

MARGINAL: ARP 1999\4491

RESOLUCION: SENTENCIA de 21-10-1999, núm. 82/1999.

Recurso de Apelación núm. 160/1999.

JURISDICCION: PENAL (AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÓRDOBA, Sección 1ª)

En la ciudad de Córdoba, a veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Vistas por la Sección Primera de esta Audiencia, las diligencias procedentes del Juzgado de lo Penal número 1 de esta ciudad, que ha conocido en fase de juicio oral número 186/1999, el Procedimiento Abreviado número 39/1999, del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Córdoba, por un delito contra la seguridad del tráfico, en razón del recurso de apelación interpuesto por Fernando Y. C., representado por la Procuradora señora T. C. y asistido del Letrado señor G. G., contra la sentencia dictada por el mencionado Magistrado Juez de lo Penal, en la que es, además, parte apelada, el Ministerio Fiscal, siendo Ponente del recurso el Ilmo. Sr. Magistrado de esta Audiencia Provincial D. José María Magaña Calle.

ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan los Antecedentes de Hecho y los Hechos Probados de la Sentencia recurrida, y

PRIMERO.-Seguido el juicio por sus trámites, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo Penal número 1 de Córdoba se dictó sentencia con fecha trece de julio de mil novecientos noventa y nueve, en la que constan los siguientes Hechos Probados:

«Sobre las 5.10 horas del día 21 de febrero de 1999, el acusado Fernando Y. C. conducía el vehículo marca Tata Telcosport, matrícula CO-...-AL, haciéndolo después de haber ingerido bebidas alcohólicas que le provocaron cierta afectación de sus facultades psíquicas y físicas, circulando con dicho vehículo por la carretera N-IV y a la altura del Km 382, término municipal de Córdoba le fue dado el alto por miembros de la Guardia Civil que realizaban controles preventivos de alcoholemia, procediendo a continuación dichos agentes a requerirle para someterse a las pruebas de alcoholemia, accediendo voluntariamente a ello, llevándose a cabo mediante etilómetro de precisión marca Drager modelo 7110, realizándose la primera prueba a las 5.10 horas que arrojó un resultado de 0,70 miligramos de alcohol por litro de aire espirado, y la segunda prueba a las 5.26 horas con el mismo aparato dando un resultado de 0,68 miligramos de alcohol por litro de aire espirado, renunciando a contrastar los resultados con un análisis de sangre».

SEGUNDO.-En la expresada sentencia se dictó el siguiente Fallo: «Que debo condenar y **condeno** a Fernando Y. C., como autor de un delito contra la seguridad del tráfico, ya calificado, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de **tres meses de multa** a razón de *1.000 pesetas* diarias, sufriendo, en caso de impago, responsabilidad personal subsidiaria consistente en un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no abonadas, y **privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores** por tiempo de **un año y dos meses**, y al pago de las costas procesales».

TERCERO.-Que contra dicha sentencia y por la representación de Fernando Y. C., se interpuso recurso de apelación, basado en la argumentación de hechos y fundamentación jurídica que expresó, recurso que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado del mismo a las demás partes, por término de diez días, a fin de que, si lo estimaban conveniente a su derecho, presentaran escrito de impugnación o adhesión; transcurrido el cual se remitieron las actuaciones a este Tribunal, que formó el correspondiente rollo, y tras los trámites oportunos, se reunió para votación y fallo.

CUARTO.-En la tramitación de esta alzada se han observado las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los Fundamentos Jurídicos de la Sentencia recurrida, y

PRIMERO.- Pese a la inconcreción con la que, en el escrito de formalización del recurso se exponen los diversos motivos en base a los cuales se pretende combatir la Sentencia de instancia, es evidente que pueden ser reducidos a los siguientes:

1º En primer lugar se alega error en la apreciación de la prueba, y ello por cuanto, a juicio del recurrente no concurren todos los elementos, objetivos y subjetivos del tipo penal descrito en el art. 379 del Código Penal (RCL 1995\3170 y RCL\1996\777), y consiguientemente se aduce violación, por aplicación indebida de tal precepto y de la doctrina jurisprudencial que lo desarrolla.

2º En segundo lugar, se cuestiona por el recurrente la constitucionalidad de la obligación de sometimiento, por parte del conductor a las pruebas de alcoholemia.

3º En tercer lugar se alega infracción del art. 50.5 del Código Penal, en orden a la individualización de la pena de multa impuesta, que se alega, se considera excesiva.

4º Por último, igualmente se discute, a la vista del trabajo que el recurrente realiza, la gravedad de la pena de privación del permiso de conducir.

SEGUNDO.- Así las cosas, ya puede adelantarse que deben ser rechazados todos los motivos, y por tanto totalmente confirmada la Sentencia de instancia, y ello por cuanto esta Sala comparte los razonamientos de la citada resolución, que no son sino trasunto de la valoración de la prueba practicada, desde la inmediatez con la que ésta se hizo.

