

Id. Cendoj: 09059370012007100001

Organo: Audiencia Provincial

Sede: Burgos

Sección: 1

Tipo de Resolución: Sentencia

Fecha de resolución: 12/03/2007

Nº Recurso: 48/2007

Ponente: ROGER REDONDO ARGÜELLES

Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BURGOS

SECCIÓN Nº 001

ROLLO APELACIÓN NUM. 48/2007

ÓRGANO PROCEDENCIA: JDO. DE LO PENAL N. 1 DE BURGOS

PROC. ORIGEN: PROCEDIMIENTO ABREVIADO NUM. 262/2006

SENTENCIA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JOSÉ LUIS DÍAZ ROLDÁN

D. FRANCISCO MANUEL MARIN IBAÑEZ

D. ROGER REDONDO ARGÜELLES

En Burgos a doce de marzo de dos mil siete.

La Sección Primera de esta Audiencia Provincial, compuesta por los Magistrados expresados, ha visto en segunda instancia la causa procedente del Juzgado de lo Penal nº 1 de Burgos, seguida por delito de CONDUCCIÓN TEMERARIA DE VEHÍCULO A MOTOR contra María del Pilar cuyas circunstancias y datos requeridos constan ya en la sentencia de impugnada en virtud del recurso de apelación interpuesto por dicho acusado, representado por el Procurador don Carlos Aparicio Álvarez y defendido por el Letrado don José Carlos Botas García y personado con la calidad de apelado el Ministerio Fiscal, siendo ponente el Sr. D. ROGER REDONDO ARGÜELLES.

Se aceptan los antecedentes de hecho de la primera instancia, expuestos en la sentencia recurrida.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Penal del que dimana este rollo de Sala dictó sentencia, en cuyos antecedentes se declararan probados los siguientes hechos: "El acusado María del Pilar, mayor de edad y cuyos antecedentes penales no constan, conducía a las 17,41 horas del 9 de Febrero de 2.006 el turismo de la marca Audi A-8, matrícula 4662 CYY propiedad de la empresa Partiere Auto S.A. por la carretera A-231 en dirección Burgos haciéndolo a una velocidad de 260 km/hora medida con el cinemómetro fijo situado en el km. 128 de dicha autovía autonómica.- A esa velocidad y ante cualquier contingencia de tráfico la distancia que el vehículo recorrería antes de poder ser detenido por su conductor sería de entre 429,76 y 474,98 metros, con el peligro que eso representaría frente a otros usuarios de la vía, concretamente para su

acompañante Franco, que ocupaba el asiento de copiloto, así como para los agentes de la Guardia Civil que le dieron el alto y para el conductor de otro vehículo que circulaba en sentido contrario."

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la sentencia recaída en la primera instancia de fecha 29/12/2.006, dice literalmente "Fallo: Que debo condenar y condeno a María del Pilar, como autor de un delito contra la seguridad del tráfico por conducción temeraria previsto en el art. 381 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS MESES DE PRISION, la accesoria de inhabilitación especial del ejercicio del derecho de sufragio pasivo Y DOS AÑOS DE PRIVACIÓN DEL DERECHO A CONDUCIR VEHÍCULOS A MOTOR Y CICLOMOTORES. Todo ello con imposición de las costas al acusado.- Notifíquese esta resolución a las partes con la advertencia de que contra ella cabe recurso de Apelación ante la Audiencia Provincial de Burgos, en el plazo de diez días desde su notificación, y en los términos del art. 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.- Comuníquese esta sentencia al Registro Central de Penados y Rebeldes del Ministerio de Justicia, una vez firme la misma así como a la Dirección General de Tráfico a los efectos oportunos.- Así por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo."

TERCERO.- Contra esta resolución se interpuso recurso de apelación por la representación del acusado alegando infracción de la Norma Jurídica y del derecho constitucional a la presunción de inocencia.

CUARTO.- Admitido el recurso de apelación se dio traslado del mismo a las partes, interesándose por la representación del Ministerio Fiscal la desestimación del mismo.

QUINTO.- Elevadas las actuaciones a este Tribunal se formó el oportuno rollo de Sala, señalándose para examen de los autos el día 2 de marzo de 2007.

No se aceptan los Fundamentos de Derecho de la resolución apelada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alza la representación del acusado frente a la sentencia de instancia por la que resultó condenado como autor de un delito de conducción temeraria, previsto y penado en el artículo 381 del Código Penal, alegando la infracción del derecho constitucional a la presunción de inocencia, así como la infracción, por aplicación indebida, de la Norma Jurídica, al considerar que no concurren los elementos del tipo penal, para su aplicación, postulando por todo ello la estimación del recurso y su absolución.

