

**Expediente Y-174678**

Cliente... : FERROCARRIL METROPOLITANO DE BARCELONA, SA
Contrario : [REDACTED]
Asunto... : PROCEDIMIENTO ABREVIADO 264/23-C
Juzgado.. : PENAL 28 BARCELONA

Resumen**Notificación****10.11.2023****SENTENCIA****SENTENCIA****06/11/23 Sentencia condenando a [REDACTED] por daños a 2 años 1 días prisión e inhabilitación y multa por 18 meses con cuota de 6 E 3246 E con costas. N10/11**

Saludos Cordiales

JUZGADO DE LO PENAL NÚMERO 28 DE BARCELONA**Procedimiento abreviado número 264/2023-C****SENTENCIA núm. 420/2023**

Barcelona, 6 de noviembre de 2023.

Magistrado [REDACTED]

Ministerio fiscal [REDACTED]

Acusadora particular: Ferrocarriles Metropolitanos de Barcelona S.A.

Procurador: [REDACTED]

Letrado [REDACTED]

Acusado: [REDACTED]

Procuradora [REDACTED]

Letrado [REDACTED]

Objeto: delito de daños intencionales en bienes de uso público, con responsabilidad civil.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Las presentes actuaciones han sido instruidas por el Juzgado de instrucción número 15 de Barcelona, con su número de diligencias previas 209/2022, habiéndose recibido las mismas en este Juzgado de lo Penal número 28 y dictado auto de admisión de pruebas el 27 de junio de 2023 con señalamiento para el 2 de noviembre siguiente, interrumpida la vista hasta el día de hoy por la falta de citación de un testigo policial.

Segundo.- El Ministerio fiscal, en sus conclusiones provisionales, calificó los hechos como constitutivos del delito arriba indicado, tipificado en el artículo 263.2.4º del Código Penal (en adelante CP), conceptuando como autor al acusado, concurriendo agravante de reincidencia del artículo 22.8º CP y solicitando la imposición de una pena de un año y seis meses de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena,

dieciocho meses de multa con una cuota diaria de diez euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa impagadas según el artículo 53.1 CP, y costas según lo establecido en el artículo 123 CP, así como una indemnización civil a favor de FMB de cuatro mil ciento setenta y cinco euros con treinta y un céntimos de euro, más intereses legales del artículo 576 de la Ley de enjuiciamiento civil.

La acusación particular coincidió con la calificación jurídico penal del Ministerio fiscal, añadiendo la mención al artículo 263.1 en relación con el artículo 14.b de la ley catalana 31/2010, de 3 de agosto, del área metropolitana de Barcelona, artículos 3.8 y 10 del Decreto legislativo 1/2002, de 24 de diciembre, que aprobó el texto refundido de la Ley de Patrimonio de la Generalitat de Catalunya y el artículo 89 del Decreto de 17 de junio de 1955, que aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, no así con las pretensiones punitivas instadas, que elevó a dos años la prisión y a doce euros la cuota de multa, añadiendo accesoria del artículo 48.2 CP relativa a la privación de acceso al servicio público de transporte de metro de Barcelona y su área metropolitana por tiempo de dos años, cuantificando la indemnización a su favor en mil trescientos ochenta y tres euros con sesenta y cuatro céntimos de euro y costas.

Tercero.- La defensa de la persona acusada, en sus conclusiones provisionales, mostró su disconformidad con las correlativas del Ministerio fiscal y de la acusación particular, negando que aquella fuese autora del injusto por el que se procede ni de ningún otro, por lo que solicitó la absolución, careciendo de sentido discutir la existencia de circunstancias modificativas de una responsabilidad criminal inexistente.