Aunque sea reiterar lo ya expuesto en los Fundamentos Jurídicos Primero y Segundo de la Sentencia de instancia, que esta Sala hace suyos, debe partirse de las siguientes consideraciones (siguiendo las SS. de las AAPP de Alicante de 17 de septiembre de 1998 y de Murcia de 26 de octubre de 1998 [ARP 1998\4263]).

a) En primer lugar, ha de tenerse en cuenta que el Real Decreto número 1333/1994, de 20 junio (RCL 1994\2035 y RCL\1995\138), que modifica determinados artículos del Reglamento General de Circulación aprobado por el Real Decreto 1333/1992, de 17 enero (RCL 1992\219 y 590), y del Reglamento Nacional del Transporte de Mercancías Peligrosas por carretera aprobado por el Real Decreto 74/1992, de 31 enero (RCL 1992\1998), en materia de tasas de intoxicación alcohólica, dispone que ningún conductor de vehículo podrá circular sobre las vías objeto de la legislación sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, con un tasa de alcohol en sangre superior a 0,8 gramos por litro, o de alcohol en aire espirado superior a 0,4 miligramos por litro (art. 20.1 del Reglamento General de Circulación), y ello porque el art. 12 del texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 marzo (RCL 1990\578 y 1653), prohíbe circular por las vías a las que dicha Ley se refiere, a los conductores que hayan ingerido bebidas alcohólicas cuando superan una tasa que se establecería reglamentariamente.

b) Ahora bien, para que lo que constituye un simple ilícito administrativo pase a integrar una infracción penal, tipificada como delito en el citado art. 379 del Código Penal, es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos, singularmente que *se acredite la efectiva influencia de la bebida ingerida en la conducción* y que ello se realice en el acto del juicio oral bajo los principios de oralidad, inmediatez y contradicción.

c) En definitiva, y como se sostiene en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 30 de septiembre de 1998, el delito contra la seguridad del tráfico tipificado en el art. 379 del Código Penal no precisa para su existencia un resultado dañoso o lesivo porque es un *delito de riesgo*; ni siquiera una determinada puesta en peligro de los bienes jurídicos de otro sujeto determinado, porque es *delito de riesgo abstracto* y no de riesgo concreto. Lo que exige, como elemento normativo, es la *influencia negativa del alcohol ingerido por el conductor* en el sentido de que queden mermadas sus facultades psicofísicas, con el *detrimento consiguiente de la seguridad vial que supone aumentar el riesgo* objetivo para los restantes sujetos intervinientes

en la circulación, a consecuencia de la disminución de la capacidad del conductor, negativamente influido por el alcohol. De este modo, el delito referido no se identifica formalmente con un grado determinado de hemoconcentración alcohólica, sino con la negativa influencia del alcohol en el sentido ya dicho, y cuya determinación como cierta o no es algo a valorar en cada caso concreto, siendo entonces el nivel de alcohol de sangre uno de los elementos de juicio más importantes a través del cual puede determinarse como verdadera en su caso la negativa influencia en el conductor; es decir, que el grado de alcoholemia acreditado sería así como el objeto inmediato del conocimiento para, con carácter instrumental, establecer con certeza la concurrencia o no de la influencia negativa como objeto último de la averiguación. Pero en segundo lugar, y como al mismo tiempo la tolerancia al alcohol no es igual en cada individuo, cabe señalar dentro de los actuales conocimientos científicos que en el tramo de hemoconcentración alcohólica comprendido entre 0,40 y 0,80 miligramos de alcohol por litro de aire espirado la influencia se produce por lo general, pero no con total seguridad o certeza, por lo que en tal caso el dato bioquímico no es por sí solo suficiente para decidir como consecuencia necesaria la influencia negativa, precisándose para ello otros elementos de juicio suficientes (síntomatología externa, comportamiento, etc.) para deducir, en relación con el de hemoconcentración alcohólica, la negativa influencia como elementos constitutivos del delito del art. 379, lo que en el supuesto de autos quedó perfectamente acreditado a través de los datos que se consignan en el test de alcoholemia practicado y que hemos referido anteriormente.

TERCERO.- Pues bien, así las cosas, y valorando la prueba practicada, se llega a la conclusión de que el acusado, tras haber ingerido bebidas alcohólicas, y con sus facultades psicofísicas seriamente mermadas, conducía un vehículo de motor; concurriendo, pues, todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo.

En definitiva, esta Sala comparte íntegramente el concienzudo análisis de la prueba practicada efectuado por el Juzgador de instancia en el Fundamento Jurídico Segundo, párrafo segundo, puesto que es evidente y está acreditado, primero la tasa de alcohol que presentaba el acusado (folio 4); y en segundo lugar, la sintomatología (folio 6), significativa del estado de embriaguez.

