

En la ciudad de Palencia, a veintiuno de junio de 2011.

Visto ante esta Audiencia Provincial el presente Recurso de Apelación núm. 19/11, interpuesto a nombre de D. Francisco, representado por la Procuradora D^a Ana Isabel Bahillo Tamayo y defendido por el Letrado D. Alfredo Bahillo, contra la sentencia dictada por el Juzgado de 2 lo Penal de Palencia, de fecha 21 de junio de 2010, en el Procedimiento Abreviado núm. 55/09 del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Palencia, Rollo del Juzgado de lo Penal núm. 711/09, seguido por un delito contra la seguridad del tráfico, habiendo sido parte apelada el Ministerio Fiscal, y Ponente el Ilmo. Sr. Presidente D. Carlos Javier Álvarez Fernández.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Penal de Palencia, con fecha 21 de junio de 2010, dictó sentencia cuyo relato de hechos probados, que se acepta expresamente, dice textualmente: “Son hechos que se declaran probados los siguientes: Sobre las 16,50 horas del día 9 de enero de 2009 Francisco, mayor de edad y sin antecedentes penales, conducía el vehículo camuflado de la Policía Nacional Opel Corsa matrícula ...DCS, propiedad de la Dirección General de la Policía y asegurado en el Consorcio de Compensación de Seguros, por la autovía A-62 sentido Portugal, hallándose la calzada húmeda a causa del agua nieve que caía en aquellos momentos; al llegar a la altura del Km. 92,200 de la referida autovía, donde esta conforma un tramo ligeramente ascendente y curva suave hacia la izquierda, como quiera que condujese de forma descuidada bajo los efectos de una ingesta alcohólica precedente que limitaba sus capacidades psico-físicas para la conducción, perdió el control de su turismo y fue a colisionar contra el camión articulado matrícula R-...-BT, propiedad de la entidad Trans-Pacar S.L., que a causa de una avería se hallaba estacionado en el arcén derecho de la calzada, ocupando el carril derecho en un espacio que a lo largo de su longitud variaba entre los 3,25 y los 3,75 centímetros. A consecuencia del impacto se causaron daños en el turismo por importe de 15.261,25 euros y en el camión por importe de 2.014,41 euros, habiendo sido estos últimos abonados a su propietaria por lo que ha renunciado a cuanta indemnización pudiera corresponderle por tal hecho.

Personados en el lugar de los hechos dos agentes de la Guardia Civil de servicio unos 15 minutos después de ocurrir el siniestro, practicaron sobre las 17,30 horas a Francisco una primera prueba de determinación de alcohol en

aire espirado valiéndose de un etilómetro manual de aproximación Drager-0976, arrojando un resultado de 0.81mgr/l.

Ante ello los agentes citados procedieron a dar aviso al equipo de atestados de la Guardia Civil, previniendo a Francisco de tal aviso, de que no se ausentase del lugar y de que iba a serle practicada por dicho equipo una segunda prueba de alcoholemia dado el resultado positivo que había arrojado la efectuada primeramente.

Sobre las 18,55 llegó al lugar de los hechos el equipo de atestados, practicando allí a Francisco las pruebas de detección alcohólica con etilómetro evidencial de precisión Drager 7110, debidamente homologado y calibrado, arrojando a las 19,06 horas un resultado de 0,63 mgr/l y a las 19,25 horas un resultado de 0,68 respectivamente. Francisco a la llegada del equipo de atestados presentaba halitosis alcohólica notoria a distancia, ojos brillantes con notable capa húmeda, comportamiento correcto y educado, deambulación normal, habla clara y coordinación de ideas”.

SEGUNDO.- El Fallo de la indicada sentencia es del siguiente tenor literal: “Debo condenar y condeno a Francisco, como autor criminalmente responsable de un delito contra la seguridad vial ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 31 días de trabajos en beneficio de la comunidad y a la pena de un año y seis meses de privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores, así como al abono de las costas procesales”.

TERCERO.- Contra dicha Sentencia interpuso recurso de Apelación la defensa del condenado D. Francisco, al amparo de lo dispuesto en el artículo 795 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, solicitando la nulidad de todo lo actuado desde la declaración del imputado y/o en caso de no estimarse ésta se le absuelva con todos los pronunciamientos favorables.

Dado traslado del recurso al Ministerio Fiscal, por el mismo se solicitó la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia recurrida.

