

DERECHO PENAL

Sustracción en el interior de vehículos tras bajada de ventanilla por la acción mecánica de las manos:

¿Robo con fuerza o hurto?

Pablo DIEGO PINTO

Inspector de la Policía Nacional

El punto central de este artículo es el análisis de una conducta bastante recurrente en municipios donde existen importantes puntos de venta de droga y su inherente colonia satelital de toxicómanos en torno a ella. Nos estamos refiriendo a la sustracción en interior de vehículo, pero ejerciendo una particular clase de fuerza sobre la ventanilla: su bajada mediante la acción mecánica de las manos.

Imaginemos a un individuo que logra bajar la ventanilla de un vehículo empleando algún tipo de instrumento o incluso simplemente con la fuerza de sus propias manos y es sorprendido por la Policía con efectos sustraídos del interior. El resultado es que el radiopatrulla se encuentra con que tiene frente a sí a una persona portando objetos pertenecientes al titular del vehículo con un valor inferior a los 400 euros y el automóvil en sí, únicamente, presenta una de sus ventanillas bajadas.

Tras contactar con el perjudicado, este asevera que a su turismo le funcionaban perfectamente los sistemas de cierre y que dejó el vehículo perfectamente cerrado, asegurándose de tal extremo como acostumbra a hacer. Además, valora los efectos intervenidos en un valor muy inferior a los 400 euros. Sin embargo, se observa que no existen cristales rotos ni se observan groseras fracturas de ningún tipo.

Son casos en los que se infiere que el delincuente ha logrado, por la propia presión ejercida con sus manos, hacer descender el cristal o incluso puede haber aprovechado que la ventanilla se hallaba unos centímetros bajada para introducir un alambre para accionar el mecanismo de cierre. En ambos casos, nos encontraríamos un turismo con su interior revuelto y sin daños evidentes, pero en donde no dudaríamos de que se ha empleado algún tipo de fuerza para lograr acceder a su interior y hacerse con los efectos.

¿Qué calificación tendría los hechos expuestos? ¿El hacer descender una ventanilla de un vehículo mediante la acción mecánica de las manos sería "fuerza típica"?

Es muy posible que muchos compañeros abogaran, al no haber nada dañado, por calificar los hechos como delito leve de hurto, interviniendo los efectos, identificando a las partes y compareciendo.

Puede ser también que otra parte de policías pensara que la fuerza ejercida para hacer descender un cristal de una ventanilla es un método suficientemente agresivo para con las cosas como para poder ser calificado como robo con fuerza. Incluso estos últimos podrían evocar casos análogos como aquellos donde un sujeto con sus manos fuerza las puertas de cristal automáticas de un supermercado (fuera del horario de apertura) y en los que nadie dudaría de que es un robo con fuerza agravado (como es el caso visto en la SAP Guadalajara, Secc. 1º, Nº 23/21, de 2 de febrero, donde un sujeto accedió a la una de la mañana al Mercadona forzando las puertas de cabina del ascensor del garaje, llegando a la zona de perfumería donde sustrajo todo lo que pudo).

Ante esta situación tan controvertida, como relativamente frecuente, vamos a intentar analizar tanto la normativa penal aplicable como la jurisprudencia.





1.- Normativa penal aplicable.

¿Sería un hurto?

El artículo 234.1 castiga a *"el que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño [...]".*

Por tanto, desgranando dicho tipo penal, se requiere:

§ **Ánimo de lucro:** El sujeto que comete la acción debe tener la intención de obtener un beneficio patrimonial.

§ **Apropiación:** El actor se apropia de una cosa mueble ajena.

§ **Sin consentimiento:** No dispone de un consentimiento voluntario de la víctima.

§ **Sin violencia/intimidación y sin fuerza en las cosas:** ¿Ser capaz de bajar una ventanilla merece categorizarse como uso de una "fuerza típica"? No habría un consenso, en este punto surgirían los primeros debates.

¿Sería un robo con fuerza?

Señala el artículo 237 CP 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 o abandonar el lugar donde éstas se encuentran".*

Por su parte, el artículo 238 CP enumera, a modo de "numerus clausus", los medios que constituyen "fuerza típica", señalando, entre otros, en el número 2º el *"Rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana[.]".*

Entonces, hacer bajar por la "fuerza bruta" una ventanilla de coche sin llegar a fracturarla con el objetivo de lograr el acceso al interior del vehículo para hacerse con los efectos que su propietario tiene en el interior, ¿cómo podría ser calificado?

¿Fractura de objeto cerrado o forzamiento de sus cerraduras? En principio, alguien podría pensar que el vehículo es un objeto cerrado, el cual se está forzando, si bien, este postulado no nos convence y descartamos esta posibilidad.