Cuarto.- Abierto el acto de la vista oral el 2 de noviembre de 2023 sin la asistencia de ningún procurador no se plantearon cuestiones previas de ningún tipo, a salvo de la petición de juicio en ausencia del acusado, que se acogió sin oposición de la defensa, encontrándose su cliente correctamente citado (folio 262). A continuación se practicó la prueba a disposición, consistente en el testimonio de cuatro de los cinco testigos propuestos y admitidos, así como la pericial de tasación, interrumpiéndose la vista oral hasta el día de hoy, en la que, presente telemáticamente el acusado por propia petición, declaró el quinto testigo, más documental, no incluyendo visionado de material videográfico, incorporado sin más a lo anterior, tras lo cual y por su orden las partes elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales –ajustando la fiscal actuante la petición indemnizatoria a lo pretendido por la acusación particular– y emitieron respectivos informes, quedando la causa vista para dictar sentencia tras obviar el acusado el uso del derecho de última palabra.

HECHOS PROBADOS

Resulta acreditado que el acusado, [REDACTED] sobre la medianoche del 27 de mayo de 2020 junto con otros sujetos acudió en la estación de metro "La Pau" de la Línea 4, en la localidad de Barcelona, y penetró hasta donde se encontraba estacionado un grupo de cuatro convoyes de metro con la intención de menoscabar la propiedad ajena, y todos ellos pintaron sobre el exterior de esos cuatro vagones (convoyes M2138, M2139, M2140 y M2410, sumando ciento veinte metros cuadrados de superficie expuesta), debiendo sustituir tanto el vinilo de protección como el adhesivo corporativo, determinándose el valor de los bienes materiales en mil ochocientos un euros con dos céntimos de euro, siendo el total de los desperfectos de cuatro mil ciento setenta y cinco euros con treinta y un céntimos de euro, si bien se acredita que [REDACTED] se limitó a pintar sobre el convoy M2140 en exclusiva, de una superficie de treinta metros cuadrados, cuyos desperfectos se valoran en mil trescientos ochenta y tres euros con sesenta y cuatro céntimos de euro.

Ha sido probado que el hoy acusado fue condenado en firme como autor de un delito de daños cualificados por tratarse de uso público según sentencia dictada el 21 de junio de 2019 por el Juzgado de lo Penal número 2 de Lorca, confirmada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Murcia y firme el 10 de septiembre siguiente, por hechos cometidos el 14 de febrero de 2015.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El delito de daños cualificado por el objeto y que ahora ocupa se encuentra previsto y penado en el artículo 263.2.4º CP, en relación genérica al artículo 263.1 CP –sin distingos de la cuantía de los daños operativa en el tipo básico como límite entre el delito leve y el menos grave, que así resulta irrelevante en este injusto típico cualificado–, y su texto legal se ajusta a los hechos declarados probados en virtud de la prueba practicada en el acto del juicio oral, bajo aplicación del artículo 741 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECr). En efecto, no resulta problemático el juicio de tipicidad, a la vista de su extraordinaria simplicidad, al igual que ocurre con la determinación de los hechos base de tal juicio y su autoría, pues en el plenario se ha dispuesto de prueba testifical directa, indirecta y documental, así como en función de presunciones, acreditativa tanto de qué manera tuvieron lugar los hechos como de la intervención que en ellos tuvo el inculpado, que son ambos los extremos que se declaran probados, conduciendo inevitablemente hasta un fallo de signo condenatorio.

El acusado no consideró oportuno acudir a la que resultó primera sesión del acto de juicio oral para ofrecer una versión en su caso exculpatoria de los cargos vertidos en su contra, sí en el día de hoy, aunque finalmente no se sirvió del derecho de última palabra para afirmar o negar nada.

