

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ067040

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 16/2024, de 11 de enero de 2024

Sala de lo Penal

Rec. n.º 7197/2021

SUMARIO:**Delito de robo con violencia. Concepto de violencia. Dilaciones indebidas.**

La calificación jurídica de los hechos como delito de robo con violencia comprendido en el art. 242 CP es acorde con la doctrina de esta Sala, que viene entendiendo por violencia aquella conducta que se desarrolla para lesionar la capacidad de actuación del sujeto pasivo en defensa del bien jurídico bajo su ámbito de dominio. Y esto es lo que describe el hecho probado, el empleo de violencia para proteger la huida antes de consumarse el delito. Se ha añadido con ello como definidor del delito de robo que la violencia sea ejercida o al cometer el delito, o para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren.

Se entenderá que se comete un delito de robo del art. 237 del Código Penal cuando se haya perpetrado con inmediatez al acto violento y sin ruptura temporal y la violencia empleada facilite el acto del apoderamiento. El precepto no exigía que la violencia recaiga "sobre el perjudicado por el desapoderamiento, ya que habrá robo si la violencia se lleva a cabo sobre los que persiguen al autor. Lo relevante es que exista la funcionalidad de la violencia respecto de la sustracción, sea aquélla anterior, coetánea o posterior a ésta. Si bien, si no existe inmediatez entre violencia y sustracción, es decir, proximidad en tiempo y espacio, mal se podrá predicar aquella funcionalidad de la violencia para la sustracción, por lo que no cabrá decir que ésta facilita aquélla. Lo relevante es que exista la funcionalidad de la violencia respecto de la sustracción.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 237 y 242.

PONENTE:*Doña Carmen Lamela Diaz.*

Magistrados:

Don JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR

Don ANTONIO DEL MORAL GARCIA

Don CARMEN LAMELA DIAZ

Don LEOPOLDO PUENTE SEGURA

Don JAVIER HERNANDEZ GARCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 16/2024

Fecha de sentencia: 11/01/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 7197/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/12/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a Carmen Lamela Díaz

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: Agg

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 7197/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a Carmen Lamela Díaz

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 16/2024

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Antonio del Moral García

D.^a Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 11 de enero de 2024.

Esta sala ha visto el recurso de casación núm. 7197/2021 interpuesto, por infracción de ley, por D.^a Sagrario , representada por el procurador D. Óscar Jesús Castellanos Quintero y bajo la dirección letrada de D.^a María de la Luz Floro Alarcón, contra la sentencia núm. 620/2021, de 28 de octubre, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia en el Rollo de Apelación núm. 1392/2021, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por la recurrente contra la sentencia núm. 358/2021, de 28 de julio, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Valencia en el Procedimiento Abreviado núm. 502/2019, dimanante de las Diligencias Previas núm. 785/2018 del Juzgado de Instrucción núm. 8 de Valencia, que le condenó como autora de un delito de robo con violencia en grado de tentativa de los arts. 237 y 242.1 y 4 del Código Penal y un delito leve de lesiones del art. 147.2 del Código Penal, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Es parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Carmen Lamela Díaz.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción núm. 8 de Valencia incoó Diligencias Previas con el núm. 785/2018, por el delito de robo con violencia en grado de tentativa y el delito leve de lesiones contra D.^a Sagrario, y una vez concluso, lo remitió para su enjuiciamiento al Juzgado de lo Penal núm. 15 de Valencia dictó, en el Procedimiento Abreviado núm. 502/2019, sentencia el 28 de julio de 2021, que contiene los siguientes hechos probados:

"Se declara que la acusada, Dña. Sagrario N.I.E NUM000, natural de Baltati (Rumanía), nacida en fecha NUM001/1979, hija de Bruno y Ariadna, con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia, condenada ejecutoriamente en sentencia firme de 17-5-16 por delito de hurto leve, en sentencia firme de 20-2-18

por delito leve de hurto y en sentencia firme de 23-7-18 por delito de hurto a la pena de 4 meses de prisión cuya ejecución quedó en suspenso el 1-10-18 y notificada el 16-10-18 a la acusada, por el plazo de 3 años; sobre las 18:10 horas del día 23 de Abril de 2018, con ánimo de obtener un beneficio económico a costa de lo ajeno, entró en el Supermercado Mercadona sito en la C/ San Juan Bosco nº 80 de Valencia, y aprovechando un descuido de los empleados, se apoderó de dos chocolatinas por valor total de precio de venta al público de 5,18 € que se escondió en la cintura sujetándose las con la goma del pantalón, pasando por la línea de cajas sin abonarlas, siendo vista por el vigilante de seguridad D. Emiliano quien le dijo que "sacara lo que llevaba escondido en las ropas", haciendo aquélla además de salir fuera de la tienda, impidiéndolo el citado vigilante y logrando que entrara de nuevo al local. La acusada se dirigió al pasillo de lácteos donde sacó los productos sustraídos al tiempo que, respondiendo de manera muy violenta y agresiva, empujó al vigilante, tirando una garrafa de 8 litros que ella llevaba, iniciándose un forcejeo en el transcurso del cual cayeron ambos al suelo, acudiendo el vigilante de seguridad D. Estanislao a auxiliar a su compañero hasta conseguir reducirla y retenerla hasta la llegada de la policía. La acusada durante todo el tiempo dirigió expresiones atemorizadoras y ofensivas contra D. Emiliano, llegando a hacerle un gesto con la mano en el cuello para infundirle temor.

Como consecuencia de estos hechos, D. Emiliano resultó con lesiones consistentes en "contusión en región lumbar", para cuya curación precisó de una primera asistencia facultativa, sin tratamiento médico, produciéndole un perjuicio personal básico durante 4 días y un perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida por 1 día.

El lesionado ha denunciado expresamente los hechos y reclama."

Segundo.

El Juzgado de lo Penal de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"CONDENO a Dña. Sagrario N.I.E NUM000, natural de Baltati (Rumanía), nacida en fecha NUM001/1979, hija de Bruno y Ariadna,

1) como autora de un delito de robo con violencia en grado de tentativa previsto y penado en los artículos 237 y 242.1º y 4º del Código Penal en relación con los artículos 12 y 62 del Código Penal, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a la pena de nueve meses de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, conforme a lo dispuesto en el artículo 57.1 en relación con el artículo 48.1º, 2º y 3º del Código Penal, la prohibición de acceder al establecimiento MERCADONA sito en la calle San Juan Bosco nº 80 de la localidad de Valencia por el tiempo de un año y nueve meses,

2) como autora de un delito leve de lesiones del artículo 147.2 del Código Penal a la pena de dos meses de multa con cuota diaria de tres euros y responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 CP en caso de impago,

3) al pago de las costas procesales.

CONDENO a Dña. Sagrario, como responsable civil, a abonar a D. Emiliano la cantidad de 150 euros e intereses legales del artículo 576 LEC."

Tercero.

Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la condenada D.ª Sagrario, dictándose sentencia por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia, en fecha 28 de octubre de 2021, en el Rollo de Apelación núm. 1392/2021, cuyo Fallo es el siguiente:

"En atención a todo lo expuesto, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia ha decidido:

Primero: Desestimar el recurso de apelación en ambos efectos interpuesto por Sagrario contra sentencia dictada en fecha 28/07/21 por el Juzgado de lo Penal nº 15 DE VALENCIA en el Procedimiento Abreviado N° 000502/2019, del que dimana el presente Rollo.

Segundo: Confirmar dicha sentencia en todos sus pronunciamientos.

Tercero: Imponer a la parte recurrente las costas causadas en la apelación, incluidas las de la acusación particular."

Cuarto.

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley, por la acusada, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Quinto.

La representación procesal de la recurrente basa su recurso de casación en los siguientes motivos:

Único.

Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 de la LECrim por aplicación indebida de los arts. 237, 62, 147, 109 y 21.6 y 7 del Código Penal.

Sexto.