SEGUNDO.- Es función de esta Sala cuando ante ella se alega infracción del derecho de presunción de inocencia: 1º) cerciorarse de la existencia de material probatorio de cargo suficiente y referente a la existencia y realidad del hecho enjuiciado, y a la participación del acusado en su realización, que haya permitido al juzgador de instancia dictar un fallo de condena, así como, 2º) verificar que la prueba se ha obtenido en las adecuadas condiciones de publicidad, inmediación y contradicción y sin violentar derechos ni libertades fundamentales y, en fin, 3º) comprobar que los razonamientos utilizados para valorar la prueba son concordes con los preceptos de la lógica y las enseñanzas de la experiencia.

Así mismo debemos partir de la singular autoridad de que goza la apreciación probatoria realizada por el Juez ante el que se celebró el juicio, núcleo del proceso penal y en el que adquieren plena efectividad los principios de inmediación, contradicción y oralidad, pudiendo el Juzgador desde su privilegiada y exclusiva posición intervenir de modo directo en la actividad probatoria y apreciar personalmente su resultado, así como la forma de expresarse y conducirse los testigos en su narración de los hechos, ventajas de las que en cambio carece el Tribunal llamado a revisar dicha valoración o apreciación en conciencia de las pruebas practicadas en juicio, reconocida en los artículos citados (y plenamente compatible con los principios de presunción de inocencia y tutela judicial efectiva, siempre que tal

proceso valorativo se motive o razone adecuadamente en la sentencia, sentencias Tribunal Constitucional 17-12-85, 23-6-86, 13-5-87, 2-7-90 entre otras), únicamente debe ser rectificado cuando en verdad sea ficticio (por no existir el imprescindible soporte probatorio de cargo vulnerándose entonces el principio de presunción de inocencia) o bien cuando un detenido y ponderado examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error del juzgador "a quo" de tal claridad, magnitud y diafanidad que haga necesaria, con criterios objetivos, una modificación en el relato fáctico de la resolución apelada. Más concretamente, sólo cabe revisar la apreciación hecha por el Juez de la prueba recibida en el acto del juicio oral en la medida en que aquélla no dependa sustancialmente de la percepción directa o intermediación que el mismo tuvo con exclusividad y, en consecuencia, el juicio probatorio no sólo será contrastable por vía de recurso en lo que concierne a, las inducciones y deducciones realizadas por el "Juez a quo", de acuerdo con las reglas de la lógica, pero no en lo relativo a la credibilidad de los testimonios o declaraciones oídos por el juzgado, haciendo hincapié en si tales inferencias lógicas han sido llevadas a cabo por el órgano judicial de forma absurda, irracional o arbitraria, es decir, si la valoración de la prueba ha sido hecha mediante un razonamiento que cabe calificar de incongruente o apoyado en fundamentos arbitrarios como aquellos que aplican criterios contrarios a los preceptos constitucionales.

TERCERO.- Partiendo de los principios señalados "up supra", y tras examinar nuevamente el resultado de las pruebas practicadas en el Plenario, debemos hacer las siguientes consideraciones.

De la toma de datos realizada por el cinemómetro de la Guardia Civil de Tráfico, el cual había sido objeto de verificación por el Centro Español de Metrología el día 2/2/2.006, y a falta de otra prueba que haga dudar de su fiabilidad, debe mantenerse como acreditado que el vehículo conducido por el acusado el día 9/2/2006, circulaba a una velocidad de 260 kilómetros por hora.

Que dicha circulación se realizaba por la autovía A-231, a la altura del punto kilométrico 128, en sentido Burgos, y viajaba como ocupante del vehículo Franco.

Que del atestado elaborado por la Guardia Civil de Tráfico se desprende que el tramo de la vía era recto, siendo de día, con buena visibilidad, escasa circulación de vehículos, y que la vía dispone de dos carriles en cada sentido (existiendo una mediana de separación), de tres metros sesenta centímetros cada uno, y que el arcén izquierdo tiene una extensión de un metro y el derecho de dos metros y medio.

Que una vez detectado el exceso de velocidad, el vehículo conducido por el acusado fue dado el alto por los agentes que se encontraban situados a unos quinientos metros del radar, y aquél se detuvo entre unos 150 y 200 metros, una vez rebasados los referidos agentes.