A vista de la documental presentada en esta causa y que a continuación se detallará, corroborada indirectamente por los agentes de la Policía Nacional números 104.699 y 129.282, resulta indiscutido que diversos vagones de un tren del Ferrocarril metropolitano de Barcelona (en adelante TMB) fueron pintados en prácticamente toda su extensión, lo que pudo especificar, primero a través de terceros y sus informes (folios 88 a 90, 92 y ss.), después directamente observando la pintadas fotografiadas [REDACTED] como responsable de limpieza del TMB, que emitió informe sobre el costo de los desperfectos, limitándose a un único vagón (folio 202) en tanto solo uno de los cuatro menoscabados se atribuye al hoy acusado. No es posible acoger la tesis exculpatoria, que pretende sostener el mero deslucimiento hoy destipificado exclusivamente vinculado a una responsabilidad civil que obviamente no podría pronunciar este juzgador de acoger la absolución penal, ya que aun siendo el valor o importe de la pintura y materiales protectores empleados muy reducido, dejando a un lado lo ya dicho sobre el bien de uso público afectado, dicha pintura y otros materiales no pueden aplicarse si previamente no tiene lugar una limpieza, por lo que el valor de la misma deviene irremediable en el cómputo total, así, de lo dañado en términos jurídico-penales.

El núcleo de auténtica controversia en este litigio se residencia en la dicha atribución, en tanto el testimonio de [REDACTED] coordinador de seguridad de TMB, al amparo de la video-vigilancia instalada en el metro –luego aportada a través de grabaciones indiscutidas (CD entre folios 190 y 191) y otra documentación (folios 203 y s.)– plantea la identificación de [REDACTED] en un andén de la parada de metro La Pau, afirmando aquél que el mismo esperaba poder fotografiar los grafitis efectuados horas antes, lo que infiere que entraron a realizarlas, salieron del lugar y volvieron a entrar una vez se abrieron las instalaciones. Se desconoce el modo en que accedieron al metro y pudieron perpetrar los desperfectos con pintura los varios sujetos autores de los mismos, pero bajo el propio planteamiento acusador fueron más de dos, esto es, que solamente una parte de los autores de los daños regresaron a las inmediaciones para obtener fotografías de los mismos. Puede aceptarse, como máxima de experiencia propia en este contexto delictivo, que la exhibición de lo autoconsiderado como una especie de arte urbano realizado, además, bajo el riesgo evidente al encontrarse tipificado como delito, resulta habitual, por lo que fotografiar los grafitis, incluso hacerlo con uno mismo, puede ser intrínsecamente incriminatorio. Se afirma que, en el estacionamiento donde se produjeron los desperfectos, no había espacio suficiente para ese tipo de registro fotográfico, por lo que era necesario esperar a que los

vagones salieran de ese punto, no en servicio, sino para ser limpiados, pero es claro que si no todos los autores estaban en el lugar para fotografiarlo, no puede alzarse como regla de inferencia lógica indiscutida que los autores, necesariamente quienes desean obtener esas fotografías, son los autores de las mismas por definición. Dicho de otro modo, terceras personas, no autoras, pueden ser colaboradoras –en conductas atípicas penalmente, dicho sea– de ese tipo de función. La presencia de [REDACTED] en el lugar se antoja de ese modo como un mero dato circunstancial en absoluto determinante de la autoría postulada unas cinco horas antes del momento en que fue identificado en el andén de “La Pau” y sancionado, con quien le acompañaba, por no haber validado billete de transporte para acceder a las instalaciones del metro, lo que deduce de los datos obtenidos por el servicio de seguridad privada que los sancionó, aunque se comparta con la defensa que, de las imágenes, no pueden verse con claridad facciones u otros datos aptos para ser base de una identificación, aun de quien conociera a [REDACTED]. Obvio es decir que acusar a éste y no al otro sujeto también sancionado por no portar billete, que se indica, igualmente, predispuesto a fotografiar los grafitis, debe apoyarse en algo más que en dicha presencia, dejando a un lado que siquiera existe la más mínima prueba de que [REDACTED] portase consigo alguna cámara de fotografiar, un teléfono móvil o cualquier otro dispositivo que pudiera usarse a ese fin, subrayando que pese al conocimiento de que se había perpetrado un delito menos grado, como bien señala la defensa no se comunicó con la Policía, que hubiera podido filiar al sujeto, interviniéndole los mencionados efectos propios de la intención de fotografiar, con o sin detención mediante en función de la inferencia de que horas antes había llevado a cabo los grafitis que se dice quería fotografiar.