Instruidas las partes, el Ministerio Fiscal solicita la inadmisión del único del motivo del recurso de casación. Seguidamente, la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para el señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera.

Séptimo.

Por providencia de esta Sala de 31 de octubre de 2023 se señala el presente recurso para deliberación y fallo el próximo día 13 de diciembre de 2023 continuando la deliberación hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia dictó sentencia núm. 620/2021, de 28 de octubre en el Rollo de Sala núm. 1392/2021, por la que desestimaba el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D.^a Sagrario contra la sentencia núm. 358/2021 de 28 de julio, dictada el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Valencia, en el procedimiento abreviado núm. 502/2019, por la que condenó a D.^a Sagrario como autora de un delito de robo con violencia en grado de tentativa, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a la pena de nueve meses de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y prohibición de acceder al establecimiento MERCADONA sito en la calle San Juan Bosco nº 80 de la localidad de Valencia por el tiempo de un año y nueve meses; y como autora de un delito leve de lesiones, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a la pena de dos meses de multa con cuota diaria de tres euros y responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 CP en caso de impago,

Igualmente condenó a D.^a Sagrario a indemnizar a D. Emiliano en la cantidad de 150 euros e intereses legales del art. 576 LEC.

Por último, fue condenada a abonar las costas procesales.

Ahora, se formula recurso de casación por D.^a Sagrario.

Segundo.

Como se ha expresado en el fundamento anterior, la sentencia objeto del presente recurso resolvió el recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Valencia.

Conforme señala el art. 847.1.b) LECrim, procede recurso de casación: "Por infracción de ley del motivo previsto en el núm. 1º del art. 849 contra las sentencias dictadas en apelación por las Audiencias Provinciales y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional". Y según dispone el art. 884.3º, el recurso será inadmisibile: "Cuando no se respeten los hechos que la sentencia declare probados o se hagan alegaciones jurídicas en notoria contradicción o incongruencia con aquéllos, salvo lo dispuesto en el número 2º del artículo 849".

Esta Sala, en el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de 9 de junio de 2016, interpretando el art. 847.1, letra b) LECrim, estableció el ámbito de este recurso en los siguientes términos:

a) El art. 847 1º letra b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal debe ser interpretado en sus propios términos. Las sentencias dictadas en apelación por las Audiencias Provinciales y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional solo podrán ser recurridas en casación por el motivo de infracción de ley previsto en el número primero del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debiendo ser inadmitidos los recursos de casación que se formulen por los artículos 849. 2º, 850, 851 y 852.

b) Los recursos articulados por el artículo 849 1º deberán fundarse necesariamente en la infracción de un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter (sustantivo) que deba ser observada en la aplicación de la Ley Penal (normas determinantes de subsunción), debiendo ser inadmitidos los recursos de

casación que aleguen infracciones procesales o constitucionales. Sin perjuicio de ello, podrán invocarse normas constitucionales para reforzar la alegación de infracción de una norma penal sustantiva.

c) Los recursos deberán respetar los hechos probados, debiendo ser inadmitidos los que no los respeten, o efectúen alegaciones en notoria contradicción con ellos pretendiendo reproducir el debate probatorio (artículo 884 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

d) Los recursos deben tener interés casacional. Deberán ser inadmitidos los que carezcan de dicho interés (artículo 889 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), entendiéndose que el recurso tiene interés casacional, conforme a la exposición de motivos: a) si la sentencia recurrida se opone abiertamente a la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo, b) si resuelve cuestiones sobre las que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, c) si aplica normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo ya consolidada relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

e) La providencia de inadmisión es irrecurrible (artículo 892 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Tercero.

1.- El único motivo del recurso que formula D.ª Sagrario se deduce por infracción de ley con base en el art. 849.1 LECrim, por aplicación indebida de los arts. 237, 62, 147, 109 y 21.6 y 7CP.