Se aceptan los Fundamentos de Derecho de la resolución recurrida, que se dan aquí por reproducidos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la defensa de D. Francisco se interpone recurso de apelación contra la sentencia, de fecha 21 de junio de 2010, dictada por el Juzgado de lo Penal de Palencia, en la que se condena al apelante, como autor criminalmente responsable de un delito contra la seguridad vial del artículo 379.2 del Código Penal, a la pena de multa de 6 meses a razón de una cuota diaria de 6 euros, a la pena de 31 días de trabajos en beneficio de la comunidad y a la pena de 1 año y 6 meses de privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores, así como al abono de las costas. En el recurso de apelación se alega, en primer término, la nulidad de actuaciones por haber procedido el Juzgado de lo Penal a juzgar y dictar la sentencia condenatoria, objeto del presente recurso de apelación, sin tener competencia objetiva para ello, si es que, tal y como se afirma en el fundamento de derecho primero de la sentencia, el acusado y hoy condenado era un inspector de policía que, en el momento de cometer los hechos, es decir de conducir el vehículo de motor oficial supuestamente bajo la influencia de bebidas alcohólicas ingeridas con anterioridad, estaba en un acto de servicio. Se invoca al efecto, en el recurso, lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que determina que la competencia para la instrucción y fallo en tal supuesto corresponde a la Audiencia Provincial y no al Juzgado de lo Penal. La nulidad de actuaciones vendría entonces determinada por lo dispuesto en el artículo 238.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Con independencia de lo anterior, y en segundo término, se alega error en la valoración de la prueba por parte del Juzgado de lo Penal, al declarar probado que el acusado condujese bajo la influencia de bebidas alcohólicas ingeridas con anterioridad que limitaba sus normales capacidades psicofísicas y que es lo que motiva, en definitiva, que haya sido condenado penalmente, no habiéndose desvirtuado desde luego, a juicio de la parte apelante, la presunción de inocencia del mismo.

Se solicita, en definitiva, al nulidad de actuaciones desde la declaración del imputado y, en caso de no estimarse tal pretensión, se dicte sentencia que revoque la recurrida, y absolviendo en su lugar al acusado y hoy apelante con todos los pronunciamientos favorables.

SEGUNDO.- En lo que respecta, en primer término, a la pretensión de nulidad de actuaciones, por haber incurrido el Juzgado de lo Penal en falta de competencia objetiva para enjuiciar la presente causa, al tratarse de un delito cometido por un Inspector de Policía en el ejercicio de sus funciones, cuyo enjuiciamiento el artículo 8.1, párrafo segundo, de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de de Seguridad del Estado, atribuye a las Audiencia Provincial y lo sustrae, por tanto, a la competencia del Juzgado de lo Penal, hay razones que fundamentan el rechazo de tal pretensión y de la nulidad de actuaciones pretendida.

Por una parte, ha de tenerse en cuenta desde el punto de vista puramente procesal, que tal alegación es totalmente extemporánea, puesto que la falta de competencia, objetiva o territorial, puede denunciarse por las partes a través de la declinatoria de jurisdicción que es precisamente una de las cuestiones previas o de previo y especial pronunciamiento al amparo de lo dispuesto en el artículo 666 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si bien, hallándonos en el procedimiento abreviado, habría de haberse planteado al comienzo del acto del juicio, al amparo de lo dispuesto en el artículo 786.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Nada de esto ha ocurrido, procediendo la Defensa del acusado a plantear esta cuestión, de forma totalmente novedosa con motivo del recurso de apelación que nos ocupa contra la sentencia condenatoria del Juzgado de lo Penal.

Cierto es que la competencia objetiva o territorial en el proceso penal es siempre improrrogable, lo que obliga a los Jueces y Tribunales a examinar de oficio su propia competencia, pero es que ha de tenerse en cuenta, y esta es la segunda razón para rechazar el alegato del recurso, que en momento alguno ha quedado determinado, ni en el escrito de calificación de las partes, ni en el relato de hechos probados de la sentencia recurrida dictada por el Juzgado de lo Penal, que, en el momento de cometer los hechos, es decir, de conducir el acusado, que es indudablemente Inspector de Policía, el vehículo oficial bajo la influencia de bebidas alcohólicas, estuviese en el ejercicio de sus funciones, pues sobre tal hecho solo hay alguna mención en la fase de instrucción, cuando el imputado afirma que estaba persiguiendo a otro vehículo en una actuación policial, pero ninguna acreditación hay de tal circunstancia.

