio *in dubio pro reo*, pues sabido es que dicho principio no obliga a dudar a los órganos judiciales, sino, simplemente, a dictar Sentencia absolutoria cuando albergan una duda razonable sobre la verdad histórica de los hechos que son objeto de acusación o sobre la intervención en ellos del acusado, sin que la Juzgadora "a quo" haya manifestado duda alguna en ninguno de esos aspectos y sin que tampoco albergue dicha duda este órgano de apelación.

**SEGUNDO.** Igual suerte adversa ha de correr el recurso de apelación interpuesto en lo que se refiere a la pretensión de que se imponga una medida no privativa de libertad en lugar de la medida de internamiento en régimen semiabierto, por las razones que se exponen a continuación.

En el informe del Equipo Técnico de 24 de febrero de 2.016 se indica que la menor, de origen rumano, se encuentra en España sin acompañamiento familiar claro y desconociéndose su red social de apoyo, teniendo abiertos otros seis expedientes en Fiscalía de Menores por delitos de hurto y manteniendo un estilo de vida impropio de su edad (15 años a la fecha de los hechos), sin que la menor se cuestione sus actuales hábitos y rutinas.

Se añade en el informe que de la actual situación de la menor y de la ausencia de figuras de referencia en su entorno que respondan por su conducta se desprende que la misma carece de contención y supervisión alguna, siendo bajo su nivel de instrucción y habiendo sido muy escaso el mantenimiento de su escolarización.

También se indica que se relaciona con otros jóvenes de similares características y con las mismas circunstancias y que se desenvuelve en un entorno marginal y de exclusión social, siendo su estilo de vida incompatible con la normalización de su situación.

El informe concluye señalando, en síntesis, que se aprecian factores de riesgo en todos los ámbitos explorados y que la menor requiere una intervención desde un marco de contención.

Por otra parte, en la vista celebrada ante este Tribunal, la representante del Equipo Técnico actualizó la información sobre la menor, afirmando que tenía abiertos veinte expedientes en la Fiscalía de Menores, casi todos por hurtos, y que permanece casi todo el día en la calle, manteniendo un estilo de vida asocial que no se cuestiona, reiterando la presencia de factores de riesgo en todas las áreas e indicando que se relaciona con compatriotas de las mismas características y que carece de un entorno que la supervise, por lo que acabó orientando una medida de contención.

A la vista de lo informado, difícilmente puede mantenerse que resulte inadecuada la medida de internamiento en régimen semiabierto que se impone en la Sentencia apelada, siendo evidente, en cambio, la absoluta inadecuación de una medida no privativa de libertad en orden a la reeducación de la menor.

Ahora bien, debe ser reducida la duración de la medida por las razones que se exponen a continuación.

La medida de internamiento en régimen semiabierto ha sido impuesta con una duración de seis meses; y el delito de hurto en grado de tentativa por el que se declara la responsabilidad penal de la menor llevaría aparejada una pena que, en atención a lo dispuesto en los artículos 16, 62, 70.1.2ª y 234.1. del Código Penal, tendría una extensión máxima de seis meses menos un día.

Por su parte, el artículo 8 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, impide que la duración de las medidas privativas de libertad (entre ellas la de internamiento en régimen semiabierto) pueda exceder, en ningún caso, del tiempo que hubiera durado la pena privativa de libertad que se le hubiese impuesto por el mismo hecho, si el sujeto, de haber sido mayor de edad, hubiera sido declarado responsable, de acuerdo con el Código Penal.

Sobre la base de los preceptos citados, la medida de internamiento impuesta a la menor por el delito de hurto intentado no podía alcanzar la duración de seis meses que le ha sido impuesta en la Sentencia apelada, por lo que debe reducirse la duración de esa medida, estimando adecuado la Sala imponerla en una duración de cinco meses, siendo el último mes en régimen de libertad vigilada.

**TERCERO.** Procede, por todo lo expuesto, estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto y revocar parcialmente la Sentencia apelada, en el exclusivo sentido de fijar en cinco meses la duración de la medida de



internamiento en régimen semiabierto, siendo el último mes en régimen de libertad vigilada, confirmando los restantes pronunciamientos de la Sentencia recurrida.

**CUARTO.** No procede hacer imposición de costas ni en la primera instancia ni en esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto el Letrado D. José Enrique González Rodríguez, en nombre y representación de la menor Jacinta ., contra la Sentencia de 15 de diciembre de 2.016, dictada por el Juzgado de Menores nº 5 de Madrid en el Expediente de Reforma nº 33/16, debemos **REVOCAR Y REVOCAMOS PARCIALMENTE** dicha resolución, en el sentido de realizar los siguientes pronunciamientos:

**1º)** Que **FIJAMOS** en **CINCO MESES, siendo el último mes en régimen de libertad vigiada**, la duración de la medida de **INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN SEMIABIERTO** que ha de cumplir la menor **Jacinta .**, en lugar de los seis meses (el último en régimen de libertad vigilada) que se fijaban en el fallo de la Sentencia apelada.

**2º)** Que **CONFIRMAMOS EL RESTO DE LOS PRONUNCIAMIENTOS** de la Sentencia recurrida que no se opongan a los de la presente, sin hacer imposición de las costas de ambas instancias.

Notifíquese esta Sentencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 248.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y, con certificación de la presente, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio al rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos **PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada fue la anterior Sentencia en Madrid a siete de marzo de dos mil diecisiete