



Roj: STSJ CL 392/2021 - ECLI:ES:TSJCL:2021:392

Id Cendoj: 09059310012021100012

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal

Sede: Burgos

Sección: 1

Fecha: 05/04/2021

Nº de Recurso: 9/2021

Nº de Resolución: 27/2021

Procedimiento: Recurso de apelación

Ponente: IGNACIO MARIA DE LAS RIVAS ARAMBURU

Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

CASTILLA Y LEON

SALA DE LO CIVIL Y PENAL

ROLLO DE APELACION NUMERO 9 DE 2021

AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID (SECCIÓN 2ª)

ROLLO NUMERO 11 DE 2020

JUZGADO DE INSTRUCCION NUMERO 3 DE MEDINA DEL CAMPO

-SENTENCIA Nº 27/2021-

Señores :

Excmo. Sr. D. José Luis Concepción Rodríguez

Ilmo. Sr. D. Carlos Javier Alvarez Fernández

Ilmo. Sr. D. Ignacio María de las Rivas Aramburu

En Burgos, a cinco de abril de dos mil veintiuno.

La Sala de lo Civil y Penal de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Magistrados expresados, ha visto en segunda instancia la causa procedente de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid, seguida por los delitos de extorsión, robo con intimidación y amenazas, contra **Jesús Luis** cuyos datos y circunstancias ya constan en la sentencia impugnada, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el mismo, representado por el Procurador don Javier Diez Gonzalez y defendido por el Letrado don German Saiz Crespo, siendo apelados el Ministerio Fiscal y la Acusación Particular que ejerce Juan Pedro, representada por el Procurador don Raul Velasco Bernal y asistida de la Letrado don Luis Antonio del Alba Caro y Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Ignacio de las Rivas Aramburu.

-ANTECEDENTES DE HECHO-

PRIMERO. - La Sección Segunda de la Provincial Audiencia de Valladolid, en la causa de la que dimana el presente Rollo de Sala, dictó sentencia, de fecha 4 de diciembre de 2020, en la que se declaran probados los siguientes hechos: "El acusado Jesús Luis, mayor de edad y con NIE- NUM000, con anterioridad al mes de octubre de 2015, se acercó a Juan Pedro, persona que se venía dedicando a la venta de cupones y demás productos de la **ONCE** en la localidad de Olmedo (Valladolid) y que tenía una deficiencia mental media con disminución de capacidad orgánica y funcional del 58% en esas fechas, siendo tal discapacidad notoria.



El acusado, en esta primera ocasión, convenció a Juan Pedro para que le entregase dinero, diciéndole que tenía un familiar enfermo y que lo necesitaba, consiguiendo en ese momento que Juan Pedro le diera 70 euros.

Pocos días después, situándonos al menos en octubre de 2015, Jesús Luis volvió a acercarse a Juan Pedro pidiéndole de nuevo dinero, a lo que este se negó y entonces el acusado, aprovechándose de la discapacidad de este, le dijo que si no accedía a darle dinero le iba a propinar una paliza a él y a su padre, persona de edad avanzada, ante lo cual Juan Pedro, sintiéndose atemorizado, le hizo entrega del dinero.

A partir de ese momento, el acusado comenzó a exigirle dinero, de la misma manera y bajo la advertencia de darle una paliza a él y su familia, a consecuencia de lo cual Juan Pedro le entregaba, al menos cada semana, cantidades que oscilaban entre los 50 a 80 euros, llegando en algunas de ellas a darle hasta 200 euros, que procedían fundamentalmente de la recaudación de los cupones.

Estos hechos tuvieron lugar en la localidad de Olmedo y se prolongaron hasta el 18 de noviembre de 2016, en que Juan Pedro cayó de baja médica por incapacidad con un cuadro ansioso-depresivo y de alteración del comportamiento. Desde esta fecha, Juan Pedro permaneció en la localidad de Ataquines, donde residía en la vivienda familiar. En fecha 23 de mayo de 2017 se le revisó la discapacidad reconociéndole un grado del 68% al haberse agravado el que tenía anteriormente, valorándose su retraso mental moderado y su trastorno de la afectividad. Posteriormente fue jubilado al mediante resolución del INSS, de fecha 14/07/2017, declarando la incapacidad permanente absoluta del mismo para todo tipo de trabajo.

