

Resumen

Manifiesta el condenado en la instancia, hoy recurrente, mediante el preceptivo recurso de casación, su disconformidad con la Sala sentenciadora, entre otros, respecto del pronunciamiento relativo a la calificación que de los hechos efectuó como delito de robo con fuerza en las cosas en concurso ideal con otro de allanamiento. La Sala declara la inexistencia de concurso ideal entre estos delitos dada la ausencia de lesión de bienes jurídicos distintos -en el supuesto que nos ocupa el patrimonio y la privacidad-, pues la introducción en el local fue medio para procurarse el delincuente un beneficio económico, sin atentar contra bienes relativos a la intimidad del dueño del establecimiento donde tuvo lugar la acción delictiva, y recuerda que sólo cuando al penetrar en el inmueble se pretenda no sólo el apoderamiento de cosas muebles ajenas sino otras finalidades que lesionen esa privacidad se estaría en el ámbito del concurso de delitos. Por la apreciación de la condición de heroinómano con personalidad psicópata en el procesado como eximente incompleta y el acogimiento del motivo referido con anterioridad, el Tribunal ha lugar al recurso recordando la conveniencia de debatir en el acto del juicio oral la medida de seguridad de internamiento en centro de deshabituación ante el peligro en el sujeto de cometer nuevos delitos.

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal
art.8.3 , art.20.1 , art.20.2 , art.21.1 , art.21.2 , art.22.8 , art.68 , art.77.1 , art.203.1 , art.237 , art.238.2 , art.240

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO 2
FUNDAMENTOS DE DERECHO 3
FALLO 4
SEGUNDA SENTENCIA 4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

AGRAVANTES

REINCIDENCIA

Apreciación de la agravante

ALLANAMIENTO DE MORADA

PROCESO PENAL

Otras cuestiones

ATENUANTES

EXIMENTES INCOMPLETAS

Trastorno mental transitorio

Patologías

Toxicomanía

MEDIDAS DE SEGURIDAD

OTROS SUPUESTOS

ROBO

CON FUERZA EN LAS COSAS

Absorción de otros delitos

CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS

Atenuantes

Agravantes

PENALIDAD

Concurso de delitos

FICHA TÉCNICA

Procedimiento: Recurso de casación

Legislación

Aplica art.8.3, art.20.1, art.20.2, art.21.1, art.21.2, art.22.8, art.68, art.77.1, art.203.1, art.237, art.238.2, art.240 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal

Cita art.70.1, art.77, art.95, art.203 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal

Cita art.849.1, art.849.2 de RDLeg. de 14 septiembre 1882. Año 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal

Jurisprudencia

Cita STS Sala 2ª de 19 enero 2000 (J2000/460)

Cita STS Sala 2ª de 19 enero 2000 (J2000/459)

Cita STS Sala 2ª de 22 noviembre 1999 (J1999/34354)

Cita STS Sala 2ª de 1 octubre 1999 (J1999/33679)

Cita STS Sala 2ª de 16 febrero 1999 (J1999/977)

Cita STS Sala 2ª de 18 enero 1999 (J1999/188)

Cita STS Sala 2ª de 17 diciembre 1998 (J1998/28304)

Cita STS Sala 2ª de 16 diciembre 1998 (J1998/28299)

Cita STS Sala 2ª de 18 septiembre 1998 (J1998/20178)

Cita STS Sala 2ª de 9 junio 1998 (J1998/7905)

Cita STS Sala 2ª de 26 mayo 1998 (J1998/7150)

Bibliografía

Citada en "Reflexiones sobre la libertad vigilada"

Versión de texto vigente null

En la Villa de Madrid, a cuatro de Mayo de dos mil.