¿Inutilización de un sistema específico de alarma o guarda? No sería constitutivo de este medio típico, un cristal de ventanilla no es un sistema específico de alarma o guarda, por tanto, anulada esta opción.

¿Rompimiento de ventana? En principio, aunque el cristal siga intacto, se pueden haber provocado daños en el sistema eléctrico del elevavinas. Por lo tanto, ¿bajar la ventanilla de un vehículo utilizando la acción mecánica de las manos podría ser considerada "fuerza típica"? La fuerza típica, a los efectos del robo con fuerza, es la utilizada por el sujeto activo del hecho delictivo utilizando alguno de los medios descritos en el artículo 238 CP y dirigida a acceder o salir del lugar en el que se encuentran los efectos ajenos que pretende sustraer sin la voluntad de su dueño.

En consecuencia, podríamos decantarnos por calificar los hechos planteados como robo con fuerza, ya que nadie dudaría de la entidad de la "fuerza bruta" necesaria para ser capaz de hacer descender un cristal de una ventanilla y, por otra parte, que el cristal de una ventanilla, además de otras funciones, es evidente que tiene una función de protección y seguridad de lo alojado en su interior.

Asimismo, aquellos casos en los que aprovechando que la ventanilla se encuentra ligeramente bajada, el autor introduce cualquier suerte de utensilio (como un alambre) y acciona el sistema de cierre, nos lleva a idéntica conclusión. Entonces, ¿qué camino tomar?





2.- Jurisprudencia con respecto al caso planteado.

Los autores bajan a la fuerza la ventanilla sin generar daños.

En la SAP Madrid, Secc. 7ª, Nº 513/22, de 10 de octubre, se nos plantea el caso en el que el dueño del vehículo desde su ventana observa a un sujeto que baja la ventanilla y se introduce dentro a coger efectos. En los hechos probados se dice literalmente que respecto a la ventanilla "más que rota había sido forzada porque la bajaron por la fuerza". Fue condenado por un robo con fuerza pues "si bien no se causaron daños, para abrir el vehículo se utilizó fuerza consistente en bajar la ventanilla por la fuerza".

Y, aunque su defensa recurrió alegando que no debería calificarse como robo con fuerza, pues no se habrían producido daños en la ventanilla, respondió el tribunal que "hay recordar que para configurar el delito de robo con fuerza, no es imprescindible que se produzcan desperfectos, sino que concorra alguno/s de las circunstancias previstas en el artículo 238 del Código Penal, y en este caso, a la vista de las declaraciones del policía y del usuario del vehículo, es evidente que se utilizó fuerza para conseguir que la ventanilla el copiloto se bajase y poder acceder al vehículo, no en vano dicho usuario explicó que el mando automático situado a la derecha del vehículo junto a la puerta del copiloto no funciona y que para abrir la ventanilla de la derecha se tiene que accionar el mando automático general que los vehículos tienen, por tanto, concurre el elemento típico necesario para calificar los hechos como susceptibles de integrar un delito de robo con fuerza".

En el mismo sentido, la SAP Madrid, Secc. 6ª, Nº 157/23, de 9 de marzo, donde según hechos probados se dice que "una vez allí, procedió a forzar la ventanilla del vehículo, bajándola y logrando acceder al mismo [...] sin generarse daños". Fue condenado por robo con fuerza.

Los autores bajan a la fuerza la ventanilla sin provocar grandes daños.

Para ilustrar esta casuística sirva la SAP Santa Cruz de Tenerife, Secc. 2ª, Nº 276/22, de 21 de noviembre, donde se condena por robo con fuerza en un caso donde se tiene como hechos probados que "el vehículo estaba cerrado; existía confirmación de que las cerraduras de las puertas no fueron forzadas, si bien el coche fue encontrado abierto. También hubo confirmación de que la ventanilla estaba parcialmente bajada y que no funcionaba correctamente después de los hechos"; siendo un indicio importante "el hallazgo de la huella en el punto en el que razonablemente habría que hacer fuerza para forzar la bajada de la ventanilla y liberar un hueco suficiente para introducir el brazo".

Resulta igualmente interesante la SAP Barcelona, Secc. 8ª, Nº 347/23, de 17 de mayo, donde se condena por robo con fuerza por el hallazgo de una huella en la parte interna del cristal del coche. En los hechos probados se dice que el condenado causó daños que se produjeron mediante la presión mecánica a través de las manos, los cuales cubiertos por la aseguradora.

