

JUR 2002\254312

Sentencia Audiencia Provincial Murcia núm. 72/2002 (Sección 4ª), de 2 septiembre

Jurisdicción: Penal

Recurso de Apelación núm. 110/2002.

**Ponente:** Ilmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller.

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DEL TRAFICO: Conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas: existencia: 0,88 y 0,85 miligramos de alcohol por litro de aire espirado y signos externos que acreditan la influencia de la ingesta de bebidas alcohólicas en la conducción.

MULTA: Cuota diaria mínima: procedencia: ausencia de investigación sobre la capacidad económica del acusado.

### Texto:

En la ciudad de Murcia, a dos de septiembre de dos mil dos.

Vista, en grado de apelación, por la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial la causa procedente del Juzgado de lo Penal nº 3 de Murcia, seguida ante el mismo como Procedimiento Abreviado nº 270/01 -Rollo nº 110/2002-, por delito contra la seguridad del tráfico, en la que es acusado Juan Vicente L. L., nacido en Mula (Murcia) el 20 de mayo de 1963, hijo de Pedro y de Encarnación, domiciliado en Mula, calle .....,sin antecedentes penales, en libertad provisional por esta causa, representado por el Procurador Sr. R. P. y defendido por el Letrado Sr. M. C., siendo parte en esta alzada como apelante dicho acusado, y como apelado el Ministerio Fiscal, actuando como Ponente el Ilmo. Sr. Presidente don Antonio Salas Carceller, que expresa el parecer de la Sala.

### I.ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** En dicha causa dictó el Juzgado sentencia de fecha 1 de febrero de 2002, la cual establece como probados los siguientes hechos: "UNICO: Sobre las 0,04 horas del día 25-9-00, el acusado Juan Vicente L. L., mayor de edad y sin antecedentes penales, fue sorprendido por la Plaza de la Cruz Roja de Murcia conduciendo, después de haber ingerido bebidas alcohólicas que afectaban su estado, su Opel Kadett ..., siendo sometido a un control de alcoholemia, con un etilómetro digital marca Drager, modelo 7410, con nº de serie ..., oficialmente autorizado y calibrado el 15-9-00, con resultado positivo de 0,88 miligramos de etanol por litro de aire espirado, practicándosele una segunda prueba a los 12 minutos de la anterior, con resultado igualmente positivo de 0,85 miligramos, apreciándose los agentes, entre otros signos externos, olor a alcohol, ojos brillantes, pupilas dilatadas, equilibrio, deambulación y giro vacilantes, descoordinación de movimientos y habla pastosa".

**Segundo.** Como consecuencia de ello, la expresada resolución pronuncia el siguiente: FALLO: "CONDENO A JUAN VICENTE L. L. como autor penalmente responsable de un delito de conducción de vehículo a motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas ya definido, sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de CINCO MESES DE MULTA con una cuota diaria de seis euros, y ala privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo de QUINCE MESES, y al pago de las costas; Abónese al condenado el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa; La pena de multa impuesta se abonará, como máximo, en el tiempo de tres meses desde el requerimiento; La presente sentencia no es firme, y contra la misma cabe interponer recurso de apelación en la plazo de diez días, debiendo interponerlo debidamente formalizado con firma de Letrado y ante este Juzgado y para ante la Iltrma. Audiencia Provincial; Llévase certificación de la presente sentencia a los autos principales; Notifíquese al Ministerio Fiscal y a las partes".

**Tercero.** Contra la misma se interpuso, en tiempo y forma, recurso de apelación por la defensa del acusado, fundamentándolo en infracción del principio de presunción de inocencia e infracción de preceptos legales.

**Tercero.** Admitido el recurso en ambos efectos, y tras la oportuna tramitación, en la que se opuso al recurso el Ministerio Fiscal, se elevaron las actuaciones a esta Sala, en la que se formó el correspondiente Rollo quedando

pendiente de resolución.

## II. HECHOS PROBADOS

Se acepta la relación que se contiene en la sentencia apelada, que se da por reproducida.