Que tal y como deponen los mismos en el acto del juicio el vehículo conducido por el acusado se detuvo bien, normal, sin realizar virajes. Dichos agentes tampoco se apercebieron que con posterioridad una persona cruzase la mediana para formularles una pregunta, lo cual es referido por el acusado y su acompañante exclusivamente.

Que respecto del acompañante declara que no se apercebó del exceso de velocidad, e iba hablando con el conductor, ahora apelante.

Por todo ello debemos mantener el relato de hechos probados en cuanto al primer párrafo, en el que se constatan hechos objetivos, sin embargo el segundo párrafo, no puede admitirse en aquellas conclusiones relativas a la puesta en peligro del copiloto y de los agentes de la Guardia Civil. Así mismo en el segundo párrafo se hace mención a la distancia que precisaría el vehículo para ser detenido, en atención a la velocidad a la que circulaba (y que se extrae de un informe pericial elaborado por la Guardia Civil), lo cual debe ser respetado en esta segunda instancia al no existir prueba en contrario y en aplicación del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

CUARTO.- Debemos coincidir con la Juez de instancia en cuanto considera que la actuación del acusado, conduciendo el vehículo a una velocidad de 260 Km./hora,

constituye una conducta manifiestamente temeraria, al infringir gravemente las normas de circulación, y por ello crea un lógico sentimiento de rechazo y reproche en la mayoría de la sociedad. Por ello el Legislador considera que dichas actuaciones resultan susceptibles de sanción, tanto en el ámbito de la Jurisdicción Penal, como en el administrativo.

Sin embargo para la aplicación del artículo 381 del Código Penal, la Norma exige un segundo requisito: que la conducta temeraria ponga en peligro concreto la vida o integridad de las personas, y ello entendemos que no concurre en el supuesto enjuiciado, puesto que ninguna persona (el conductor o su acompañante), los agentes de la Guardia Civil, u otros usuarios de la vía, fueron sujetos pasivos de un peligro concreto.

Si bien es cierto que la capacidad de reacción, para poder detener el vehículo ante cualquier imprevisto, se encontraba notoriamente disminuida, debido a la excesiva velocidad, y ello constituía un evidente peligro para la circulación, no se produjo ninguna circunstancia de peligro concreto, como pudiera ser el obligar a otros conductores a realizar maniobras evasivas, o a que los agentes de tráfico se tuviesen que apartar para evitar ser atropellados, o cualquiera otra situación similar.

Por ello al no concurrir dicho elemento del tipo penal los hechos no pueden ser calificados como delito, sin perjuicio de su posible sanción en el ámbito Reglamentario.

En este sentido la Jurisprudencia tiene declarado por ejemplo en la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 1 Abr. 2002 que: «La conducción temeraria es, en principio, un ilícito administrativo que el art. 65.5.2.c) de la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial tipifica como infracción muy grave. No obstante, cuando la temeridad es manifiesta, es decir, patente, clara y con ella se pone en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, el ilícito se convierte en penal y da lugar al delito previsto en el artículo 381 Código Penal Conduce temerariamente un vehículo de motor quien incurre en la más grave infracción de las normas de

cuidado formalizadas en la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial. Siendo así, la temeridad que integra la infracción administrativa es, en principio, la misma que la que integra el delito. La diferencia entre una y otro está en que en el delito la temeridad es notoria o evidente para el ciudadano medio y, además, crea un peligro efectivo, constatable, para la vida o la integridad física de los usuarios de la vía, excluido el propio conductor."

La ST. de la A.P. de Valladolid de fecha 15/6/06 declara: "Pues bien, tales hechos constituyen un delito contra la seguridad del tráfico previsto y penado en el artículo 381 del Código Penal al apreciar la concurrencia de los requisitos que dan lugar a la consumación del mismo, cuales son: 1º) La conducción de un vehículo a motor o de un ciclomotor con temeridad manifiesta. La misma viene representada por conducir bajo la influencia del alcohol y se manifiesta además al hacerlo de forma desenfrenada y alocada, circulando a exceso de velocidad, pues se dice que iba a 60 ó 70 kilómetros por hora, cuando es casco urbano en que no se permite ir a más de 50 km/h, y esa velocidad superior supone un riesgo intensificado dado que el suelo estaba algo mojado y se hacía pleno centro de Valladolid por calles estrechas, teniendo en cuenta además que adelantaba como si estuviera en una competición deportiva cambiándose repentinamente de carril, haciendo giros incorrectos y bruscos, y realizando maniobras incoherentes como pararse en la calle a pesar de tener vía libre, obstaculizando la circulación. 2º) Que con tal modo de conducir se ponga en peligro concreto la vida o la integridad de las personas. Se trata de un delito de peligro concreto, por lo que la simple conducción temeraria -que de por sí entraña una conducción peligrosa- no es suficiente para completar el tipo. Es decir, es necesario que la acción peligrosa se materialice en un resultado de peligro concreto. El concepto de peligro concreto tiene unos perfiles ciertamente indefinidos, si bien ha de afirmarse su presencia cuando una o varias personas hayan entrado en el radio de la acción de la conducta peligrosa del agente, de manera que no pueda excluirse la eventualidad de una lesión. En el presente caso, habida cuenta que el acusado estuvo a punto de atropellar a dos peatones en la confluencia de Fuente Dorada y la calle Canovas del Castillo al realizar un giro brusco e indebido del carril izquierdo al derecho, peatones que tuvieron que subirse a la acera para evitar ser alcanzadas, y