En su desarrollo, comienza haciendo referencia a la atenuante de dilaciones indebidas, sobre la que señala, con cita de determinada doctrina de esta Sala y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que como ya se expone en la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, los hechos acaecieron el 23 de abril de 2018, el auto de admisión de pruebas se dictó el 13 de noviembre de 2019 y el juicio oral se celebró el día 27 de julio de 2021. Por ello señala que ha habido tres años de inactividad en la causa, por razones ajenas a ella.

Igualmente señala que ha quedado acreditado, y por ello invoca la aplicación del art. 21.7 en relación con el 21.1 CP, que se encontraba en tratamiento por ansiedad y depresión. Entiende por ello que padecía una anomalía psíquica por la que estaba siendo tratada, y que dicha enfermedad mental junto al estado de necesidad, provocó que cometiera el hecho delictivo que merece por lo tanto un menor reproche penal y una rebaja de pena.

En cuanto a la apreciación indebida del art. 237 del CP, entiende que los hechos constituyen un delito de hurto y no de robo. Justifica esta afirmación al entender que no existió violencia para proteger la huida, ni lesiones, sino que una vez que fue parada por el guardia de seguridad y encontrada la chocolatina que intentaba sisar, no mostró resistencia aunque si negativa en devolverla y es lo que causó una situación incómoda por cuanto se puso nerviosa, pero no con la intención de causar daño alguno sino de no ser detenida. Añade que las lesiones sufridas por el vigilante, dolor lumbar, no tienen cabida en lo descrito por el mismo en su declaración en cuanto a la agresión que le atribuyó.

Con ello, la recurrente, bajo el amparo de un motivo realmente lo que plantea son tres cuestiones diferentes.

2.- Conforme a lo expresado en el anterior fundamento de derecho, el recurso no debería haber sido admitido. No se expresa en el recurso, ni se deduce de su contenido circunstancia alguna que permita apreciar la existencia de interés casacional. No expresa y desde luego no se observa que la sentencia recurrida haya resuelto apartándose de la doctrina de esta Sala. Las cuestiones que plantea vienen resueltas de forma uniforme por las distintas Audiencias Provinciales. La recurrente además no aporta sentencias contradictorias de las Audiencias sobre los temas que plantea. Y ninguna de las normas que han sido aplicadas llevan menos de cinco años en vigor.

Igualmente, aun cuando el recurso se formula formalmente por infracción de ley al amparo del art. 849.1 LECrim, en su desarrollo lo que expresa la recurrente es su discrepancia con la suficiencia y valoración de la prueba llevada a cabo por el Tribunal de instancia y con la que se ha considerado enervada la presunción de inocencia. Con ello se encubre el verdadero motivo del recurso, presunción de inocencia (art. 852 LECrim), tratando de reproducir el debate probatorio y modificar el hecho probado, lo que es contrario a lo dispuesto en el art. 847.1 b) LECrim.

3.- En todo caso, la pretensión deducida a través del motivo previsto en el art. 849.1 LECrim está condicionada a aceptar y asumir los hechos declarados probados en todo su contenido, orden y significación (art. 884.3 LECrim).

El hecho probado declara que "sobre las 18:10 horas del día 23 de Abril de 2018, con ánimo de obtener un beneficio económico a costa de lo ajeno, entró en el Supermercado Mercadona sito en la C/ San Juan Bosco nº 80 de Valencia, y aprovechando un descuido de los empleados, se apoderó de dos chocolatinas por valor total de precio de venta al público de 5,18 € que se escondió en la cintura sujetándoselas con la goma del pantalón, pasando por la línea de cajas sin abonarlas, siendo vista por el vigilante de seguridad D. Emiliano quien le dijo que "sacara lo que llevaba escondido en las ropas", haciendo aquélla ademán de salir fuera de la tienda, impidiéndolo el citado vigilante y logrando que entrara de nuevo al local. La acusada se dirigió al pasillo de lácteos donde sacó los productos sustraídos al tiempo que, respondiendo de manera muy violenta y agresiva, empujó al vigilante, tirando una garrafa de 8 litros que ella llevaba, iniciándose un forcejeo en el transcurso del cual cayeron ambos al suelo, acudiendo el vigilante de seguridad D. Estanislao a auxiliar a su compañero hasta conseguir reducirla y retenerla

hasta la llegada de la policía. La acusada durante todo el tiempo dirigió expresiones atemorizadoras y ofensivas contra D. Emiliano, llegando a hacerle un gesto con la mano en el cuello para infundirle temor.

