

PENAL

ROBO A MANO ARMADA
Y DETENCIÓN ILEGAL
(CASO PRÁCTICO)

Núm.
130/2006

CASO PÁRAMO DE SANTIAGO
Fiscal

ENUNCIADO

DZK, mayor de edad, accedió a la entidad bancaria de la localidad y, esgrimiendo una pistola para cuyo uso carecía de licencia y guía oportuna y que funcionaba perfectamente, se dirigió al cajero, al que tras golpearle con los puños y el arma, instándole a la entrega del dinero, realizó un disparo de intimidación y apuntó a otro empleado de la entidad –al que igualmente golpeó con sus puños y la pistola– exigiendo la entrega del dinero, consiguiendo que le entregaran finalmente 30.000 euros saliendo con posterioridad de la entidad. Como quiera que por las inmediateces circulaba con su vehículo una mujer, esgrimiendo el arma que portaba, la obligó a salir del mismo y coger el dinero que llevaba, para situarse al volante, no sin antes obligarla, mediante empujones y amenazas de causarle daños a su integridad física, a entrar en el vehículo, huyendo del lugar, poniéndose fin a la marcha del mismo al serle obstaculizada la vía por otro turismo y originarse un forcejeo entre la mujer y el conductor de éste, pese a esgrimir DZK la pistola al intentar ser reducido y llegar a efectuar un disparo que no afectó a ninguna persona. Todos los perjudicados por la acción sufrieron lesiones. DZK era poliadicto, ya que consumía cocaína, hachís y heroína, lo que podría haber influido en la conducta delictiva del acusado.

CUESTIONES PLANTEADAS:

Calificación jurídica de los hechos.

SOLUCIÓN

Son diversas las diferentes conductas delictivas que se desprenden del texto del caso:

En primer lugar, la primera acción que pudiera encajar en un tipo penal sería la entrada en la sucursal bancaria por parte de DZK esgrimiendo un arma de fuego, que supone una inicial intimidación, que parece suficiente, para a continuación emplear la violencia sobre varios empleados de la entidad, mediante los puños, y todo ello con la evidente intención de obtener un resultado económicamente provechoso, ya que

quería apoderarse del dinero existente en la caja, logrando finalmente 30.000 euros. Desde luego los medios son directos y eficaces para el fin que conduce su acción, ya que primero amenaza al cajero al que golpea, después a un segundo empleado le amenaza con la pistola, y también golpea y amenaza con el arma a las personas que se encontraban allí, consiguiendo que se mantuvieran quietas por el peligro que para su vida suponía el proceder del autor, ya que incluso realizó un disparo intimidatorio. Se desprende la existencia clara, por tanto, del elemento esencial para considerar los hechos como constitutivos de un delito de robo con violencia e intimidación del artículo 242.1 y 2 del Código Penal (CP), ya que la intimidación aparece meridiana, en cuanto supone la amenaza de sufrir un mal inminente y grave en la persona del que resulta víctima, y que se expresa con el uso del arma, y ése es el criterio de la jurisprudencia, que fijó de manera reiterada que la expresión «armas u otros objetos peligrosos» debe entenderse como comprensiva de cualquier instrumento capaz de infundir temor por su evidente peligrosidad, con el fin de alcanzar el fin proyectado, y no cabe la menor duda de que un arma de fuego tiene ese carácter. Si a esto se une el uso del arma, que el artículo indicado recoge en su punto 2, que se realiza con fines intimidatorios, ya que con su exhibición y utilización, en este caso disparo al aire que no lesiona a nadie pero que, al margen de los daños materiales, produce en la persona que lo contempla una paralización que le impide reaccionar y, mediante tal coacción, logra su propósito, que de otro modo no conseguiría (SSTS de 15 de abril y 2 de junio de 1986).

