

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2**

**VALLADOLID**

**SENTENCIA: 00090/2014**

C/ ANGUSTIAS S/N

Teléfono: 983 413475

213100

N.I.G.: 47086 41 2 2012 0101172

**APELACION PROCTO. ABREVIADO 0000225 /2014**

Delito/falta: CONDUCCIÓN BAJO INFLUENCIAS BEB.ALCOHÓLICAS/DROGAS

Denunciante/querellante:

Procurador/a: D/D<sup>a</sup>

Abogado/a: D/D<sup>a</sup>

Contra: MINISTERIO FISCAL

**SENTENCIA Nº 90/2014**

=====  
=====

**ILMOS. SRS. MAGISTRADOS**

**D. FERNANDO PIZARRO GARCIA**

**D. MIGUEL ANGEL DE LA TORRE APARICIO**

**D<sup>a</sup> MARIA LOURDES DEL SOL RODRIGUEZ**

=====  
=====

En VALLADOLID, a veinticuatro de Marzo de dos mil catorce.

La Audiencia Provincial, Sección 2<sup>a</sup>, de esta capital, ha visto en grado de apelación, sin celebración de vista pública, el presente procedimiento penal, dimanante del Juzgado de lo Penal número Uno de Valladolid, por delito contra la seguridad del tráfico, seguido contra Don .... , siendo partes, como apelante, Don , defendido por la Letrada Sra. y representado por el Procurador Sr. y, como apelado, el Ministerio Fiscal, habiendo sido Ponente la Magistrada D<sup>a</sup>. MARIA LOURDES DEL SOL RODRIGUEZ.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal número Uno de Valladolid, con fecha 20 de Diciembre de 2013 dictó sentencia en el procedimiento de que dimana este recurso declarando probados los siguientes hechos:

" **ÚNICO** .- Resulta probado y así se declara que el día 13 de octubre de 2012, aproximadamente a las 21 horas, el acusado .... conducía el vehículo Ford Mondeo con matrícula ..... LTK por la carretera nacional 601 sentido León, y como quiera que lo hacía bajo la influencia de bebidas alcohólicas lo que limitaba sus facultades o capacidades de percepción y reacción, invadía el carril de sentido contrario en ocasiones para posteriormente al zigzaguear invadir el arcén del carril de su sentido de circulación, de lo que se apercibió otro conductor que circulaba tras él y que siguió su trayectoria hasta estacionar el acusado el vehículo en Medina de Rioseco, en la calle Pozo, donde finalmente fue detenido por agentes de la Guardia Civil.

Que el acusado fue requerido para someterse a las pruebas de detección alcohólica, a lo que accedió voluntariamente. Que dichas pruebas se practicaron con el etilómetro Drager Alcotest ARAJ 0087, debidamente verificado, arrojando la primera prueba practicada a las 22,27 horas resultado positivo de 0,79 miligramos de alcohol por litro de aire espirado, y la segunda prueba practicada a las 22,39 horas, resultado positivo de 0,78 miligramos de alcohol por litro de aire espirado."

**SEGUNDO.-** La expresada sentencia en su parte dispositiva dice así:

"Que debo condenar y condeno a ..... como autor responsable penalmente de un delito contra la seguridad vial, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de NUEVE MESES DE MULTA con cuota diaria de 6 (SEIS) EUROS, a abonar en el plazo de quince días desde que una vez firme la sentencia sea requerido para su pago con responsabilidad subsidiaria caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo de DOS AÑOS Y TRES MESES, lo que conllevará la pérdida de vigencia del permiso de conducir, con imposición al mismo de las costas procesales."

**TERCERO.-** Notificada la mencionada sentencia, contra la misma se formalizó recurso de apelación por la representación procesal de Don ..... , que fue admitido en ambos efectos y practicadas las diligencias oportunas y previo emplazamiento de las partes, fueron elevadas las actuaciones a este Tribunal y no habiéndose propuesto diligencias probatorias, al estimar la Sala que no era necesaria la celebración de vista para la correcta formación de una convicción fundada, quedaron los autos vistos para sentencia, previa deliberación.

**CUARTO.-** Como fundamentos de impugnación de la sentencia, se alegaron sustancialmente los siguientes: Vulneración del derecho a la presunción de inocencia por falta de prueba de cargo al carecer de validez la prueba de alcoholemia practicada al acusado y la prueba de reconocimiento de identidad del acusado; error en la apreciación de las pruebas y, de forma subsidiaria, vulneración del principio de individualización y proporcionalidad de las penas.