además obligó a distintos automovilistas que eran adelantados a frenar sus vehículos a fin de evitar la colisión con aquél, es evidente que se puso en concreto peligro la integridad física de aquellas peatones y de los conductores y ocupantes de dichos vehículos que hubieran podido resultar afectados en mayor o menor medida como consecuencia de un alcance o de una colisión...."

La sentencia del Tribunal Supremo de 8 de octubre de 2004, señala: "Dijimos en nuestra sentencia núm. 877/1999 de 2 de junio, en su fundamento de derecho noveno, lo siguiente: "Nos encontramos ante un delito que exige la concurrencia de dos elementos objetivos:

1º. La conducción de un vehículo a motor o de un ciclomotor con temeridad manifiesta.

2º. Que con tal modo de conducir se ponga en peligro concreto la vida o la integridad de las personas"

Por su parte, la Sentencia de 29 de noviembre de 2001 añade que "... el delito previsto en el art. 381 del C. Penal exige dos elementos. De un lado la conducción del vehículo de que se trate, ciclomotor o vehículo de motor, con temeridad manifiesta, lo que supone una notoria desatención a las normas reguladoras del tráfico, de forma valorable con claridad por un ciudadano medio, y de otro, que con tal conducta suponga un peligro concreto para la vida o la integridad de las personas; por lo tanto, la simple conducción temeraria, creadora simplemente por sí misma de un peligro abstracto no sería suficiente, debiendo quedar acreditada la existencia de un peligro concreto, que ha de derivarse de los hechos declarados probados...."

En consecuencia procederá la estimación del recurso al apreciar una infracción del artículo 381, por aplicación indebida del mismo, ante la falta del requisito anteriormente señalado, exigido por el propio precepto y la Doctrina citada.

La alegación del recurrente relativa a la vulneración de su derecho constitucional a la presunción de inocencia, se argumenta en cuestiones de carácter fáctico, o probatorio, por lo cual no estimamos que se haya infringido dicho precepto constitucional, debiendo matizarse únicamente que de los hechos probados se mantienen todas aquellos que hacen referencia a datos objetivos, pero no a las conclusiones sobre un posible peligro concreto para los usuarios de la vía, agentes y copiloto, persistiendo un evidente peligro abstracto.

La absolución en esta Jurisdicción implicará la posibilidad de la continuación del correspondiente expediente sancionador (derivado de los boletines de denuncia), por parte de la Jefatura Provincial de Tráfico.

QUINTO.- Se declaran de oficio las costas procesales causadas en ambas instancias en aplicación analógica del artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Por lo expuesto, este Tribunal, administrando Justicia en nombre del Rey, dicta el siguiente

F A L L O

ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por María del Pilar contra la sentencia dictada por la Ilma. Magistrada del Juzgado de lo Penal nº 1 de Burgos en Diligencias Previa nº 262/06 del que dimana este rollo de Sala y en consecuencia REVOCAR la misma y ABSOLVER al recurrente del delito de conducción temeraria de vehículo de motor por el que venía siendo condenado, declarando de oficio las costas procesales causadas en ambas instancias.

Por el Juzgado de lo Penal se pondrá en conocimiento de la Jefatura Provincial de Tráfico, el presente fallo a los efectos legales oportunos.

Líbrese testimonio de la presente el cual se llevará a los autos de su razón quedando el original en el presente libro y remítase otro al Juzgado de procedencia los efectos oportunos. Notifíquese.

Así por esta sentencia lo mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Don ROGER REDONDO ARGÜELLES Magistrado Ponente, en sesión pública, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de esta capital en el día de su fecha. Doy fe.