Jesús Luis, al no encontrar a Juan Pedro en Olmedo, lo buscó y se presentó en la localidad de Ataquines preguntando por él para tratar de localizarle y encontrarle a solas a fin de seguir exigiéndole dinero. En el mes de noviembre de 2017 el acusado encontró a Juan Pedro en dicha localidad, volviendo a pedirle dinero y su número de teléfono, amenazándole con propinarle una paliza a él o a su padre si no lo hacía. Juan Pedro, atemorizado, accedió a sus peticiones dándole su número de teléfono, el NUM001.

De esta manera, el acusado, desde el teléfono NUM002, comenzó a realizar numerosas llamadas telefónicas a Juan Pedro para exigirle la entrega de dinero y, al menos, desde el mes de noviembre de 2017 hasta el 4 de octubre de 2018, día anterior a la interposición de la denuncia, Jesús Luis acudía semanalmente a Ataquines recibiendo dinero de Juan Pedro, bajo la amenaza de darle una paliza a él o a su padre y aprovechándose de la discapacidad del mismo. Las cantidades que entregaba Juan Pedro en estas fechas en que se encontraba en Ataquines lo extraía principalmente del dinero que su padre tenía en el domicilio, sin conocimiento de este, y en ocasiones de las cuentas en las que Juan Pedro figuraba como autorizado del Banco de Santander (la nº NUM003 y la nº NUM004). Se ha comprobado que en el periodo comprendido entre el 30 de agosto de 2018 hasta el 15 de diciembre de 2018 el acusado llamó un total de 83 veces al teléfono de Juan Pedro.

La cantidad total de dinero que el acusado obtuvo de esta forma de Juan Pedro se estima en 6.930 euros.

El acusado carece de antecedentes penales.

A raíz de estos hechos, Juan Pedro desarrolló un síndrome ansioso depresivo, que se encuentra en vías de resolución y que ha necesitado tratamiento médico, farmacológico y terapéutico."

SEGUNDO. - La parte dispositiva de la sentencia recaída en primera instancia dice literalmente: "FALLO: Que debemos condenar y condenamos a Jesús Luis como **autor de un delito continuado de extorsión** ya definido (artículo 243 y 74-1 del Código Penal), con la concurrencia de la circunstancia agravante de **abuso de superioridad**, a la pena de **cuatro años y seis meses de prisión**, accesoria de **inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante la condena**. También le imponemos, **durante siete años, la prohibición de aproximarse a menos de 500 metros respecto de Juan Pedro, de su vivienda y lugares que frecuente el mismo, así como la prohibición de establecer contacto escrito, verbal o visual con dicha víctima, por cualquier medio de comunicación, informático o telemático, durante el mismo periodo de siete años.**

En concepto de **responsabilidad civil**, Jesús Luis viene obligado a indemnizar a Juan Pedro en 6.930 euros por el daño material y en 12.000 euros por daño moral, cantidades que devengarán el interés del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil hasta su completo pago.

Se impone finalmente a Jesús Luis **el pago de la mitad de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular**, declarándose de oficio la otra mitad de las costas.

Notifíquese la presente Sentencia, de la que se unirá certificación al correspondiente rollo de Sala, a las partes y a los ofendidos y perjudicados, aunque no se hayan mostrado parte en el procedimiento, instruyéndoles que contra la misma cabe **RECURSO DE APELACION** ante esta Audiencia para ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia dentro de los DIEZ DIAS siguientes al de la última notificación de la sentencia que se tramitará conforme a lo establecido en los arts.790, 791 y 792 de la LECR.



Así, por esta nuestra Sentencia, que se anotará en los Registros correspondientes lo pronunciamos, mandamos y firmamos."

TERCERO. - Contra esta resolución se interpuso recurso de apelación por la Defensa del acusado D. Jesús Luis , en el que alegó los motivos, vulneración de los artículos 18 y 24 de la Constitución, infracción del derecho a la presunción de inocencia por error en la valoración de la prueba e infracción de las normas del ordenamiento jurídico, por indebida aplicación del artículo 243 del Código Penal. del artículo 22.2º y de los artículos 109 y 116 del mismo Cuerpo Legal

CUARTO. - Admitido el recurso, se dio traslado del mismo a las demás partes. Ha sido impugnado tanto por el FISCAL como por la ACUSACION PARTICULAR, interesando su íntegra confirmación, y, elevadas las actuaciones a este Tribunal, se formó el oportuno Rollo de Sala y se señaló para la deliberación, votación y fallo del recurso el pasado día 11 de marzo de 2021, en que se llevaron a cabo.