## HECHOS PROBADOS

Se admiten y esta Sala hace propios los hechos declarados probados por la sentencia de instancia.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se interpone por la representación de Don .... recurso contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal número Uno de Valladolid, en la que fue condenado como autor de un delito contra la seguridad del tráfico por conducción bajo los efectos del alcohol a una pena de nueve meses de multa (con cuota diaria de 6 euros) y privación del derecho a conducir durante dos años y tres meses, indicando en su escrito de recurso que la prueba de alcoholemia se practicó de forma anómala e irregular, que no fue informado de sus derechos, y que de las irregularidades que detalla en su escrito de recurso se desprende como consecuencia la nulidad de la prueba de alcoholemia y del atestado; indica asimismo que se ha producido una errónea identificación del acusado como conductor del vehículo puesto que se trata de un reconocimiento viciado, y por último considera que la pena impuesta es excesiva, ya que la privación del derecho a conducir impuesta conlleva la pérdida de la vigencia del carnet de conducir, por lo que solicita, de forma subsidiaria, que la pena se imponga en su límite inferior.

Ha de recordarse que el Art. 24 de la Constitución Española consagra el principio de inocencia, que es una presunción "iuris tantum", que puede quedar desvirtuada con una mínima, pero suficiente, actividad probatoria, producida con todas las garantías procesales, que pueda entenderse de cargo, y de la que quepa deducir la culpabilidad del encausado.

Es reiterada la doctrina constitucional, que exige que la condena penal impuesta se funde en distintos actos de prueba, obtenidos con estricto respeto de los Derechos Fundamentales y practicados en Juicio Oral, bajo la vigencia de los principios de igualdad, contradicción, inmediación y publicidad, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal o Juzgado la evidencia de la existencia, no sólo de un hecho punible, sino también de la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado, pues la inocencia ha de entenderse en el sentido de no autoría, no producción del daño o no participación en él ( Sentencias del Tribunal Constitucional 150/1989 , 139/1991 y 76/1993 entre otras).

Por otra parte, debe recordarse que es pacífica la Jurisprudencia en el sentido de que, cuando la cuestión debatida por la vía del recurso de apelación es la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juzgador de la instancia, en uso de la facultad que le confieren los Art. 741 y 973 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y sobre la base de la actividad desarrollada en el Juicio Oral, la observancia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad a que esa actividad se somete, conducen a que, por regla general, deba reconocerse singular autoridad a la apreciación de las pruebas hecha por el Juez en cuya presencia se practicaron, siendo este Juzgador y no el de alzada, quien goza de la privilegiada y exclusiva facultad de intervenir en la práctica de las pruebas y de valorar correctamente su resultado. Por ello, para que el Tribunal de la segunda instancia pueda variar los hechos declarados en la primera, se precisa que, por quien se recurra, se acredite que así procede por concurrir alguno de los siguientes casos: Inexactitud o manifiesto error en la apreciación de la prueba; que el relato fáctico sea oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo o cuando haya sido desvirtuado por probanzas practicadas en segunda instancia.

Como se indica en el escrito de recurso, es cierto que el acusado en todo momento ha negado que él hubiera conducido el vehículo propiedad de su padre el día 13 de Octubre