## III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Como esta misma Sala tiene declarado en sentencias nº 100/1998, de 26 de octubre, y 46/2000, de 26 de junio, entre otras, el Real Decreto número 1333/1994, de 20 junio, que modifica determinados artículos del Reglamento General de Circulación aprobado por el Real Decreto 13/1992, de 17 enero, y del Reglamento Nacional del Transporte de Mercancías Peligrosas por carretera aprobado por el Real Decreto 74/1992, de 31 enero, 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 artículo 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, 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. Ahora bien, para que lo que constituye un simple ilícito administrativo pase a integrar una infracción penal, tipificada como delito en el citado artículo 379 del Código Penal -añade la misma sentencia- 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, intermediación y contradicción. En este sentido, el Tribunal Constitucional, tiene declarado, entre otras, en sentencia de nº 1406/1992, de 14 febrero, que la presunción de inocencia exige para poder ser desvirtuada una actividad probatoria de cargo producida con las necesarias garantías y de la que pueda deducirse razonablemente la culpabilidad del acusado. Tal actividad probatoria, que ha de realizarse normalmente en el juicio oral en cumplimiento de los principios de oralidad, intermediación y contradicción, supone que los órganos judiciales competentes no pueden formar su convicción con base exclusivamente en atestados policiales no ratificados en el plenario, cuyo valor es del de una simple denuncia. Y, por lo que respecta al valor probatorio de la prueba alcoholométrica, su eficacia esta supeditada, por una parte, a que se haya practicado con las necesarias garantías formales al objeto de preservar el derecho de defensa lo que conlleva la posibilidad de un segundo examen alcoholométrico y, en su caso, la práctica médica de un análisis de sangre y, por otra, a su incorporación al proceso de manera que sea susceptible de someterse a contradicción en el juicio oral o, por lo menos, que el test. haya sido ratificado a presencia judicial durante el curso del procedimiento (SSTC 100/85, 145/87, 22/88, 5/89 y 222/91). El propio Tribunal Constitucional ha admitido la posibilidad de que el resultado del test. sea ratificado, no por los agentes que lo verificaron, sino por otros testigos (SSTC 100/85, 145/87 y AATC 797/85, 1421/87 y 191/88), por el resultado obtenido con una prueba de extracción de sangre (ATC 304/85) por la declaración del perjudicado (ATC 305/85), por las propias circunstancias que rodearon la conducción (ATC 649/85) o por la propia declaración del acusado (SSTC 145/87, 89/88 y AATC 62/83 y 1079/87).

**Segundo.** En el presente caso han concurrido tales requisitos necesarios para fundamentar una condena penal, ya que se efectuó la prueba del etilómetro al acusado por dos veces y en ambas dio resultado positivo superior a 0,4 mgrs. por litro de aire espirado (0,88 y 0,85, respectivamente), se apreció en él por los agentes de la autoridad síntomas de no encontrarse en adecuadas condiciones para la conducción -singularmente, como se expresa en la relación de hechos probados, olor a alcohol, ojos brillantes, pupilas dilatadas, equilibrio, deambulación y giro vacilantes, descoordinación de movimientos y habla pastosa - lo que fue ratificado en el acto del juicio oral por los Policías que intervinieron en la confección del atestado, que coincidieron en la apreciación de que el acusado no se encontraba en condiciones de llevar a cabo una conducción segura, pudiéndose deducir de la situación del mismo, y más concretamente de los signos externos que presentaba, que no estaba en condiciones aptas para desarrollar una conducción segura o, lo que es lo mismo, que significaba un peligro concreto para la circulación.

**Segundo.** Igualmente se refiere el recurso a la disconformidad del acusado y de su defensa con la individualización de la pena llevada a cabo por la juzgadora "a quo", en tanto que siendo la pena típica señalada por el artículo 379 del nuevo Código Penal la de arresto de ocho a doce fines de semana o multa de tres a ocho meses y, en cualquier caso, privación del permiso de conducir vehículos a motor o ciclomotores, respectivamente, por tiempo superior a uno y hasta cuatro años, la juzgadora recurrida ha impuesto la de multa de cinco meses a razón de seis euros cada cuota diaria, sin hacer averiguación alguna sobre la capacidad económica del sujeto, y la de privación del permiso de conducir por quince meses. En tal sentido ha de tenerse en cuenta que si ya en el Código derogado (art. 63 [RCL 1973\2255 y NDL 5670]) se exigía para la determinación de la multa atender, entre otras circunstancias, al caudal o facultades del culpable, el nuevo Código en su art. 50.5, exige que los Jueces y Tribunales determinen «motivadamente» la extensión de la misma, fijando el importe de las cuotas, teniendo en cuenta para ello exclusivamente la situación económica del reo, deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones y cargas familiares y demás circunstancias personales del mismo, siendo así que si en fase de instrucción no se ha hecho comprobación alguna acerca de la solvencia del acusado, ha de considerarse excesiva la cuantía diaria de 1.000 pesetas, que ha de reducirse a la mínima de 1,21 euros, sin perjuicio de mantener la privación del permiso de

conducir por quince meses -muy próxima al mínimo legal- dada la alta concentración de alcohol apreciada en relación con el máximo autorizado.

**Tercero.** Procede por ello la estimación parcial del presente recurso y la confirmación de la sentencia apelada, con declaración de oficio de las costas de esta alzada conforme a lo dispuesto en los artículos 239 y 240-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

En nombre de S.M. el Rey:

### **FALLAMOS**

Que con estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por la defensa del acusado Juan Vicente L. L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 3 de Murcia, en Procedimiento Abreviado nº 270/01, de que dimana el presente Rollo, la que es de fecha 1 de febrero de 2002, **DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** la misma, salvo en el importe de la cuota diaria de la multa impuesta que se fija en 1,21 euros y declaramos de oficio las costas de esta apelación.

Devuélvase la causa al Juzgado de procedencia con certificación de la presente resolución.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio al Rollo de Sala y contra la que no cabe ulterior recurso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.