Frente a tales conclusiones, es evidente que lo que pretende el recurrente, y éste sería el caso que se analiza, no es sino sustituir la correcta valoración del material probatorio, efectuado por el Juzgador de instancia, en virtud del principio de inmediación y en base a lo que dispone el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por una versión de los hechos, lógicamente interesada, y por tanto, si en el Fundamento Jurídico segundo de la Sentencia, como se ha dicho, se analiza con todo lujo de detalles la prueba practicada, y por otra parte, es patente que en el presente caso la actividad probatoria contiene los requisitos exigidos tanto por el TC como por el TS para fundamentar una Sentencia condenatoria (Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 1981 [RTC 1981\31]), en el sentido de que existe prueba objetiva, no meros indicios o sospechas, la misma es válida y lícita, y por último es suficiente, o «mínimamente suficiente» (Sentencias del TS de 21 de junio de 1988 [RJ 1988\5151] y 21 de noviembre de 1991 [RJ 1991\8854], entre otras muchas) y a su vez, admitida la existencia de prueba de cargo, como antes se dijo, la valoración de la misma en modo alguno se presenta ilógica, absurda, o sin base fáctica; es claro que no se aprecian motivos para determinar que la valoración de tal prueba, en base a los preceptos citados, y a la inmediación con la que se practicó, deba considerarse «arbitraria, irracional o absurda» (Sentencia del TC 175/1985 [RTC 1985\175]); ello supone que debe ratificarse en su integridad, puesto que en definitiva es evidente que la conducta del recurrente es plenamente subsumible en el tipo penal que se define; lo que comporta, a su vez, la desestimación del recurso en este primer extremo.

CUARTO.- Sobre la constitucionalidad del precepto y de la obligación de sometimiento a las pruebas de alcoholemia, por lo que ello supusiera de contradicción con el principio constitucional de no confesarse culpable, poco se puede añadir. Parece desconocer el recurrente la doctrina del Tribunal Constitucional contenida en las sentencias 103/1985 (RTC 1985\103) y 22/1988 (RTC 1988\22), y de la que se desprende con meridiana claridad y sin fisuras la constitucionalidad del deber de someterse a tal prueba.

QUINTO.- Se denuncia igualmente la supuesta violación, por inaplicación de las normas

individualizadoras de la pena a que hace referencia el art. 66.1º del Código Penal. Y fundamenta su pretensión aduciendo que dada la necesidad de conducir el vehículo de motor que tiene por tener su negocio en distinta localidad, solicita que se le imponga la pena mínima señalada en el art. 379 del Código Penal.

La pretensión debe ser desestimada, puesto que si bien es cierto que el art. 66.1º impone la obligación de individualizar la pena, no lo es menos que en el presente supuesto ello no es preciso por cuanto no sólo la pena se determinó en su mitad inferior, sino que prácticamente la misma se impuso en el grado mínimo, incluso inferior a la solicitada por el Ministerio Fiscal.

Y si a ello sumamos que la defensa en su escrito de calificación nada alegó ni nada aportó en su día a fin de promover, basado en las supuestas condiciones especiales que concurrían en el acusado, la correcta individualización que ahora pretende, no puede sino concluirse, a la vista de las circunstancias objetivas concurrentes en el caso, y a la apreciación que el Juzgador de instancia, desde su posición de intermediación, efectuó, que la determinación de la prueba es correcta, y proporcional al delito cometido.

SEXO.- Por último, igualmente se alega violación, por aplicación indebida del art. 50.5 del Código Penal, aduciéndose que la cuantía de la cuota de multa es desproporcionada teniendo en cuenta las circunstancias económicas del recurrente.

El motivo debe correr la misma suerte desestimatoria. Es evidente que la cuota de 1.000 ptas. diarias, cuando puede oscilar entre 200 y 50.000 ptas. (art. 50.4 del Código Penal), es adecuada, cuando en la pieza de responsabilidad se ha acreditado (véase oficio de la Brigada Provincial de la Policía Judicial, de fecha 5 de mayo de 1999) constan las circunstancias económicas del recurrente.

SEPTIMO.- En base a todo lo expuesto, procede la desestimación de todos los motivos articulados para combatir la Sentencia de instancia, lo que supone su íntegra confirmación, y ello con expresa condena al recurrente al pago de las costas de esta alzada.

Vistos los preceptos mencionados y los demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos desestimar íntegramente el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de fecha 13 de julio de 1999, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo Penal número 1 de Córdoba, y en consecuencia, debemos confirmar íntegramente la misma, con expresa condena al recurrente al pago de las costas de esta alzada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, y verificado, expídase testimonio de la misma y, con los autos originales, remítase al Juzgado de procedencia, para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.