de 2012 alrededor de las 21 horas por la carretera N-601 en sentido León, y el recurrente considera que la valoración realizada por la Magistrada Juez de instancia no es correcta, pero lo cierto es que la Juez a quo, detalla en su resolución las pruebas que ha sopesado para llegar a la conclusión de que era el acusado la persona que conducía el turismo de referencia, y otorga mayor credibilidad a los testigos Don ..... y doña .... que al hermano y amigos del acusado, debiendo tenerse en cuenta que, respecto de los dos primeros, ninguna relación tenían con el acusado, a quien ni siquiera conocían con anterioridad a estos hechos, y que si dan aviso a la Guardia Civil por teléfono es porque observan la conducción irregular de un turismo durante unos quince kilómetros, llegando el vehículo a invadir en varias ocasiones el carril del sentido contrario y el arcén derecho según el sentido de su marcha. Es esta circunstancia la que les llevó a avisar a la Guardia Civil y a continuar siguiendo al automóvil hasta la llegada de la Guardia Civil, ningún otro interés guiaba su conducta, y ambos testigos fueron unánimes en el plenario y con absoluta rotundidad manifestaron que, evidentemente, durante el trayecto por la carretera, cuando circulaban detrás del automóvil que lo hacía de forma irregular, no pudieron ver el rostro del conductor, pero que ya vieron su cara en la localidad de Medina de Rioseco, de forma directa, cuando su conductor paró en la Plaza Mayor, junto a la sede del Juzgado y abrió la puerta y estuvo vomitando durante unos diez minutos, continuando su marcha hasta las proximidades de la Iglesia de Santiago, donde paró el vehículo y los dos testigos vieron a un agente de la Guardia Civil que iba a trabajar, señalando los dos testigos que desde la carretera no perdieron de vista en ningún momento el vehículo, que le siguieron por la carretera y por la localidad de Medina de Rioseco, de forma continua, ratificando ambos que la misma persona que vieron dentro del vehículo es la que se encontraba en el Cuartel de la Guardia civil, señalando ambos que "es imposible que fuera otra persona". La Juez de instancia otorga mayor credibilidad a estos dos testigos ajenos al acusado y sin motivo alguno para faltar a la verdad, frente al testimonio del hermano y amigos del acusado, que lógicamente sí tienen un interés directo en intentar beneficiar a Don ..... Se explica suficientemente por qué la Juez otorga una mayor credibilidad a unos testimonios que a otros, y por tanto a través de las testificales del Sr. .... y de la Sra. .... se acredita de forma indubitada que era Don .... el conductor, no existiendo ningún error en la valoración de estas pruebas, sin que sea precisa la práctica de una prueba de reconocimiento en rueda, puesto que ambos testigos de forma unánime indicaron que la misma persona que vieron al volante del vehículo era la que se encontraba en el Cuartel de la Guardia Civil, por lo que hay una identificación directa que no precisa la práctica de prueba complementaria alguna y sin que tampoco se aprecie que concurra el vicio en la identificación que apunta el recurrente, puesto que su identidad no la fundan los testigos Sr. .... y Sra. .... en que Don .... se encontrara junto al turismo, sino en que le observaron dentro del vehículo, cuando éste se detuvo junto al Juzgado y él abrió la puerta y estuvo vomitando durante varios minutos, sin que en ese momento hubiera nadie más en su coche, y por tanto, su identificación no nace de estar junto al vehículo sino de estar dentro de él, conduciéndolo y, como se indica a quo, el hecho de que el agente NUM000 indicara que a su llegada el Sr. .... no estaba dentro del turismo sino fuera no tiene relevancia, puesto que la identificación no nace del testimonio del agente, sino de los prestados por el Sr. .... y Sra. .... , por lo que este motivo de recurso ha de ser desestimado.

**SEGUNDO.-** Se cuestiona también la prueba de alcoholemia y el atestado mismo, indicando que la prueba de alcoholemia se hizo de una forma irregular, considerando el recurrente que como el Sr. .... había negado que él fuera el conductor, "debieron informarle de que podía negarse a hacer dicha prueba", extremo que no es correcto, puesto que lo que deben hacer es informar de que la negativa a la práctica de la prueba puede ser constitutiva de delito, no de que tiene derecho a no realizar la

prueba, sencillamente porque esto no es cierto, ya que si la negativa a la realización constituye el delito del artículo 383 del Texto Sustantivo es precisamente porque su realización no es potestativa sino obligatoria.

Según consta en el atestado, hay dos momentos distintos: la información al Sr. .... de la obligación de someterse a la prueba y de las consecuencias de su negativa, que se hace a las 22'25 horas (folio 7), y por tanto antes de la llegada de los instructores del atestado, lo que se lleva a efecto por los agentes que realizaron la prueba de alcoholemia, y la información de derechos al Sr. .... como imputado no detenido (folio 12) ya a las 23'37 horas, que se lleva a cabo por los instructores del atestado. Por tanto, cuando el agente NUM001 manifestó que no le leyeron los derechos "porque no hubo detención" esta respuesta es acorde a su actuación, ya que él no le iba a recibir declaración como imputado no detenido, sino únicamente a practicarle la prueba de alcoholemia, que lógicamente ha de hacerse en el momento más próximo posible a la conducción, mientras que la toma de manifestación se hace en un momento posterior, ya por los instructores, que inician su intervención a las 23'10 horas, siendo los agentes que realizan las pruebas los que recogen también la sintomatología del conductor.

En consecuencia, hay una intervención por los agentes del puesto de Medina de Rioseco, concretamente el NUM001 , que son los que requieren para la práctica de la prueba (y según el testigo, el acusado "dijo que sin problema" y le explicaron lo de los testigos -en referencia a que le habían visto circular de modo irregular-) la llevan a cabo y cumplimentan la diligencia de síntomas, y una actuación de los agentes del destacamento de Tráfico de Tordesillas ( NUM002 y NUM003 ) que se personan a las 22'10 horas y que instruyen las diligencias e informan al conductor de sus derechos como imputado no detenido, indicando éste que se niega a declarar, por lo que no se aprecian irregularidades ni en la práctica de las pruebas ni en la confección del atestado, ya que expresamente se detallan las horas en las que intervienen unos y otros agentes, habiendo comparecido todos ellos a la vista oral y ratificando las pruebas y diligencias por ellos realizadas.