En el recurso de casación por infracción de ley, que ante Nos pende, interpuesto por el acusado Javier, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Segovia, que le condenó por delito de robo con fuerza en las cosas, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. José Aparicio Calvo-Rubio, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente representado por la Procuradora Sra. Casino González.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Segovia incoó procedimiento abreviado con el núm. 969 de 1996 contra Javier, y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Segovia, que con fecha 9 de diciembre de 1997, dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados: Javier, a la sazón mayor de edad y ejecutoriamente condenado por delitos de robo en sentencia firme de 15 de diciembre de 1995 a la pena de 2 meses y 1 día de arresto mayor, en sentencia 21 de julio de 1992, firme, a la pena de 3 años de prisión, en sentencia de 6 de abril de 1994, firme, a la pena de 2 años, 4 meses y 1 día de prisión menor, en la madrugada del día 25 de diciembre de 1996, forzó sin fracturarlo, quitando los "junquillos" que lo fijaban, uno de los cristales de la puerta de entrada del establecimiento mercantil "C." sito en la calle... de esta ciudad, destinado a la venta de ropa, y a través del hueco dejado en dicha puerta consiguió penetrar, con ánimo de obtener un beneficio económico personal, en el interior del local, fuera del horario de apertura comercial, apoderándose de efectos valorados en 4.125.621 pesetas y de la cantidad de 17.000 pesetas que se encontraban en la caja registradora, no constando acreditados otros daños o perjuicios. Javier es persona consumidora habitual de heroína que presenta personalidad inestable y síntomas depresivos con ansiedad fóbica. Javier se encontraba el día de los hechos disfrutando de permiso carcelario.

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: Fallamos: Que debemos condenar y condenamos a Javier como autor responsable de un delito, ya definido, de robo con fuerza en las cosas, en concurso ideal con un delito de allanamiento de local abierto al público fuera de las horas de apertura a la pena de dos años y seis meses de prisión, concurriendo en su conducta la circunstancia atenuante prevista en el art. 21.1 del Código Penal EDL 1995/16398 y la circunstancia agravante recogida en el art. 22.8 del dicho Código Penal EDL 1995/16398, así como a las penas accesorias de suspensión de empleo o cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Se le condena, asimismo a indemnizar a Marta en la cantidad no satisfecha a la misma por su Compañía de Seguros, por la Póliza por ella contratada, que cubría el riesgo de robo, del total importe en que fueron valorados los objetos sustraídos, y que habrá de determinarse en ejecución de sentencia. Se imponen las costas causadas en este juicio al susodicho condenado.

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley, por el acusado Javier, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso interpuesto por la representación del acusado Javier, lo basó en los siguientes Motivos de Casación:

Primero.- Por infracción de ley: Al amparo de lo establecido en el apartado 1º del art. 849 L.E.Cr. EDL 1882/1 , por infracción de preceptos penales sustantivos, en concreto la aplicación indebida del art. 203.1 del nuevo Código Penal EDL 1995/16398 , en relación con los artículos 77.1 EDL 1995/16398 y 238.2 del mismo cuerpo legal EDL 1995/16398 .

Segundo.- Al amparo de lo establecido en el apartado 2º del art. 849 de la L.E.Cr. EDL 1882/1 , por haber habido en la apreciación de las pruebas error de hecho, en concreto, en relación con el expediente psiquiátrico de Javier obrante a los folios 17 a 24 del rollo de Sala.

QUINTO.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, apoyó sus dos motivos, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 26 de abril de 2000.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El motivo primero del recurso se articula por el cauce del art. 849.1º EDL 1882/1 , por aplicación indebida del art. 203.1 del Código Penal EDL 1995/16398 , en relación con los arts. 77.1 EDL 1995/16398 y 238.2º del mismo texto legal EDL 1995/16398 . Los hechos probados de la sentencia impugnada constituyen, según el recurrente, un delito de robo pero no de allanamiento de establecimiento mercantil, por lo que no existe concurso ideal de delitos del art. 77 EDL 1995/16398 , sino de leyes previsto en el art. 8.3ª del Código Penal EDL 1995/16398 . El motivo, apoyado convincentemente por el Ministerio Fiscal, debe ser estimado.