Como consecuencia de estos hechos, D. Emiliano resultó con lesiones consistentes en "contusión en región lumbar", para cuya curación precisó de una primera asistencia facultativa, sin tratamiento médico, produciéndole un perjuicio personal básico durante 4 días y un perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida por 1 día".

Sin embargo, la recurrente efectúa alegaciones en notoria contradicción con los hechos probados, relativas a la calificación jurídica de los hechos y a la concurrencia de las atenuantes de anomalía psíquica y dilaciones indebidas.

Analizaremos cada una de ellas por separado

Cuarto.

La calificación jurídica de los hechos como delito de robo con violencia comprendido en el art. 242 CP es acorde con la doctrina de esta Sala, que viene entendiendo por violencia aquella conducta que se desarrolla para lesionar la capacidad de actuación del sujeto pasivo en defensa del bien jurídico bajo su ámbito de dominio. Y esto es lo que describe el hecho probado, el empleo de violencia para proteger la huida antes de consumarse el delito.

Si antes de la reforma del art. 237 CP operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, podía suscitarse alguna duda sobre si el hecho contemplado en el supuesto de autos podría ser constitutivo de robo y no de hurto, esta duda ha quedado clarificada en gran medida tras la citada reforma.

El art. 237 CP, en su redacción originaria señalaba que "Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder al lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas."

El delito de robo con violencia o intimidación se definía así como el apoderamiento con ánimo de lucro de las cosas muebles ajenas empleando violencia o intimidación en las personas.

Conforme a tal definición, la jurisprudencia de esta Sala venía exigiendo para calificar la conducta como robo que la violencia se utilizara como medio de lograr el apoderamiento cuando todavía se estaba desarrollando la fase comisiva del delito proyectado, siendo la violencia orientada a conseguir el botín la que caracterizaba el delito de robo. Quedaba excluida de esta manera la violencia ejercida con el exclusivo fin de facilitar la huida, como podía ser el caso de que el sujeto hubiese abandonado el bien sustraído. En este sentido se expresaba la sentencia núm. 65/2013, de 30 de enero, siguiendo el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala celebrado el 21 de enero de 2000: "Constituye robo con violencia cuando la violencia se ejerce durante el proceso de apoderamiento de los bienes sustraídos".

Tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, el art. 237 quedó redactado de la siguiente forma: "Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas, sea al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren".

Se ha añadido con ello como definidor del delito de robo que la violencia sea ejercida o al cometer el delito, o para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren.

En el Pleno no jurisdiccional de esta Sala de 24 de abril de 2018 se adoptó un nuevo acuerdo: "Cuando aprovechando la comisión de un ilícito penal en el que se haya empleado violencia se realiza un apoderamiento de cosas muebles ajenas, se entenderá que se comete un delito de robo del art. 237 del Código Penal cuando se haya perpetrado con inmediatez al acto violento y sin ruptura temporal y la violencia empleada facilite el acto del apoderamiento."

Se trataba de un supuesto, distinto al ahora analizado, en el que el apoderamiento de las cosas de ajena pertenencia se había producido tras dar muerte el acusado a la víctima después de una discusión con ella, apareciendo el designio de apoderamiento después de su fallecimiento y antes de abandonar su domicilio de aquella donde los hechos habían tenido lugar.

La exclusión del robo por el Tribunal de instancia se había producido precisamente en la dogmática según la cual el delito de robo exige esa relación medio a fin prediseñada ya en la estrategia del delincuente desde que comienza su actividad delictiva.

La sentencia de esta Sala núm. 328/2018, de 4 de julio, fue la primera en aplicar el criterio interpretativo del Pleno.