Resulta, por tanto, que del objeto del proceso y del enjuiciamiento quedó perfectamente excluido, con la conformidad de las partes, el hecho de que el

acusado estuviese en el cumplimiento de sus funciones, circunstancia que, además, era irrelevante a los efectos del delito presuntamente cometido y que era objeto de acusación, la conducción de un vehículo de motor por una vía pública bajo la influencia de bebidas alcohólicas ingeridas con anterioridad.

En modo alguno podía entonces plantearse, ni puede hacerse mucho menos ahora, que la competencia para el enjuiciamiento de tal delito correspondía en realidad a la Audiencia Provincial y no al Juzgado de lo Penal en virtud de la aplicación del indicado precepto de la Ley Orgánica 2/1986, ya citada, que, aunque declarado parcialmente inconstitucional por la STC número 55/1990, de 17 de abril, en lo que se refiere únicamente a la previsión que contenía en su redacción original sobre la atribución de la competencia para seguir la instrucción y ordenar, en su caso, el procesamiento de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, no incluye en tal inconstitucionalidad, y en consecuencia nulidad, la atribución de la competencia para el enjuiciamiento y fallo de tales procesos por delitos menos graves a la Audiencia sustrayéndosela, por tanto, al Juzgado de lo Penal.

Y tal conclusión no viene desvirtuada por el dato, destacado en el recurso de apelación, de que, en la sentencia recurrida, pero fuera del relato de hechos probados, de una forma totalmente incidental y con el carácter de “obiter dicta”, se afirme que el acusado era un Inspector de Policía y se hallaba en acto de servicio, pues tal afirmación se hace solo a los efectos de reforzar el argumento de que, en tales condiciones, el mismo no podía ignorar que, pendiente como estaba de realizar un test de alcoholemia, beber café con coñac supondría dar un resultado positivo y desfavorable para él en dicha prueba.

Por otro lado, por último, no es en absoluto desdeñable el argumento que proporciona el Ministerio Fiscal en su fundamentado informe, al oponerse a tal motivo de impugnación, cuando afirma que el fuero competencial privilegiado de que tratamos es aplicable a los supuestos de delitos cometidos por funcionarios de Policía con ocasión del ejercicio de funciones propias de su cargo (actuación policial ilícita), consistiendo en una mayor protección a favor de quienes tienen encomendada la prevención y persecución de hechos punibles, y están por ello legitimados para el ejercicio de la fuerza o medios de acción directa, garantizándose así que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado no estén expuestas al peligro de que traten de instrumentarse en su contra denuncias o querellas infundadas o abiertamente maliciosas que dificultaría la propia acción policial, atribuyéndose el enjuiciamiento de las

conductas presuntamente ilícitas en que pudieran haber incurrido aquéllas a un órgano judicial superior al que conocería de no existir el fuero, pero quedando claro que éste no se aplicaría en los supuestos en que la presunta infracción penal se ha cometido no durante del ejercicio de la función policial, sino con ocasión de un acto de servicio pero ajeno a la misma, como ocurre en el caso enjuiciado en el que no se habla de exceso en la actuación policial, de abuso de poder, cohecho o prevaricación, sino de un acto de conducción de un vehículo oficial bajo la influencia de bebidas alcohólicas sin que ni siquiera conste que lo hiciese con motivo de una actividad policial.

TERCERO.- En cuanto al segundo de los motivos de impugnación de la sentencia recurrida, que hace referencia al fondo de la cuestión enjuiciada, la Sala comparte y hace suya la extensa y fundamentada valoración que de las pruebas practicadas hace el Juez de lo Penal en la sentencia recurrida, para llegar a la conclusión de que, efectivamente, el acusado conducía el vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas ingeridas con anterioridad y, por lo tanto, es responsable criminalmente del delito del artículo 379.2 del Código Penal.