La diversidad de bienes jurídicos protegidos por los tipos penales de los arts. 237 EDL 1995/16398 y 203 EDL 1995/16398 es manifiesta y son, respectivamente, el patrimonio y la privacidad. Únicamente cuando el culpable, al penetrar en el establecimiento mercantil o local abierto al público, pretenda no sólo el apoderamiento de las cosas muebles ajenas sino que persiga también otras finalidades -como v.gr. examinar documentos u obtener información comercial- se lesionaría específicamente un ámbito de privacidad legalmente protegido distinto del patrimonio y se estaría en el escenario propio del concurso de delitos al vulnerarse claramente, en ese caso, dos bienes jurídicos diferentes, lo que es llano que en el presente caso no se produjo pues la introducción en el local la hizo el acusado con el exclusivo "ánimo de obtener un beneficio económico", apoderándose de efectos y dinero sin que, como en el caso contemplado por nuestra sentencia 44/99, de 18 de enero EDJ 1999/188 , "se hubiera proyectado sobre bienes jurídicos atinentes a la intimidad o privacidad del titular o usuario del establecimiento, que no ha resultado afectada más allá de lo imprescindible para materializar el ataque al patrimonio ajeno" (en el mismo sentido, Ss. 1625 EDJ 1998/28304 y 1626 de 1998 EDJ 1998/28299 y 231/99 EDJ 1999/977).

El motivo, como se anticipó, debe ser acogido.

SEGUNDO.- 1. El segundo motivo, por la vía del art. 849.2º L.E.Cr. EDL 1882/1 , atribuye al Tribunal a quo error en la apreciación de la prueba por no haber considerado la atenuante estimada del art. 21.2ª C.P. EDL 1995/16398 como muy cualificada, con el efecto de bajar en dos grados la pena impuesta, con lo que parece reclamar, pese a su escasa precisión semántica, que se le aprecie la eximente incompleta del art. 21.1ª EDL 1995/16398 , como se desprende del desarrollo del motivo, que se funda en el expediente psiquiátrico que obra en los folios 17 a 24 del rollo de Sala. Así lo interpreta el Ministerio Fiscal, que apoya expresa y razonadamente el motivo.

2. Aunque los informes periciales no sean "stricto sensu" documentos sino pericia documentada, la jurisprudencia de esta Sala ha ido ensanchando el ámbito del art. 849.2º L.E.Cr. EDL 1882/1 , al considerarlos como tales a efectos de viabilizar la queja casacional, más allá de la propia dicción literal del precepto (entre muchas Ss. de 26 de mayo EDJ 1998/7150 , 9 de junio EDJ 1998/7905 y 18 de septiembre de 1998 EDJ 1998/20178 , citadas por la muy reciente de 19 de enero de 2000 EDJ 2000/459). La sentencia impugnada deja constancia en los hechos probados de la condición de heroinómano del acusado y de su personalidad inestable con síntomas depresivos y ansiedad fóbica que presuponen -como se precisa luego en el fundamento jurídico 3º- un necesario efecto perturbador de la imputabilidad. No es dudoso que estos datos, por la vía casacional elegida, pueden completarse, como pretende el recurrente y apoya fundadamente el Ministerio Fiscal, con otros del expediente psiquiátrico bastante relevantes como son su adicción a las benzodiazepinas y su inclusión en un programa de prevención del suicidio, por haberlo intentado en dos ocasiones por ingestión de dos cuchillas de afeitar y por ahorcamiento en la celda, y el muy significativo de que tiene una "personalidad psicopática de base con frecuentes distimias".

3. La psiquiatría actual ha sustituido el término psicopatía por el de trastorno de la personalidad que consiste en deficiencias psicológicas que, sin constituir una psicosis, afectan a la organización y cohesión de la personalidad y a un equilibrio emocional y volitivo. Se caracterizan ciertamente por su variedad por constituir desviaciones del carácter respecto del tipo normal y pueden ser más o menos acentuadas, pudiendo incluso ser expresión -tras la redacción actual del art. 20.1º del nuevo Código penal EDL 1995/16398 - de anomalías o alteraciones psíquicas, pudiendo encuadrarse en la eximente incompleta del art. 21.1º EDL 1995/16398 , como estableció la sentencia de esta Sala de 1 de octubre de 1999 EDJ 1999/33679 , tanto más si se anuda a la situación de drogodependencia, como en el caso contemplado por la reciente sentencia de 19 de enero de 2000 EDJ 2000/460 y que es, precisamente, lo sucedido en el caso aquí enjuiciado. El motivo segundo también debe ser acogido.