Se aceptan el antecedente de hechos probados y los Fundamentos de Derecho de la resolución recurrida.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO -

PRIMERO. El recurrente alega en primer lugar error en la valoración de las pruebas cuestionando la que se efectúa en la Sentencia de la declaración de Juan Pedro , de la testificales de los familiares, vecinos y de la asistenta social, así como de la pericial médica y del informe de la Guardia Civil sobre las llamadas telefónicas.

En resumen, la Defensa del acusado mantiene que este nunca exigió dinero a Juan Pedro , quien mintió a su padre y a su hermano, diciéndoles que se había visto obligado a entregarlo al acusado por miedo a que, de no hacerlo, este le propinara una paliza a él y a su padre para justificar las disposiciones de dinero que hizo para sus propios fines

SEGUNDO. - Como conoce perfectamente el recurrente, una doctrina jurisprudencial prácticamente unánime, admite introducir en la causa cualquier género de testimonio, aunque proceda de la víctima del hecho delictivo, si bien en estos casos subraya, el especial cuidado y atención en examinar todos los perfiles y matices que ofrezcan la versión inculpatoria de los hechos y someter el testimonio a un análisis racional y exhaustivo de su contenido, debiéndose valorar también la coherencia y firmeza del testimonio, contemplar sus posibles fisuras y contrastarlas con la realidad que se ha percibido directa y personalmente en el acto solemne del juicio oral.

Por otra parte, resulta asimismo unánime el reconocimiento jurisprudencial del carácter de prueba directa de la declaración de la víctima por cuanto suministra afirmaciones relativas al hecho imputado, sin necesidad de construcciones inferenciales. Consecuencia de este carácter es que la valoración de la razonabilidad del crédito que se le confiere es en buena medida tributaria de la percepción inmediata de la práctica de la prueba por el juzgador, si bien, no releva de la exigencia de que la impresión que así se produce en el receptor no deba revalidarse desde la perspectiva de criterios objetivos.

TERCERO. - La situación límite de riesgo para el derecho constitucional de presunción de inocencia se produce cuando la única prueba de cargo la constituye la declaración de la supuesta víctima del delito. El riesgo se hace extremo si la supuesta víctima es, quien inició el proceso, mediante la correspondiente denuncia o querrela, haciéndose más acentuado aún si ejerce la acusación, como aquí ocurre pues se constituye en única prueba de la acusación el propio acusado.

En estos casos el TS ha señalado (por todas STS de fecha 26 de Abril de 2.000) : "*Es necesario depurar con rigor las circunstancias del caso para comprobar si efectivamente concurren los requisitos que se exigen para la viabilidad de la prueba y que son los siguientes: a) Ausencia de incredulidad subjetiva , b) Verosimilitud del testimonio, c) Persistencia en la incriminación. Bien entendido que tales tres elementos no han de considerarse como requisitos, de modo que tuvieran que concurrir todos unidos para que la Sala de instancia pudiera dar crédito a la testifical de la víctima como prueba de cargo.*)

La racionalidad de la credibilidad otorgada al testigo-víctima, obliga a exponer las concretas razones por las que se pueden despejar las dudas que podían suscitar la presencia, e incluso la ausencia, de datos, susceptibles de ser alegados en descargo por la defensa del imputado.

Solamente así se podrá controlar si la certeza sobre la veracidad de las afirmaciones de los hechos cumple o no el canon constitucional implícito en la garantía de presunción de inocencia. Ahora bien, el control de la valoración no puede consistir en una revisión o "vuelta a ver (y en su caso oír)" la documentación del acto de deponer el testigo en el juicio oral. Ni siquiera cuando ésta consiste en una total grabación de dicho testimonio.

CUARTO.- Partiendo de estas premisas, en las que hemos pretendido condensar el estado actual de la jurisprudencia en relación con las exigencias de prueba derivadas del derecho a la presunción de inocencia



que asiste al recurrente, ha de dejarse sentado, en primer lugar que en el proceso en el que se dictó la sentencia objeto del presente recurso de apelación se han practicado, en el acto del juicio oral, un conjunto de pruebas testificales, declarando, además del acusado, el padre, el hermano tres, vecinos de estos, los agentes de la Guardia Civil que investigaron las llamadas telefónicas procedentes del móvil utilizado y la trabajadora social del CEAS de Olmedo a las que han de añadirse la documental, consistente en los informes médicos del Equipo de Salud Mental de Medina del Campo y los extractos bancarios de la cuenta en la que Juan Pedro figuraba como autorizado.