En segundo lugar, debe valorarse si la conducta del atracador, una vez fuera del banco, podría ser constitutiva o no de detención ilegal. Se desprende del caso una actuación tendente a lograr la utilización de un vehículo de una persona, a la que obliga a ir con él en el coche para, seguramente, blindar de alguna manera su actuación, y para ello emplea no sólo el arma, sino amenazas y empujones, estando en el interior del mismo la mujer perjudicada un tiempo no determinado. La detención ilegal es una infracción de consumación instantánea, en el momento en que tiene lugar así como de naturaleza permanente, de afectación al bien jurídico protegido, que se produce en todo momento, finalizando cuando se consigue la libertad deambulatoria. De acuerdo con el artículo 163 del CP la actuación debe consistir en encerrar o detener, que no es sino la privación de la libertad de determinarse en el espacio, de situarse libremente en un entorno físico y, de esta manera, encerrar implica una restricción de esa facultad humana en cuanto se limita tal posibilidad dentro de unos límites espaciales concretos, mientras que detener supone la indicada limitación pero marcada por la inmovilidad, sin que sea necesaria la violencia o la intimidación. Es un delito que puede delimitarse por la existencia de un sujeto activo que limita, anula o restringe la libertad de movimiento de una persona, frente a otra que, contra su voluntad, se le impide esa capacidad humana de determinarse espacialmente, siendo determinante el factor temporal, aunque es evidente que la consumación se produce desde que la detención se produce. Parece desprenderse del caso la concurrencia de los mencionados requisitos, y para ello, de acuerdo con el TS, pues hubo un exceso en la privación de libertad ambulatoria, innecesaria para la sustracción de DZK y, por tanto, no subsumible en el delito de robo con violencia o intimidación, pues se privó de la libertad de movimiento a una persona, y se le obligó a permanecer en esa situación durante cierto tiempo, resultando afectado el bien jurídico libertad, el lapso de tiempo en que estuvo en esa situación. La obligó a entrar en el vehículo, a llevar el botín de la sustracción realizada y a huir en compañía del asaltante, y todo ese período de tiempo portando un arma de fuego, elemento intimidatorio suficiente como para permanecer a merced del mismo. Es la violencia psicológica de intensidad, más que relevante, la que determinó la detención, lo que sin duda tendría consecuencias psicológicas a valorar, en su caso como posible daño moral, si resultó afectada la salud mental de la perjudicada, lo que no sería descartable y, por tanto, debería tenerse en cuenta en la resolución que se dictara, siempre en conexión natural con el hecho, del que resultarían meras secuelas indemnizables y no imputables al acusado a título de lesiones por imprudencia. En ese ámbito de la responsabilidad civil deberían enmarcarse las lesiones causadas a todos los perjudicados en el hecho del caso propuesto. Por

tanto, el hecho quedaría tipificado en el artículo 163 del CP por concurrir los presupuestos necesarios para su apreciación (SSTS de 11 de septiembre de 1998 y 16 de marzo de 2001).

El tercer hecho susceptible de ser o no tipificado, de acuerdo con el texto penal, sería el porte del arma por parte de DZK, y valorar si nos encontramos ante un delito del artículo 564.1.1 del CP. Para ello debemos primero mencionar cuáles son los requisitos que, de acuerdo con el TS, son propios de este delito: en primer lugar, debe mencionarse que nos hallamos ante un delito permanente, ya que se consuma, se inicia el hecho desde la tenencia del arma de fuego, desde su posesión, y continúa ininterrumpidamente. Es además un delito formal o de mera actividad, que no exige un daño en el mundo exterior, no es necesaria una manifestación de lesión de bien jurídico alguno al margen del que deriva de la propia tenencia o porte del arma sin autorización. De esto se desprende que es un delito de peligro que como queda dicho no exige lesión, sino mero peligro o riesgo para un círculo de personas no determinado, es decir, un riesgo para la comunidad en general, ya que el bien jurídico a cuya protección se dirige el artículo citado es el de la defensa de la sociedad y el orden público, ante el uso de las armas de fuego, que puede generar riesgos graves de atentados contra las personas, lo que hace que su tenencia sea sometida a limitaciones, impidiéndose la tenencia permisiva e indiscriminada. En el caso que se propone, el atracador va provisto de una pistola, arma de fuego corta que fue utilizada tanto en el atraco como en la detención ilegal; arma de fuego que según el TS es un instrumento apto para dañar o defenderse capaz de propulsar proyectiles mediante la deflagración de la pólvora (SSTS de 26 de noviembre de 1998 y 11 de mayo de 1999). Además, el Reglamento de Armas de 1993 (Real Decreto 137/1993), en su artículo 3.º considera como armas de fuego cortas a las pistolas junto con los revólveres. Si además está acreditado su buen funcionamiento mediante el correspondiente informe pericial, necesario a estos efectos, se acredita que el poseedor no tenía ni guía de pertenencia ni licencia para el uso del arma, resultaría de aplicación el artículo 564 mencionado al estar ante un arma reglamentaria y corta.