En el acto del juicio declararon numerosos testigos a presencia del Juez de lo Penal, entre ellos los cuatro Agentes de la Guardia Civil que intervinieron en los hechos, tanto la primera pareja que llegó al lugar de ocurrencia del accidente y practicó al acusado una primera prueba de detección del alcohol con un alcoholímetro de aproximación, que dio positivo, como de los otros dos que, por tal motivo, acudieron posteriormente para practicar las dos pruebas cuyo resultado positivo aparece en las actuaciones. El dato de que el resultado de la primera de las pruebas mencionadas no figure incorporado carece de relevancia, pues lo que importa es que los Agentes que la practicaron han declarado de forma clara y contundente acerca de que la misma dio resultado positivo (0,81 mgr./litro) y ello, unido a que el imputado presentaba síntomas tales como aliento a alcohol y un comportamiento un poco lento, motivó que se avisase al Equipo de Atestados que acudió posteriormente y practicó al denunciado las dos últimas pruebas mencionadas que dieron resultado positivo de 0,63 y 0,68 mgrs./litro, llegando también a apreciar síntomas de embriaguez en el mismo, tales como halitosis alcohólica y ojos brillantes.

En cuanto al hecho, alegado por la defensa, y en el que basa la mayor parte de su estrategia frente a la acusación, de que entre la primera actuación y la llegada del Equipo de Atestados, que transcurrió desde luego más de una hora, abandonó el lugar en compañía de un superior que se había personado allí

desplazándose hasta un bar situado a más de 3 kilómetros donde consumió dos “carajillos” (café con coñac), lo que explicaría el resultado positivo de las dos últimas pruebas, tal relato resulta, tal y como razona la sentencia recurrida, contrario a la pura lógica y experiencia humanas y es, por tanto, increíble, afirmación que esta Sala no puede sino compartir totalmente. Téngase en cuenta que todas las actuaciones se producen tras un accidente de circulación en el que el denunciado está implicado, al haber colisionado de una forma bastante grave contra un camión parado en la autovía y bajo circunstancias atmosféricas desfavorables, quedando a consecuencia del accidente entorpecida la circulación en un punto muy peligroso para otros usuarios, de manera que los Agentes de la Guardia Civil consideraron prioritario atender a la regulación del tráfico para evitar males mayores, por lo que no pudieron controlar si el denunciado abandonaba o no el lugar, pero estando perfectamente acreditado que éste último era plenamente consciente de la infracción que se le imputaba y de que se estaba a la espera de practicarle de nuevo la prueba de alcoholemia por el Equipo de Atestados para confirmar o descartar el resultado de la prueba ya efectuada con el alcoholímetro manual por los primeros Agentes de la Guardia Civil, por todo lo cual carece totalmente de sentido que el mismo ingiriese, por más frío que hiciese, dos cafés con coñac, pues cualquiera sabe que ello podría aumentar el resultado de tal prueba.

No existe, por tanto, error alguno en la valoración de la prueba, sino acertada ponderación de todas las circunstancias a la vista de la misma que ha sido practicada, no lo olvidemos, bajo la inmediación del Juez de lo Penal, el cual ha descartado dar eficacia a las declaraciones de los testigos de descargo, el Policía superior del imputado y el camarero del bar a donde supuestamente se trasladaron, por las fundamentadas razones que constan en la sentencia y que aquí deben ser ratificadas, en el primer caso las contradicciones entre lo que dicho testigo dice y lo que el propio acusado reconoce, en el segundo la incredulidad en cuanto a que dicho testigo pudiera recordar más de un año después las circunstancias referidas por la defensa. E igualmente hay que descartar cualquier tipo de error en la medición de las dos pruebas de alcoholemia practicadas por el Equipo de Atestados y que no han hecho sino confirmar la primera de las pruebas prácticas y la impresión ya obtenida por los Agentes de la Guardia Civil que primero acudieron al lugar de los hechos de que el denunciado conducía bajo la influencia de bebidas alcohólicas.

No se ha producido, por tanto, infracción alguna del principio de presunción de inocencia.

CUARTO.- Ha de desestimarse, pues, íntegramente el recurso de apelación interpuesto, y confirmarse la sentencia recurrida, con expresa imposición de las costas de esta segunda instancia a la parte apelante, dada la desestimación de aquél.

A tenor de los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, administrando justicia en nombre del Rey,

FALLAMOS

Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Francisco contra la sentencia dictada el día 21 de junio de 2010, por el Juzgado de lo Penal de Palencia en el Procedimiento Abreviado, rollo núm. 711/09, de que dimana de Sala, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución íntegramente.

Declarando de oficio las costas de esta segunda instancia.

Así por esta nuestra Sentencia, que es firme por no haber contra ella recurso ordinario alguno, lo pronunciamos mandamos y firmamos. Carlos Javier Álvarez Fernández.- Mauricio Bugidos San José.- Carlos Miguélez del Río.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública, en el día de su fecha, de todo lo cual yo el Secretario, certifico.