

AP Cuenca, Sec. 1.ª, 12/2013, de 29 de enero 2013
Recurso 88/2012. Ponente: JOSE RAMON SOLIS GARCIA DEL POZO.

EXTRACTOS

El mensaje telefónico quebranta la pena: aunque el lugar desde donde llamó estaba a más de 200 metros de la víctima, **la prohibición era también de comunicación.**

"... En el presente caso revisada la prueba practicada no se aprecia por la Sala ningún atisbo de haberse valorado la prueba erróneamente cuando el Juez a quo da por acreditado que el acusado conocía que pesaba sobre él la pena de prohibición de comunicación con su exmujer durante 3 años y ello aunque el fallo de la sentencia que le impuso tal pena pudiera resultar confuso cuando imponía al acusado "...la prohibición de aproximarse y de comunicarse con Dulce por 3 años y a una distancia de 200 metros".

En este sentido se dan aquí por reproducidos todos los razonamientos utilizados por el Juez de instancia, que esta Sala hace suyos, pues al margen de que la interpretación que realiza el condenado no deja producir un resultado absurdo, lo cierto es que de lo actuado resulta que se trata de una sentencia de conformidad, habiéndosele notificado personalmente y de forma correcta al acusado tanto el requerimiento para su cumplimiento como la liquidación de condena, sin que en aquel momento hubiera puesto de manifiesto la discordancia de aquellos actos con el fallo de la sentencia, en cuanto lo que se le requería a cumplir y la pena cuya liquidación se le notificaba no era la de la prohibición de comunicarse a menos de 200 metros con su exesposa durante 3 años, sino **la prohibición de aproximarse a menos de 200 metros de Dª Dulce durante 3 años y la de comunicarse en dicho periodo con ella.**

Lo que como concluye el Juez de instancia con total acierto y lógica prueba que **el acusado interpretó correctamente que no podía comunicarse con su exmujer en el plazo de 3 años ni aproximarse a menos de 200 metros de ella**, habiendo reconocido que durante la vigencia de la mencionada pena le envió un mensaje telefónico que es lo determinante del quebrantamiento de dicha pena.

Todo lo cual determina que haya de reputarse lógica y razonable la valoración de la prueba realizada por la Juez a quo, debiéndose desestimar el primer motivo del recurso. ..."

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por **el Juzgado de lo Penal nº 2 de Cuenca** se dictó Sentencia, en fecha 7 de Mayo de 2012, en la que se declaran los siguientes hechos probados:

"PRIMERO.- Queda probado y así se declara expresamente que en virtud de Sentencia firme de 22 de diciembre de 2008 dictada por **el Juzgado de lo Penal nº 1 de Cuenca** en los autos nº 446/2008, se condenó por un delito constitutivo de violencia de género a Jesús Luis, mayor de edad, con DNI nº NUM000 imponiéndosele **prohibición de aproximarse y de comunicarse** con Dulce por 3 años y a una distancia de 200 metros; resolución que fue notificada al acusado el mismo día de su dictado, habiendo sido este requerido para su cumplimiento en fecha 16 de febrero de 2.009 y habiéndosele notificado la liquidación de dicha pena el 23 de abril de 2.009, la cual debía cumplirse desde el 16 de febrero de 2009 hasta el 15 de febrero de 2012.

SEGUNDO.- En fecha 1 de diciembre de 2.010, sobre las 21:00 horas, el acusado le envió un mensaje de texto al teléfono móvil a Dulce."

El Fallo de la Sentencia recurrida presenta el siguiente tenor literal:

"Que debo condenar y condeno a Jesús Luis como autor criminalmente responsable de un **delito de quebrantamiento de medida cautelar** previsto y penado en el art. 468.2 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 6 MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo de la condena y al pago de las costas procesales."

SEGUNDO.- Que notificada la anterior Sentencia a las partes, la representación procesal de D. Jesús Luis interpuso recurso de apelación contra la referida Resolución.

Con tal recurso se solicita de esta Sala el dictado de una Sentencia revocatoria de la recurrida y que absuelva libremente a D. Jesús Luis con todos los pronunciamientos favorables.

TERCERO.- Que el MINISTERIO FISCAL impugnó el recurso; interesando la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la Sentencia dictada.

También impugnó el mencionado recurso D^a Dulce solicitando también la confirmación de la sentencia recurrida.

CUARTO.- Que elevadas las actuaciones a este Tribunal, se procedió a la formación del pertinente rollo, al que correspondió el número 88/2012. Se señaló deliberación, votación y fallo para el 18/12/2012.

Se aceptan los de la Resolución recurrida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de la Resolución recurrida y:

PRIMERO.- Se alza el recurrente contra la sentencia dictada alegando en 1º lugar error en la valoración de la prueba por entender que del tenor literal del fallo de la sentencia que se dice quebrantada lo que resulta es que el recurrente fue condenado a no comunicarse con D^a Dulce a una distancia de 200 metros y como quiera que la comunicación de que se trata consistió en un mensaje telefónico remitido entre 2 localidades que distan más de 200 metros entre sí resulta que, según esta particular valoración de la prueba que hace el recurrente, no se ha quebrantado la sentencia que le impuso tal pena.

Entiende además el recurrente que la interpretación que se da al tenor literal del fallo de la sentencia que se dice quebrantada es en perjuicio del recurrente, sin que además dicho fallo sobre cuya interpretación se discute haya sido aclarado por los mecanismos legales dispuestos al efecto, no pudiendo mantenerse que es el condenado el que tiene que llegar a interpretar correctamente el fallo de una sentencia condenatoria en su perjuicio.

