

AUDIENCIA PROVINCIAL
DE BARCELONA

SECCIÓN QUINTA

ROLLO N° 41/2008-CH

PROCEDIMIENTO ABREVIADO N° 501/2006

JUZGADO DE LO PENAL N° 14 DE BARCELONA

S E N T E N C I A N ú m.

Ilmos. Sres.

D^a. ELENA GUINDULAIN OLIVERAS

D^a. BEATRIZ GRANDE PESQUERO

D. JOSÉ M^a. ASSALIT VIVES

En la ciudad de Barcelona, a treinta y uno de marzo de dos mil ocho.

VISTO, en grado de apelación, ante la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, el presente rollo de apelación n° 41/2008-CH, dimanante del Procedimiento Abreviado n° 501/2006, procedente del Juzgado de lo Penal n° 14 de Barcelona, seguido por un delito de daños, contra ARNAU MONTILLA BENET; los cuales penden



ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por el mismo contra la Sentencia dictada en los mismos el día 6 de Julio de 2007, por el/la Sr/a. Juez del expresado Juzgado, compareciendo como parte apelada el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que debo condenar y condeno a ARNAU MONTILLA BENET como autor responsable de un delito de daños, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias, a la pena de SEIS MESES DE MULTA CON UNA CUOTA DIARIA DE DOS EUROS, CON RESPONSABILIDAD PERSONAL SUBSIDIARIA DE UN DÍA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD POR CADA DOS CUOTAS IMPAGADAS, y que indemnice a la compañía Telefónica de España en la suma de 482,73 euros, condenándole expresamente al pago de las costas".

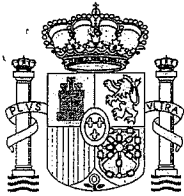
SEGUNDO.- Admitido el recurso y de conformidad con lo establecido en el artículo 795.4º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no siendo preceptivo el emplazamiento y comparecencia de las partes, se siguieron los trámites legales de esta alzada y quedaron los autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSÉ M^a. ASSALIT VIVES.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Se admiten y se dan por reproducidos en esta alzada los hechos probados de la sentencia recurrida, con excepción de que a partir de "... y



dirigiéndose a otra" debe decir: "... y dirigiéndose a otra cabina telefónica, golpeó a su vez el auricular, causando a la primera cabina -el cristal- y a la segunda -el auricular- desperfectos que ascienden en junto 269,53.-Euros".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se admiten y se dan por reproducidos en esta alzada los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, salvo que resulten contrarios o incompatibles con los que a continuación se consignan.

SEGUNDO.- En primer lugar la parte apelante, la representación de ARNAU MONTILLA BENET alega error en la valoración de la prueba pericial. Sostiene que se trata de dos acciones independientes sobre dos cabinas que darían lugar a dos faltas de daños y no a un delito con suma de ambas cuantías. Otro motivo del recurso es que no consta en el relato de hechos probados que efectivamente se rompiera el auricular, únicamente que se golpeó. Entiende además que en la valoración del daño no debe incluirse el valor de la mano de obra, ni el IVA. Mantiene que incluso entendiendo un único hecho la suma de los daños es inferior a 400.-Euros.

Nos hallamos ante dos conductas diferenciadas consistentes: la primera, de acuerdo con lo consignado en los hechos declarados probados, en propinar un puntapié a la estructura de una cabina telefónica, lo que ocasionó la fractura del vidrio de la misma; y la segunda, en menoscabar su cristal, golpeando a su vez el auricular.

A nuestro entender ambas conductas deben calificarse como una infracción penal continuada pues afectan a dos cabinas telefónicas que, por la declaración del agente de la autoridad que presencié los hechos, se hallaban a una cierta distancia la una de la otra.



Como señala la STS 531/2000 de 22 de marzo, una consolidada doctrina jurisprudencial estima como requisitos que vertebran el delito continuado los siguientes: a) Pluralidad de hechos diferenciables entre sí que se enjuician en un mismo proceso. b) Un único dolo que implica una única intención y por tanto unidad de resolución y de propósito en la doble modalidad de trama preparada con carácter previo que se ejecuta fraccionadamente -dolo conjunto-, o que surja siempre que se dé la ocasión propia de llevarlo a cabo -dolo continuado-, ambas previstas legalmente en las expresiones «plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión» del artículo 69 bis del anterior Código Penal, expresiones que se mantienen en el actual artículo 74 del Código Penal vigente. c) Unidad de precepto penal violado, o al menos que sean preceptos semejantes, lo que exterioriza una unidad o semejanza de bien jurídico atacado. d) Homogeneidad en el «modus operandi». e) Identidad en el sujeto infractor. Por su parte, la STS 482/2000 de 21 de marzo recuerda que "El delito continuado recoge el mayor contenido del injusto derivado de la constatación de una comisión sucesiva y reiterada de unas conductas agresivas a un mismo bien jurídico, bajo un dolo único y aprovechamiento de idénticas circunstancias. Es obvio que esa conducta, caracterizada por la concurrencia de los presupuestos del delito continuado, merece un mayor reproche penal".

No obstante, aunque se consideraran los hechos una unidad de acción determinante de un solo ilícito, como parece así considerarlo la sentencia apelada, pues nada menciona de la continuidad delictiva, ello no debería tener distintas consecuencias, ni en su distinción entre delito y falta, ni en su sanción penal, pues deberá tenerse en cuenta el perjuicio total causado.