Todos estos medios de prueba han sido objeto de debate contradictorio en el acto del juicio, por lo que, en principio, no puede entenderse comprometido el principio de presunción de inocencia, por cuanto son medios de prueba de cargo hábiles para enervar dicha presunción, con independencia la valoración que quepa hacer de los mismos, en especial de la declaración de la víctima.

QUINTO. -El núcleo de la argumentación del recurrente se proyecta sobre la justificación interna de la decisión cuestionando si la inferencia llevada a cabo desde aquellos datos puede avalar la afirmación de los hechos en los que se sustenta la condena, y concluye que una valoración de las pruebas, desde la lógica no proporciona la suficiente certeza objetiva al Tribunal para atribuir al acusado las acciones calificadas como delictivas, subrayando la falta de credibilidad del denunciante, cuya versión de los hechos se halla, a su entender, plagada de contradicciones, en particular sobre los días en los que el acusado le exigía el dinero. Estima que se halla viciada por su intención de ocultar así las disposiciones de dinero, no puede estimarse persistente y carece de apoyo en elementos periféricos objetivos que la sustenten.

Para desarrollar su argumentación el recurrente analiza en primer lugar la declaración de Juan Pedro, contrastándola con los movimientos de las cuentas de las que decía sacar el dinero que le exigía el acusado, señalando que no existen prácticamente variaciones entre las efectuadas antes de 2016 y las efectuadas después. Destaca luego la falta de coincidencia entre las fechas en las que decía entregar el dinero, (lunes y miércoles en una declaración cambiándola en el acto de la vista por los miércoles y viernes).

SEXTO. -Sin embargo, como decíamos anteriormente, el control que incumbe a la Sala de Apelación no ha de tener por objeto lo que el juez valora sino la propia valoración, reflejada en la justificación expresada- por el juez, en su resolución.

Y es el caso que en la Sentencia se efectúa una valoración de las declaraciones de Juan Pedro que no puede menos de considerarse exhaustiva estimando irrelevantes tanto las imprecisiones sobre las fechas de las entregas y las cifras de las mismas, dada su limitada capacidad, como la no coincidencia con los movimientos de la cuenta bancaria, habida cuenta que los extractos revelan unas disposiciones de dinero de la cuenta del Banco de Santander en los años a que se refiere la acusación, compatibles con la situación de entregas de dinero confesadas, desechando asimismo un móvil espurio que pudiera haberle impulsado a inventar o deformar lo sucedido, por cuanto no le ligaba ningún tipo de relación

La verosimilitud de esta declaración ha quedado establecida mediante un minucioso análisis del contenido de la misma, contrastado con el resto de las pruebas

- con la declaración del propio acusado que no pudo menos que reconocer que había solicitado y recibido dinero de Juan Pedro, y que le llamaba por teléfono, resultando de todo punto increíble que estas actuaciones se desarrollaran en el marco de una amistad como pretende, a la vista del estado depresivo en el que cayó Juan Pedro como consecuencia de dicha relación

-con las declaraciones del padre y el hermano de Juan Pedro que notaron que les faltaba dinero. Este último identificó al acusado cuando se presentó en Ataquines en varias ocasiones despertando sus sospechas pues había detectado que llamaba insistentemente a su hermano, que acabó por confesarle que había entregado dinero al acusado por miedo.

-con el informe de la Guardia Civil sobre de las numerosas llamadas recibidas por Juan Pedro procedentes del móvil utilizado por el acusado desde el 30 de agosto hasta el 4 de octubre de 2018.

-por las declaraciones de vecinos de Ataquines que identificaron al acusado, preguntando por Juan Pedro o hablando con él desde un coche.

Consecuentemente los razonamientos sobre los que la Sentencia fundamenta la apreciación de la veracidad de lo declarado por Juan Pedro resultan conformes con la lógica sin que puedan tacharse de irracionales ni contrarios a las reglas de la experiencia.