Motivo que ha de ser desestimado pues la prueba no se ha valorado erróneamente por el Juez a quo. Debemos recordar para empezar que como reiteradamente viene poniendo de relieve esta Sala, siguiendo la doctrina jurisprudencial sentada al respecto, **el Juez de instancia es soberano a la hora de examinar, ponderar y valorar el resultado de la prueba ante él practicada, porque a él corresponde la valoración de todas las pruebas de conformidad** con el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al disponer de la insustituible inmediación que otorga el haber presenciado todas las pruebas.

Lo exigible, según añade el auto del mismo Tribunal de 2 de febrero del año 2000, es que practicada la prueba con estricta observancia de la legalidad vigente, **el órgano judicial forme su íntima convicción conforme a las normas de la lógica y de las máximas de experiencia, afirmando la realidad de los hechos y la participación del recurrente en los mismos, mediante un razonamiento que no quepa reputar de irracional, ilógico o arbitrario.**

Consecuencia de lo anterior es que **la facultad revisora del Tribunal de apelación queda reducida a la comprobación de la adecuación de la valoración del órgano judicial de instancia a las reglas de la lógica y de la racionalidad**, pues si los resultados alcanzados por el mismo no se corresponden con lo efectivamente acreditado en las actuaciones se incide en los aludidos vicios.

En el presente caso revisada la prueba practicada no se aprecia por la Sala ningún atisbo de haberse valorado la prueba erróneamente cuando el Juez a quo da por acreditado que el acusado conocía que pesaba sobre él **la pena de prohibición de comunicación con su exmujer** durante 3 años y ello aunque el fallo de la sentencia que le impuso tal pena pudiera resultar confuso cuando imponía al acusado "...**la prohibición de aproximarse y de comunicarse con** Dulce por 3 años y a una distancia de 200 metros".

En este sentido se dan aquí por reproducidos todos los razonamientos utilizados por el Juez de instancia, que esta Sala hace suyos, pues al margen de que la interpretación que realiza el condenado no deja producir un resultado absurdo, lo cierto es que de lo actuado resulta que se trata de una sentencia de conformidad, habiéndosele notificado personalmente y de forma correcta al acusado tanto el requerimiento para su cumplimiento como la liquidación de condena, sin que en

aquel momento hubiera puesto de manifiesto la discordancia de aquellos actos con el fallo de la sentencia, en cuanto lo que se le requería a cumplir y la pena cuya liquidación se le notificaba no era la de la prohibición de comunicarse a menos de 200 metros con su exesposa durante 3 años, sino la prohibición de aproximarse a menos de 200 metros de D^a Dulce durante 3 años y la de comunicarse en dicho periodo con ella.

Lo que como concluye el Juez de instancia con total acierto y lógica prueba que el acusado interpretó correctamente que no podía comunicarse con su exmujer en el plazo de 3 años ni aproximarse a menos de 200 metros de ella, habiendo reconocido que durante la vigencia de la mencionada pena le envió un mensaje telefónico que es lo **determinante del quebrantamiento de dicha pena.**

Todo lo cual determina que haya de reputarse lógica y razonable la valoración de la prueba realizada por la Juez a quo, debiéndose desestimar el primer motivo del recurso.

SEGUNDO.- Alega en 2º lugar el recurrente la vulneración del art. 468.2 del CP al considerar que en el presente caso no ha quedado acreditado el elemento subjetivo del tipo penal del quebrantamiento.

Como recuerda el Auto del TS de A 23/7/09 el tipo de quebrantamiento de condena previsto y penado en el art. 468 del vigente Código Penal, **exige un elemento subjetivo, consistente en el dolo típico, entendido éste como conocimiento de la vigencia de la medida que pesa sobre el sujeto y conciencia de su vulneración, sin que para el quebrantamiento punible sea necesario en principio que el sujeto actúe movido por la persecución de ningún objetivo en particular o manifestando una especial actitud interna.**

Partiendo de lo dicho y de lo razonado en el 1º motivo del recurso no cabe más que concluir que en el presente caso el acusado conocía la vigencia de la medida que le impedía comunicarse con D^a Dulce, siendo en consecuencia consciente de su vulneración cuando le mandó el mensaje telefónico constitutivo del quebrantamiento de condena.

Procediendo en consecuencia la desestimación del motivo y la íntegra confirmación de la sentencia dictada.

TERCERO.- Con relación a las costas de la alzada la mayoría de los Tribunales, partiendo del art.240 de la L.E.Crim., vienen atendiendo al **criterio de la temeridad o mala fe** para determinar su imposición o no, y ello tanto si se trata de recurso planteado por la parte acusada como de recurso planteado por parte acusadora, (así viene a deducirse de la postura mantenida, por ejemplo, por la A.P. de Córdoba, Sección 3ª, en Sentencia de 23.11.2007, recurso 297/2007 , o por la A.P. de Girona, Sección 4ª, en Sentencia de 16.09.2008, recurso 401/2006).

Pues bien, compartiendo el criterio que acaba de exponerse y considerando que no concurre en la parte apelante temeridad o mala fe, se declararán de oficio las costas de esta alzada.

Por lo expuesto

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso de apelación; CONFIRMANDO la Resolución recurrida.

Se declaran de oficio las costas de esta alzada.

Notifíquese esta Sentencia a las partes; haciéndoles saber que es firme y que contra ella no cabe interponer recurso alguno.

Esta Sentencia se unirá por certificación al rollo de Sala y otra a los autos originales para su remisión al Juzgado de procedencia. Lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior Resolución por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior Resolución. Doy fe.