Expuesto lo anterior, es un único apoyo probatorio motriz el que se maneja para acreditar la autoría, la firma o logo introducido en los grafitis de uno de los cuatro vagones afectados, y se pretende a través de dos grupos de elementos de convicción sobre tal particular. El primero es el acopio de información obtenida a través de redes como Instagram o similares (folios 44 a 66), pero siquiera la identidad del sujeto que aparece en imágenes puede constatarse como la de [REDACTED] en función de esas fuentes, quien no se manifestó sobre el particular, tampoco a través de las mencionadas redes, que como es sabido no muestran verificación de autenticidad ninguna de quienes las utilizan, es decir, cualquier puede introducirse bajo un determinado nombre y apellido ajenos. Este proveyente puede hoy mismo abrir una cuenta de Instagram con el nombre del acusado, y lo mismo puede decirse de Facebook, sin perjuicio que en una u otra quepa indagar sobre datos asociados, por ejemplo números de teléfono de los que sí existen titulares contractuales, incluso el rastreo de uso, mediante el IP de ordenadores personales, o de nuevo teléfonos móviles u otros aparatos electrónicos que permitan un seguimiento. Como todo ello no se investigó, del material referido a través de la red o redes sociales

mencionadas no se alcanzaría la suficiencia probatoria requerida para desvirtuar la presunción de inocencia, porque no puede acreditarse, a partir de la mera documentación aportada tras búsqueda en internet, que [REDACTED] es quien gestionaba las cuentas “tegestalawasa” ó “notekourts”. Distinta consecuencia se advierte con el reconocimiento efectuado por parte del agente de la Policía Nacional número 109.846 que hoy declaró conocer sobradamente a [REDACTED] por haberlo detenido varias veces por un tipo de hechos delictivos similares, con anterioridad a la realización del informe aludido (cits. folios 44 y ss.), permitiendo de ese modo, por una parte, justificar la ausencia de mayor indagación sobre las fuentes obtenidas y, por otra, ahora sí, que baste el contenido de las imágenes, donde se advierte el término o tag Breas en algún grafiti, aun desechando el mismo en una camiseta al estar el sujeto que la porta de espaldas (folio 53), o en una pegatina de un mueble que no se aprecia con nitidez (folio 47). En virtud de lo expuesto, y señalando que los grafitis también se publican por quienes no son autores de los mismos –en el informe mismo se determina, por ejemplo a folios 41 y 43, de mano de terceros [REDACTED]–, y así la publicación no acredita la autoría sin más (folios 57 y s. también), el contenido vinculado a la identificación del sujeto por quien ya le conocía de antemano –nunca, evidentemente, por quien cotejó su foto en ficha policial con su detención, como explicó el agente 104.699 que instruyó el atestado– sí es relevante para asociarlo al término “Breas” utilizado en el grafiti objeto de enjuiciamiento. Debe señalarse que no “escapa al control judicial” una identificación como la expuesta, pues en definitiva deviene propia de la valoración de una prueba personal, la testifical, contextualizada en el hecho de que, efectivamente, el acusado bien pudo ser detenido sucesivas veces, no en vano ha resultado condenado en firme por este tipo de hechos criminosos en cinco ocasiones (folios 174 y ss.), aunque las condenas de órganos judiciales de Madrid lo fueran por delitos de naturaleza distinta (folios 173 ó 176).