En orden a valorar el estado de las facultades volitivas de DZK, y en qué medida sería posible aplicar alguna circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, ya como eximente completa o incompleta o bien como simple atenuante. Como eximente sería imprescindible una causa biopatológica, ya producida por el consumo previo de drogas, ya ocasionada por el síndrome de abstinencia provocado por la ausencia de la sustancia adictiva, y que a consecuencia de ello carezca de la capacidad para comprender que el hecho es ilícito o de actuar conforme a esa comprensión, dando lugar a una exención completa si la carencia es total, o incompleta si es parcial. Cuando la posibilidad de aplicar una exención o modificación de la responsabilidad se deriva de una prolongada dependencia, sin entrar a considerar patologías mentales desencadenadas por la adicción indicada, se configura la drogadicción como atenuante, en cuanto incidió en la voluntad del autor del hecho, en cuanto se realizó a causa de aquélla, siendo preciso, por tanto, que la adicción sea grave y que exista una relación causal entre la dependencia y la realización del delito, y además se exige una gravedad crónica (SSTS de 8 de junio de 2000, 29 de octubre de 2001 y 7 de febrero de 2003, entre otras).

Del texto del caso, se desprende sólo el dato de la dependencia crónica, pero no se revela ningún elemento que indique que se hallaba alterado o influido por un síndrome de abstinencia, así como verificar el estado específico que tenía el día de los hechos, siendo importante a esos efectos, incluso, las declaraciones de los testigos, policías intervinientes, empleados de la sucursal, o la mujer detenida en relación con la posible alteración que presentara, o incluso las pruebas periciales de orden médico, o bien pruebas de ADN que pudieran añadir algún dato a esos efectos, por ejemplo el consumo previo a ese día, para contemplar hasta qué punto su voluntad se encontraba alterada, y el grado de alteración, desde el más leve al más severo, que sería necesario introducir en el juicio oral, tras la oportuna realización en la fase instructora o

previa al juicio mencionado. Sin embargo de acuerdo con el texto del caso, como mucho podría aplicarse una atenuante del artículo 21.2 del CP, dado el largo período de tiempo de consumo de diferentes sustancias estupefacientes, que pudo influir indudablemente en el comportamiento del acusado mermando sus facultades volitivas. Además, del caso ofrecido no se encuentran datos para modificar más ampliamente esa responsabilidad, ya que no tiene demasiado encaje una eximente completa o incompleta en un hecho que revela cierta preparación y un dominio de los actos que realizaba y su imposición a los demás.

Por tanto, los hechos deben ser calificados como delitos de robo con violencia e intimidación y uso de armas, de detención ilegal así como de tenencia ilícita de armas, concurriendo en todos ellos la atenuante de drogadicción.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 21.2, 242, 163 y 564.1.1.
- RD 137/1993 (Reglamento de Armas), art. 3.º
- SSTS de 15 de abril y 2 de junio de 1986, 27 de abril de 1994, 11 de septiembre y 26 de noviembre de 1998, 11 de noviembre de 1999, 8 de junio de 2000, 16 de marzo y 29 de octubre de 2001, 23 de septiembre de 2002 y 7 de febrero de 2003.