En ella, a los efectos que ahora nos interesan, se explicaba que el nuevo precepto no exigía que la violencia recaiga "sobre el perjudicado por el desapoderamiento, ya que habrá robo si la violencia se lleva a cabo sobre los que persiguen al autor. Y esto en cualquier caso y no ya solo en el caso, antes de subtipo agravado, en que la violencia se ejerza con armas (artículo 242.3) sino en todo caso, aunque no se utilicen armas (actual artículo 237, tras la reforma de 2015). De ahí que tampoco hace una exigencia típica de la coetaneidad de la sustracción y la violencia. Incluso admite que ésta pueda ser posterior".

En ella, se consideró que lo relevante es que "exista la funcionalidad de la violencia respecto de la sustracción, sea aquélla anterior, coetánea o posterior a ésta. Pero, como se deriva del artículo 237 del Código Penal y subraya el acuerdo del Pleno no jurisdiccional citado, si no existe inmediatez entre violencia y sustracción, es decir, proximidad en tiempo y espacio, mal se podrá predicar aquella funcionalidad de la violencia para la sustracción, por lo que no cabrá decir que ésta facilita aquélla".

En lo que concierne al elemento subjetivo del dolo señalaba aquella sentencia que "el mismo ha de predicarse tanto de la violencia como de la sustracción y, cabe añadir, debe abarcar en lo cognitivo la funcionalidad del comportamiento violento y sus efectos para el objetivo patrimonial y en lo volitivo la decisión de rentabilizar esa utilidad. Pero esa referencia subjetiva en nada debe reconducirse necesariamente a la exigencia de presencia de ambas ya en un momento anterior a la violencia. Así se exigió en ocasiones, en lo que se ha dado en denominar concepción una "instrumental" de la violencia, requiriendo, como elemento del tipo, el cronológico de la concurrencia del doble dolo (de violencia y de sustracción) antes ya de dar comienzo a la violencia. Olvidando así que tan "instrumental" es la actuación violenta para el robo cuando se programa antes de cometer el desapoderamiento como cuando se aprovecha la utilidad de sus efectos aunque el dolo de sustraer surja ex post, al adquirir consciencia de aquellos efectos".

En idéntico sentido se pronuncia la sentencia de esta Sala núm. 131/2019, de 12 de marzo.

Más recientemente, en la sentencia núm. 573/2022, de 9 de junio, se analizaba un supuesto muy parecido al debatido en la presente causa, en el que las acusadas fueron interceptadas por el vigilante de seguridad una vez pasados los arcos de seguridad del establecimiento, quien, al tratar de impedir la huida con los efectos, fue fuertemente empujado por las acusadas, lo que le provocó la salida del hombro, iniciando la huida del establecimiento, dejando los efectos sustraídos a los pies del vigilante.

En ella recordábamos que "el actual art. 237, redacción dada por LO 1/2015, de 30-3, precisa que la violencia o intimidación en las personas puede concurrir "al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen al auxilio de la víctima o que lo persiguieran".

Esto es, con independencia de que la violencia aflore antes, durante o después de la aprehensión material, cuando su utilización se oriente a lograr la disponibilidad de los objetos sustraídos".

Conforme a la doctrina expuesta podemos concluir que, conforme a la actual redacción del art. 237 CP, el tipo no exige que la sustracción y la violencia sean coetáneas, pudiendo ésta ser posterior.

Como dice la sentencia 228/2018, lo relevante es que exista la funcionalidad de la violencia respecto de la sustracción. Debiendo en todo caso existir inmediatez entre violencia y sustracción, o lo que es lo mismo, proximidad en tiempo y espacio.