El segundo grupo pretende sustentarse en diversas sentencias condenatorias dictadas en firme, en el bien entendido que su valor de cosa juzgada material puede proporcionar datos corroboradores en el uso de un determinado apodo o tag, Breas, coincidente con el utilizado en el grafiti de uno de los vagones dañados, el M2140 (folio 90). La última cuestión se residencia en valorar sobre la singularidad del mismo, pues si bien cabe asumir, ciertamente, que quien lleva a cabo grafitis considera de vital importancia la firma, y, por regla general, entre dicho tipo de autores suele respetarse dicha particularidad, la muestra de su autoría –implícito modo de incriminación, no obstante– exige eliminar cualquier tipo de incertidumbre sobre la duplicidad o multiplicidad del uso del término, en este caso coincidente con un apellido común. Ninguna acreditación existe en contra de la mencionada singularidad, y no lo es elucubrar que existen otros u otro sujeto que ha firmado del mismo modo, como hizo en trámite de informe el letrado defensor, por

lo que puede activarse la inferencia lógica –aquí el mecanismo presuntivo de valoración judicial arriba anticipado, que no medio de prueba en sentido estricto– de que el término “Breas” utilizado como firma del menoscabo producido identifica al autor como [REDACTED] porque éste fue repetidamente condenado como autor del mismo tipo delictivo a partir de una relación de hechos probados en la que se incluye el mismo logo o firma, por mucho que a ese respecto sólo existe una de esas sentencias que lo mencione, la dictada por el Juzgado de lo penal número 1 de Segovia (folio 311), redundando en la fundamentación jurídica (folio 312, se considera que con error de redacción –“Breñas” en vez del “Breas” como dato declarado probado–), así en el resto, donde con independencia que el material probatorio utilizado lo contuviera o no, nada se alude ni directa ni indirectamente a “Breas” (folios 268 y ss. y 284 y ss. –y la sentencia a folios 297 y ss. no tiene nada que ver con esta causa ni con el acusado).

Segundo.- Sentado lo anterior, los hechos probados son constitutivos del delito antes mencionado, resultando criminalmente responsable el inculpado, en concepto de autor según el artículo 28 CP, quien ejecutó directa, personal, material y voluntariamente los hechos que integran el tipo de injusto señalado.

Concorre agravante de reincidencia del artículo 22.8º CP en función de los antecedentes penales computables en la fecha de autos (verificada a fecha 24 de octubre de 2023, folio 328), y si bien el experto tasador no pudo ampliar en sede judicial, a instancia de la acusación particular, su trabajo pericial, a fin de poder segmentar su valoración conjunta (de cuatro vagones por metros iguales, folio 172) en cada uno de ellos, al menos el que interesa por atribuírsele al acusado, o a partes iguales entre los cuatro afectados, no es posible elucubrar importe superior al determinado –e indiscutido por la defensa– a iniciativa de la acusación particular, mil trescientos ochenta y tres euros con sesenta y cuatro céntimos de euro, importe útil para graduar la sanción penal.

Atendido el grado de ejecución y el resto de circunstancias concurrentes, fundamentalmente limitadas al valor de los daños generados tal y como acaba de exponerse, y la agravación simple de reincidencia, de conformidad con el artículo 66.1.3ª CP resulta adecuada la pena mínima de prisión, puesto que no concurren circunstancias típicas o atípicas que alteren el desvalor también mínimo de la conducta. Y bajo igual regla dosimétrica, también la sanción pecuniaria mínima, en uno y otro caso la mitad superior de la prevista en el tipo, en función de la agravación por reincidencia, en el segundo caso con una cuota diaria de seis euros en virtud del artículo 50.5 CP y la Jurisprudencia penal establecida sobre la sanción pecuniaria mínima (contra STS 3-X-1998, por ejemplo, las SsTS 20-XI-2000, 15-X-2001 ó 26-X-2001), recordando que hasta incluso una cuota de diez euros diarios se ha considerado que no precisa de motivación (SAP Barcelona,

Sección 7ª, núm. 641 de 27 de septiembre de 2016, con cita de SsTS 7 y 19 de junio de 2012 y núm. 699 de 9 de septiembre de 2016). En este sentido, no cabe olvidar que en puntuales ocasiones se ha revocado una cuota de seis euros, reduciéndola a tres, indicando que la decisión fue inmotivada a pesar de constar la referencia a la jurisprudencia penal sobre cuota mínima (por ejemplo, SAP Barcelona, Sección 10ª, 8 de julio de 2016, rollo 84), pero abundando en la doctrina del Tribunal Supremo puede incluso aludirse a cuotas de doce a veinte euros por día sin necesidad de motivación si no hay datos sobre la capacidad económica del sujeto a valorar (STS 19 de junio de 2013), como es el caso. Asimismo, procede la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa impagadas según previene el artículo 53.1 CP.