4. En cuanto a la pena concreta a imponer, exclusivamente ya por el delito de robo y por imperativo del art. 68 C.P. EDL 1995/16398 , según reiterada jurisprudencia de esta Sala, sería en todo caso la inferior en un grado a la señalada en el art. 240 EDL 1995/16398 y en la forma establecida en el art. 70.1.2º EDL 1995/16398 , que fijamos en 6 meses, que es el mínimo de la pena así degradada, sin hacer uso de la potestativa facultad de descender un segundo grado, por la reincidencia del condenado y por el considerable valor de lo sustraído y no recuperado.

5. No hay base para pronunciarse sobre medidas de seguridad pero es conveniente recordar, una vez más, como se dijo en nuestra sentencia de 22 de noviembre de 1999 EDJ 1999/34354 , la conveniencia de introducir en el debate del juicio oral la medida de seguridad de internamiento en centro de deshabitación (arts. 95 y ss. del C.P. EDL 1995/16398), para que el Tribunal de instancia tenga

oportunidad de acordar su aplicación con el sistema vicarial previsto en nuestro ordenamiento, que tan beneficioso puede resultar para el reo y para la sociedad en los casos en que se acreditara una peligrosidad en el sujeto por la probabilidad de cometer nuevos delitos, medida post delictual legalmente prevista, socialmente conveniente y constitucionalmente inobjetable.

FALLO

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por el acusado Javier; y en su virtud, casamos y anulamos la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Segovia, de fecha 9 de diciembre de 1997, en causa seguida contra el mismo por delito de robo con fuerza en las cosas. Se declaran de oficio las costas procesales ocasionadas en su recurso. Y comuníquese esta resolución, y la que seguidamente se dicte, a la mencionada Audiencia, a los efectos legales oportunos con devolución de la causa que en su día remitió.

Así, por esta nuestra sentencia que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Joaquín Delgado García.- Roberto García-Calvo y Montiel.- José Aparicio Calvo-Rubio.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. José Aparicio Calvo-Rubio, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Mayo de dos mil. En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Segovia, con el número 969 de 1996, y seguida ante la Audiencia Provincial de Segovia, por delito de robo con fuerza en las cosas contra el acusado Javier, de nacionalidad española, con D.N.I. núm...., nacido en Segovia el día 28/12/71, hijo de Luis y de M^a Antonia; con domicilio en Segovia calle..., núm...., de profesión desconocida, con antecedentes penales, insolvente, y en situación de libertad provisional por esta causa, habiéndose dictado sentencia por la mencionada Audiencia, con fecha 9 de diciembre de 1997, que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Aparicio Calvo-Rubio, hace constar lo siguiente:

ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Se dan por reproducidos los de la sentencia recurrida y anulada incluido el relato de hechos probados, añadiéndole lo recogido en el Fundamento de Derecho 2º de la anterior sentencia de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Se sustituyen parcialmente los de la sentencia de instancia por los de la anterior sentencia de casación en el sentido de que los hechos son únicamente constitutivos de un delito de robo con fuerza en las cosas tipificado en los arts. 237, 238.2 y 240 del C.P. EDL 1995/16398 del que es autor el acusado Javier, concurriendo la circunstancia de eximente incompleta del núm. 1 del art. 21 EDL 1995/16398 en relación con el núm. 2 del art. 20 EDL 1995/16398, con la rebaja de un grado de la pena señalada por la ley por lo dispuesto en el art. 68 EDL 1995/16398, y la agravante de reincidencia del art. 22.8º, todos del C.P EDL 1995/16398.

PARTE DISPOSITIVA

FALLAMOS: Condenamos a Javier concurriendo la eximente incompleta de drogadicción y trastorno de la personalidad y la agravante de reincidencia a la pena de seis meses de prisión con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por igual tiempo que el de cumplimiento de la condena.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Joaquín Delgado García.- Roberto García-Calvo y Montiel.- José Aparicio Calvo-Rubio.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. José Aparicio Calvo-Rubio, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.