Otro de los puntos que se cuestiona por el recurrente es el relativo a la denuncia administrativa de la que consta una copia en el folio 18, ya que la misma tiene como fecha el día 19 de Octubre de 2012, cuando los hechos sucedieron el día 13 de octubre de 2012, pero lo cierto es que en el boletín de denuncia ya se subraya "hechos ocurridos día 13/10/2012" y que en el folio 46 consta la copia compulsada del boletín de denuncia remitido por el Ayuntamiento de Medina de Rioseco, que es ésta misma pero con dos modificaciones: en primer lugar, que en su cabecera está manuscrito "VALLADOLID" y en segundo lugar que tiene corregida la fecha, y el 19 está sustituido por un 13, por lo que es posible que se hiciera constar por error el día 19 y antes de enviarla al Ayuntamiento se corrigiera la fecha o que por el Ayuntamiento se corrigiera la fecha atendiendo a aquella en la que habían ocurrido los hechos y que está destacado en el cuerpo de la denuncia. En cualquier caso, atendiendo a que en el boletín se especifica de modo destacado y correcto la fecha en la que ocurrieron los hechos, no se considera relevante el que el boletín de denuncia se confeccionara seis días después, máxime teniendo en cuenta que, como también se hace constar, se remitieron diligencias al Juzgado de Instrucción, que son las que dan origen a éste procedimiento, por lo que el procedimiento administrativo queda paralizado hasta la finalización del proceso penal, como así lo indica el Ayuntamiento de Medina de Rioseco. No se aprecia en consecuencia que haya irregularidades ni en la práctica de las pruebas ni en el atestado, por lo que procede asimismo la desestimación de este motivo de apelación.

**TERCERO.-** Se indica de forma subsidiaria que hay una vulneración del principio de

proporcionalidad de las penas porque en la sentencia se impone al Sr. .... la de nueve meses de multa con cuota diaria de 6 euros y privación del derecho a conducir durante dos años y tres meses, lo que implica a tenor de lo establecido en el artículo 47 del código Penal , la pérdida de la vigencia del permiso de conducir. Respecto de este extremo, en el Fundamento de Derecho Cuarto se indica que la pena se concreta teniendo en cuenta que el acusado conducía el vehículo zigzagueando con invasiones del carril contrario y el arcén de su sentido de la circulación y a que la tasa de alcohol triplicaba la legalmente permitida. Ambos extremos son ciertos, pero también lo es que no hubo ningún accidente, que los testigos no describieron que se pusiera en concreto peligro a ningún usuario de la vía, que tampoco dentro del casco urbano de Medina de Rioseco se puso en concreto peligro a ningún peatón y que el Sr. .... carece de antecedentes penales (folio 27) por lo que la fijación de una pena de privación del derecho a conducir con una duración temporal tan elevada no es proporcionado a la entidad de los hechos. El principio de prevención especial de la pena puede operar de igual forma con una pena inferior que no implique la pérdida de vigencia del permiso y que se ajuste a la exacta gravedad de los hechos, procediendo en este punto la estimación parcial del recurso puesto que en relación con la pena de multa, aunque se solicite su fijación en el límite inferior no se ha aportado ninguna prueba sobre la situación económica del Sr. .... , por lo que procede únicamente la disminución de la pena privativa del derecho a conducir, que se reduce a la de un año y cuatro meses, que se considera ajustada a la entidad de los hechos por los que ha sido condenado.

**CUARTO.-** Conforme a lo dispuesto en los artículos 239 y siguientes de la LECrim , procede declarar de oficio las costas de esta alzada.

## **FALLO**

Que **estimandoparcialmente** el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Don .... contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal número Uno de Valladolid el día 20 de Diciembre de 2013 en el procedimiento de que dimana el presente rollo, debemos confirmar la indicada resolución, excepto en lo relativo a la **PENA PRIVATIVA DEL DERECHO A CONDUCIR, QUE SE CONCRETA EN LA DE UN AÑO Y CUATRO MESES**, con declaración de oficio de las costas de esta alzada.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes, haciéndoles saber que La presente resolución es firme y contra la misma **NO** CABE INTERPONER RECURSO ALGUNO.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.