En nuestro caso, según refiere el hecho probado, la recurrente se escondió los objetos sustraídos en la cintura del pantalón, pasando por la línea de cajas sin abonarlos. Al ser observada por el vigilante de seguridad e invitada por éste a sacar lo que llevaba escondido en las ropas, aquélla hizo ademán de salir fuera de la tienda, impidiéndolo el citado vigilante y logrando que entrara de nuevo al local. Fue entonces cuando la acusada se dirigió al pasillo de lácteos donde sacó los productos sustraídos al tiempo que, respondiendo de manera muy violenta y agresiva, empujó al vigilante, tirando una garrafa de 8 litros que ella llevaba, iniciándose un forcejeo en el transcurso del cual cayeron ambos al suelo, acudiendo otro vigilante de seguridad a auxiliar a su compañero hasta conseguir reducirla. El hecho probado no dice que la acusada hubiera devuelto previamente los objetos sustraídos, sino solo que "sacó los productos sustraídos al tiempo que, respondiendo de manera muy violenta y agresiva, empujó al vigilante, tirando una garrafa de 8 litros que ella llevaba, iniciándose un forcejeo".

En el mismo sentido, la propia recurrente señala que "no existe violencia para proteger la huida, ni lesiones, sino que una vez es parada por el guardia de seguridad y encontrada la chocolatina que intenta sisar, no muestra resistencia aunque si negativa en devolverla y es por ello que causa una situación incómoda por cuanto se pone nerviosa pero no con la intención de causar daño alguno sino de no ser detenida".

De esta forma la acusada acabó utilizando la violencia que ejerció sobre el vigilante valiéndose de ella como medio para conservar lo sustraído y para huir del local, aunque no lograra su propósito al intervenir un segundo vigilante. En ningún momento abandonó su propósito de apoderamiento. Asimismo, existió inmediatez entre la violencia y sustracción.

Conforme a lo expresado, la conducta de la recurrente es constitutiva de un delito de robo con violencia en grado de tentativa.

Quinto.

Los hechos probados no describen una afectación de las facultades intelectivas o volitivas de la recurrente relacionadas con la sustracción o agresión realizadas, que permitan la aplicación de la atenuación que pretende. Tanto la magistrada del Juzgado de lo Penal como el Tribunal de Apelación, exponen, con base al informe Médico Forense no desvirtuado por ninguna otra prueba, las razones que les llevan a concluir que pese al trastorno de ansiedad y depresión por los que había sido diagnosticada la recurrente, en el momento de los hechos mantenía

conservadas las bases psicobiológicas de imputabilidad, no existiendo relación entre la ansiedad y la depresión con pérdida de control, y sin que se hubiera dado situación de obcecación.

Sexto.

Tampoco existe base alguna sobre la que asentar la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas.

1. Según expresábamos en la sentencia núm. 169/2019, de 28 de marzo, "este Tribunal viene señalando (sentencias núms. 360/2014 y 364/2018) que, al margen de circunstancias excepcionales que acrediten una efectiva lesión de especial entidad derivada de la dilación, la atenuante de dilaciones indebidas ha de acogerse (más como resumen empírico que como norma de seguimiento) atendiendo al dato concreto de que el plazo de duración total del proceso se extendiera durante más de cinco años, plazo que de por sí se consideraba, en principio, irrazonable y susceptible de atenuar la responsabilidad penal por la vía del artículo 21.6ª del Código Penal.

Como criterios a tener en cuenta en la doctrina del Tribunal Constitucional y en jurisprudencia del Tribunal Supremo para determinar si se han producido o no las dilaciones indebidas, se encuentran: a) la naturaleza y circunstancias del litigio, singularmente su complejidad, debiendo prestarse exquisito cuidado al análisis de las circunstancias concretas; b) los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo; c) la conducta procesal correcta del demandante, de modo que no se le pueda imputar el retraso; d) el interés que en el proceso arriesgue el demandante y consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes; e) la actuación del órgano judicial que sustancia el proceso y consideración de los medios disponibles, etc.

Conforme señalábamos en la sentencia núm. 703/2018, de 14 de enero, "el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que aparece expresamente reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución, no es identificable con el derecho al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes procesales, pero impone a los órganos jurisdiccionales la obligación de resolver las cuestiones que les sean sometidas, y también la de ejecutar lo resuelto, en un tiempo razonable. El artículo 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, se refiere expresamente al derecho de toda persona a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable. En función de las alegaciones de quien lo invoca, puede ser preciso en cada caso el examen de las actuaciones. En particular debe valorarse la complejidad de la causa, el comportamiento del interesado y la actuación de las autoridades competentes (STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso González Doria Durán de Quiroga c. España y STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso López Sole y Martín de Vargas c. España, y las que en ellas se citan).