La convicción del Juzgador de instancia se halla basada en la declaración de un testigo presencial, un agente de la Guardia Urbana. Si acudimos a su



declaración en el acto del juicio oral observaremos que con respecto a la primera de las cabinas manifestó lo siguiente -según resulta del acta del juicio-: "rompió un cristal de una cabina". En cuanto a la segunda cabina: " rompió en una segunda un auricular" y añadió: "EN LA SEGUNDA CABINA CREE RECORDAR QUE SOLO HABÍA ROTO EL AURICULAR PERO NO EL CRISTAL de la segunda".

Consideramos pues que los daños causados por el acusado únicamente deben alcanzar los mencionados, con seguridad, por el referido agente de la autoridad: un cristal -primera cabina- y un auricular -segunda cabina-. Nótese, con respecto al auricular, que debe deducirse de los hechos probados, que aunque se mencione golpear sin expresa mención al daño producido por dicha acción, luego se consignan desperfectos totales causados en los que debe entenderse incluido dicho aparato.

El informe pericial emitido también en el plenario es clarificador. El perito valora "la sustitución de un cristal por otro en 213,10.-Euros, y de un cristal y un auricular de la otra cabina 269,63 incluyendo los 78.-Euros de accesorios".

Como consecuencia de que únicamente consideramos probado que en la segunda cabina el acusado produjo daños en el auricular, el valor total de éstos se reduce sensiblemente. Como en la valoración del perito no se distingue, con respecto a la segunda cabina, entre el valor del cristal y de un auricular, consideramos que los daños en la segunda cabina deben reducirse en los 213,10.-Euros en que se valora el cristal en la primera de las cabinas, quedando pues un total de 269,53.-Euros: 213,10.-Euros (cristal 1ª cabina), más 56,53.-Euros (auricular: 269,63 - 213,10).

Es decir los daños no exceden de la suma de cuatrocientos euros, y en consecuencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 625 del Código penal los hechos declarados probados son constitutivos de una



falta continuada de daños del meritado artículo con imposición de la pena de multa de quince días, en atención que fueron dos las acciones del acusado, con la cuota diaria fijada en la sentencia recurrida. La condena relativa a responsabilidad civil queda fijada en consecuencia en los expresados 269,53.-Euros.

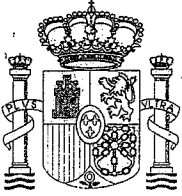
Por todo lo expuesto, procede estimar parcialmente el recurso de apelación formulado en el sentido de revocar parcialmente la sentencia apelada en el sentido de que los hechos se califican como constitutivos de una falta consumada y continuada de daños del artículo 625 del Código penal, en lugar de un delito de daños, con imposición de la pena de multa de quince días, con la misma cuota diaria, quedando fijada la condena en concepto de responsabilidad civil en la suma de 269,53.-Euros, quedando también confirmada la sentencia en sus restantes términos.

TERCERO.- Se declaran las costas de la presente apelación de oficio.

VISTOS los preceptos legales de general y pertinente aplicación.

F A L L A M O S :

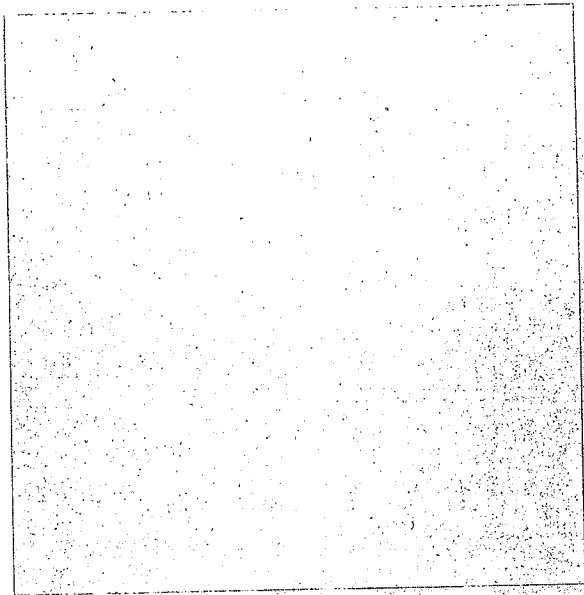
DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOS PARCIALMENTE el recurso de apelación formulado por la representación de ARNAU MONTILLA BENET contra la sentencia dictada el día 6 de julio de 2007 por el Juzgado de lo Penal nº 14 de los de Barcelona, en el Procedimiento Abreviado nº 501/06, y consecuentemente REVOCAMOS PARCIALMENTE dicha resolución en el sentido de que los hechos quedan calificados como constitutivos de una falta consumada y continuada de daños del artículo 625 del Código penal, en lugar de un delito de daños, con imposición de la pena de multa de quince días, con la misma cuota diaria, quedando fijada la condena en concepto de



responsabilidad civil en la suma de 269,53.-Euros, quedando confirmada la sentencia en sus restantes términos. Se declaran las costas de la presente apelación de oficio.

Notifíquese esta resolución a las partes e infórmeles que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno, salvo los extraordinarios en los supuestos legalmente establecidos. Dedúzcase testimonio de la presente resolución y remítase juntamente con los autos principales al Juzgado de procedencia para que en él se lleve a cabo lo acordado.

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



PUBLICACION.- Barcelona, en la misma fecha. En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes.
DOY FE.