Junto con la pena de prisión procede imponer la inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, según el artículo 56.1.2º CP.

Tercero.- Según el artículo 109.1 CP, la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados, que constan en esta causa con base en la prueba ya valorada, por lo que de acuerdo con el artículo 116.1 CP, y bajo el límite de la congruencia procesal civil, [REDACTED] debe pagar mil trescientos ochenta y tres euros con sesenta y cuatro céntimos de euro a favor de la entidad TMB, siendo de aplicación el contenido del artículo 576.1ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, donde se regula el pago de intereses legales incrementados en concepto de demora procesal.

Cuarto.- Conforme al artículo 123 CP, con relación al artículo 240.2º LECr, se imponen las costas causadas al responsable criminal del delito cometido, incluidas las de la acusación particular, expresamente rogadas (folio 200 vuelto).

FALLO

Condeno a [REDACTED] como autor reincidente de un delito menos grave de daños intencionales cometidos sobre bienes de uso público, a una pena de 2 años y 1 día de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y 18 meses y 1 día de multa con una cuota diaria de 6 euros (3.246 euros), con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa impagadas, así como al abono de las costas causadas en el presente

procedimiento según lo expuesto en el fundamento jurídico cuarto de esta sentencia.

Condeno a [REDACTED] al pago de 1.383,64 euros a favor de Transportes Metropolitanos de Barcelona S.A. en concepto de indemnización civil por los daños y perjuicios causados de naturaleza patrimonial, cantidad sobre la que computarán intereses legales incrementados en dos puntos, desde la fecha de esta resolución hasta su completo pago, por eventual demora procesal.

Así por ésta mi sentencia, de la que se unirá certificación en las actuaciones, guardando la original en el libro correspondiente, la pronuncio, mando y firmo.

Notifíquese la presente sentencia con expresión de que la misma no es firme, pudiendo interponerse recurso de apelación en el plazo de diez días a partir del siguiente al de su notificación. Durante dicho plazo las actuaciones se hallarán en la Secretaría de este Juzgado, a disposición de las partes. El recurso deberá formalizarse por escrito de acuerdo con lo que establece el artículo 790.2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado que la ha dictado, constituido en audiencia pública en el mismo día de la fecha. Doy fe.

**JUZGADO DE LO PENAL****Nº 28****BARCELONA****ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO****CLASE Y NUMERO: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 264/2023C****NOMBRE DEL REPRESENTADO: FERROCARRILES METROPOLITANOS DE BARCELONA, S.A.****LETRADO:** [REDACTED]**CLASE DE LA RESOLUCION: SENTENCIA DEL MAGISTRADO del 6/11/2023****CEDULA DE NOTIFICACION**

En virtud de lo dispuesto en los autos de referencia se ha dictado la resolución que se acompaña a la presente.

Y para que sirva de notificación en legal forma, a todos los fines, dispuestos a los Procuradores de las partes, libro y firmo la presente en Barcelona a 06/11/2023

El letrado de la Admón de Justicia

NOTIFICACION AL PROCURADOR SR [REDACTED]

En Barcelona a [REDACTED] notifiqué en legal forma la anterior resolución por medio de la anterior cédula al Procurador indicado, que queda instruido de los recursos pertinentes que puede ejercitar, según lo dispuesto en el art. 248 de la L.O.P.J. y en prueba de conformidad, de lo que doy fé.