En la regulación expresa que de esta causa de atenuación aparece en el artículo 21.6ª del Código Penal, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, se exige para su aplicación con efectos de atenuante simple que se trate de una dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, lo que excluye los retrasos que no merezcan estas calificaciones; y, además, que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa.

También debe recordarse que es doctrina consolidada de esta Sala (SSTS 440/2012, de 29 de mayo; 1394/2009, de 25 de enero; 106/2009, de 4 de febrero; 553/2008, de 18 de septiembre; 1123/2007, de 26 de diciembre; 1051/2006, de 30 de octubre; 1288/2006, de 11 de diciembre y la expresada por el Tribunal de instancia, núm. 277/2018, de 8 de junio), la que considera (STS 1394/2009 de 25 de enero) que "la referencia para la ponderación del tiempo transcurrido no puede ofrecerla la fecha de comisión de los hechos, sino la de incoación del procedimiento o, siendo más precisos, la de imputación del denunciado. De lo contrario, correremos el riesgo de convertir el derecho de todo imputado a ser enjuiciado en un plazo razonable en el derecho de todo delincuente a ser descubierto e indagado con prontitud." En este mismo sentido, exponíamos en la sentencia núm. 1123/2007, de 26 de diciembre, "como fecha de inicio para la determinación de posibles dilaciones no puede tomarse la de la ocurrencia de los hechos, ni tan siquiera la de la denuncia efectuada ante la autoridad judicial, sino aquella fecha en la que el denunciado/querellado comenzó a sufrir las consecuencias del proceso. Por decirlo con las palabras del TEDH en las sentencias Eckle vs. Alemania de 15 de Julio de 1982 ó López Solé vs. España, de 28 de Octubre de 2003 "...el periodo a tomar en consideración en relación al art. 6-1º del Convenio, empieza desde el momento en que una persona se encuentra formalmente acusada, o cuando las sospechas de las que es objeto, tienen repercusiones importantes en su situación, en razón a las medidas adoptadas por las autoridades encargadas de perseguir los delitos....".

2. En el caso de autos, los únicos datos facilitados por la acusada son aquellos que suministra la sentencia impugnada: los hechos acaecieron el 23 de abril de 2018, el auto de admisión de pruebas se dictó el 13 de noviembre de 2019 y el juicio oral se celebró el día 27 de julio de 2021.

Con estos datos no puede apreciarse que la causa haya sufrido una dilación extraordinaria. Transcurrieron algo más de tres años desde que la recurrente fue detenida hasta la celebración del Juicio Oral y el dictado de la sentencia por la Audiencia Provincial. No se detecta ninguna paralización importante. La señalada por la recurrente no es tal, pues entre los hitos que señala fueron practicadas determinadas diligencias. Además debe tenerse en cuenta la incidencia ocasionada por la pandemia que tuvo lugar en el año dos mil veinte.

Además, la recurrente omite hacer mención especial de las razones que permiten calificar determinados espacios temporales, como injustificados o que determinan el carácter desmedidamente excepcional de aquella duración. Igualmente elude cualquier referencia a las consecuencias gravosas de la dilación para ella, lo que nos lleva al rechazo de su pretensión con arreglo a los parámetros jurisprudenciales anteriormente expuestos.

El motivo se desestima.

Séptimo.

La desestimación del recurso formulado por D.^a Sagrario conlleva la imposición al mismo de las costas de su recurso, de conformidad con las previsiones del art. 901 LECrim.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

1) Desestimar el recurso de casación interpuesto por D.^a Sagrario contra la sentencia núm. 620/2021, de 28 de octubre, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia, en el Rollo de Apelación núm. 1392/2021, en la causa seguida por un delito de hurto.

2) Imponer a la recurrente el pago de las costas causadas en el presente recurso.

3) Comunicar esta resolución la mencionada Audiencia Provincial, a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa, interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndole saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.