SEPTIMO. -Igual suerte debe de correr la alegación de infracción de Ley por indebida aplicación del artículo 243 del Código Penal, que se encabeza con una invocación al artículo 24, de la Constitución, que como dice acertadamente el Fiscal tiene un carácter meramente retórico y no es más que una reiteración de la alegación



anterior pues se limita a quejarse de la ausencia de pruebas de cargo, sin entrar a valorar la corrección de la tipificación de la actuación del acusado, que se contiene en el FJ 2º de la Sentencia, como un delito continuado de extorsión. que viene integrado por los numerosos encuentros del acusado con Juan Pedro en el transcurso de los que mediante, amenazas obligaba a entregarle contra su voluntad cantidades de dinero, en ejecución de un plan preconcebido aprovechándose de la debilidad mental que padecía, elementos que constituyen el delito de extorsión que se caracteriza porque " *la acción se proyecta a conseguir la realización u omisión por parte del sujeto pasivo de un acto o negocio jurídico en perjuicio de su patrimonio o del de un tercero, es decir, se trata de una actuación complementaria entre ambos sujetos, donde el activo pretende la realización u omisión de un acto o negocio jurídico aparentemente válido, aunque nulo... en el que no solo se ataca el patrimonio como bien jurídico protegido sino que se ofenden bienes eminentemente personales mediante el empleo de la violencia o intimidación,*" (SSTS 78 y 1336/2000 y 1564/2002 , entre otras),

OCTAVO. - La alegación de la indebida apreciación de la agravante del abuso de superioridad, prevista en el artículo 22-2ª del Código Penal decae desde el momento en el que ha quedado acreditado que el acusado conocía la discapacidad intelectual Juan Pedro , hecho notorio, según revela la prueba y constató la Audiencia en el acto de la Vista, de la que se sirvió deliberadamente aprovechándose de la vulnerabilidad producida por la misma para conseguir la comisión del delito más fácilmente, elementos que integran la agravante aplicada, según reiterada jurisprudencia (por todas STS 677/2020 de 11 de diciembre), que la estima de aplicación cuando, como aquí ocurre ,la defensa de la víctima queda ostensiblemente debilitada por el hecho objetivo de la superioridad personal, del sujeto activo que se ve por ello asistido de una mayor facilidad para la comisión del delito, viniendo integrado el elemento subjetivo simplemente en el conocimiento de la misma y en su consciente aprovechamiento o, dicho de otra forma, en la representación de la desigualdad de fuerzas y en la voluntad de actuar bajo la cobertura de dicha desigualdad, desigualdad que no cabe subsumir dentro de los elementos del tipo.

NOVENO. - En cuanto a la responsabilidad civil nada hay que objetar a los conceptos que recoge la Sentencia, por un lado, los daños materiales consistentes en la restitución del dinero obtenido por medio de su comportamiento delictivo; y, por otro, los perjuicios personales ocasionados a Juan Pedro derivados del síndrome ansioso depresivo que este sufrió por la angustia y temor al acusado, por lo que precisó de tratamiento psiquiátrico.

Tampoco cabe efectuar reproche alguno a la cuantificación de los daños materiales fijada mediante el cálculo del número de entregas efectuadas en los períodos de tiempo en el que el acusado se las reclamaba la cuantía de cada una de ellas fijada prudentemente en 70 euros sobre la base de lo declarado y la documentación aportada.

La cuantificación de los daños morales, se ha establecido conforme a parámetros habituales (la angustia causada y las secuelas derivadas) que, sin ser exactos, se mueven a través de pautas comúnmente compartidas y reconocibles, dentro de la discrecionalidad que dispone el Tribunal de Instancia para fijarlos , deviniendo así irreprochable

La desestimación de los motivos de impugnación y confirmación íntegra de la sentencia justifica que las costas de la presente instancia se impongan al recurrente, incluidas las de la Acusación Particular (art. 901 LECr).

En atención a lo expuesto, administrando justicia en nombre del Rey,

-FALLAMOS-

Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por Jesús Luis contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Valladolid, Sección 2ª, en fecha 4 de diciembre de 2020, en el procedimiento de que dimana el presente Rollo, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la misma con expresa imposición de costas al apelante, incluidas las de la acusación particular.

Así, por ésta nuestra sentencia, contra la que cabe recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, que podrán prepararse en esta misma Sala dentro de los cinco días siguientes al de su última notificación, para su interposición ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, con arreglo a la ley, que se notificará a las partes en legal forma y de la que se remitirá certificación a la Audiencia de origen, para su cumplimiento y demás efectos, una vez firme, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.