O la SAP San Sebastián, Secc. 1ª, Nº 69/2023, de 31 de marzo, donde se analiza el caso de un sujeto que empujó fuertemente la ventanilla de la puerta delantera izquierda bajándola y dejándola inutilizada, para así acceder al interior del vehículo causando desperfectos en el elevallunas. Fue condenado por robo con fuerza.

Ventanilla bajada un centímetro lo que aprovecha el autor.

En la SAP Madrid, Secc. 30ª, 644/2022, de 16 de diciembre, se condena por un delito de robo con fuerza a quien aprovechando que un turismo tenía la ventanilla bajada "un dedo" para facilitar la respiración de su mascota, "dislocó" la goma de la puerta e introdujo un alambre para accionar desde dentro la puerta del vehículo y acceder a su interior. Se da la circunstancia de que el propietario del vehículo colocó de nuevo la goma de la ventanilla, no reclamando por daños y perjuicios.





3. La importancia de orientar correctamente la primera intervención y la posterior tramitación en la ODAC.

Para ello nos serviremos de una sentencia del Tribunal Supremo de la que extraeremos las claves a tener en cuenta. En los hechos probados de la STS 894/21, de 18 de noviembre, se declara que un sujeto accedió a un garaje comunitario donde tras forzar un vehículo se apoderó de efectos. El juzgado de lo penal y audiencia provincial estimaron que se daba un robo con fuerza, pero el letrado presentó recurso de casación ante nuestro Alto Tribunal, el cual le dio la razón acerca de la calificación de los hechos como delito de hurto. El "quid" de la cuestión se centró en que los hechos no tendrían encaje en la modalidad de fuerza típica de "rompimiento de pared, techo, suelo, o fractura de puerta o ventana", ya que no quedó acreditado rompimiento alguno, ni el empleo de violencia para bajar el cristal.

Los magistrados del Tribunal Supremo admiten que en los hechos probados solo se dice que "accedió a un garaje comunitario donde tras forzar el vehículo que se encontraba estacionado accedió a su interior apoderándose de los objetos", pero se lamenta de que no se describa de qué forma. Llega a aseverar que "no cualquier empleo de fuerza sobre las cosas efectuado por el sujeto activo del delito para acceder al lugar o para abandonar el mismo, producirá el efecto de trasmutar el hurto en robo, sino solo cuando concurren aquellos precisos medios que en el referido artículo 238 se describen [...] **El robo no se integrará solo con cualquier presencia de presión física pues cualquier interpretación "laxa" del concepto de fuerza determinante del robo, es contra reo, una interpretación analógica del precepto in malam partem**".

Acto seguido, los magistrados pasan a enumerar qué datos, qué extremos faltaron en los hechos probados para que unos mismos hechos pasen de una calificación a otra.

a) En el relato de hechos probados de la sentencia impugnada no permite conocer qué clase de fuerza resultó implementada sobre el vehículo para acceder a los objetos de su interior.

b) Ni siquiera puede conocerse si la misma se efectuó sobre sus puertas o ventanas.

c) La simplona descripción empleada, "tras forzar el vehículo, se apoderó de los efectos", impide conocer el concreto modo en el que se accedió al vehículo.

d) No se explicó si se generó algún tipo de daño.

Es decir, lo anteriormente expuesto no significa que el hacer descender una ventanilla a la fuerza se vaya a calificar siempre como hurto, sino que, como siempre abogamos desde IJESPOL, al Juez se le deben ofrecer las herramientas necesarias para poder calificar adecuadamente los hechos. Esas 5 claves anteriormente citadas podrían ser suficientes para fundamentar una condena por robo.

A este respecto, la SAP Barcelona, Secc. 2ª, Nº 248/2023, de 29 de marzo, donde se examinó el caso de un argelino que forzó el cristal de la ventanilla izquierda para acceder al interior. En un primer momento fue condenado por robo con fuerza, pero se logró bajar la calificación a hurto pues el letrado recurrió diciendo que no se habían causado daños al vehículo. Nuevamente el tribunal admite que existía una clara inexactitud en cómo se produjo el hecho, ya que solo se afirma que el acusado "forzó el cristal de la ventanilla izquierda", sin describir el cómo, y al igual que el Tribunal Supremo, echando en falta datos como: "el propietario no reclama por los desperfectos en el vehículo"; "ni tampoco los agentes policiales refirieron nada al respecto de los daños"; "no consta siquiera un acta de comprobación de daños efectuada por los agentes policiales", le llevó a estimar el recurso de apelación interpuesto y calificar los hechos como hurto.





Por tanto, un ejemplo de comparecencia donde aportemos indicios podría ser la siguiente:

-- Que personados en el lugar y tras entrevistarse (presencialmente o telefónico) con el perjudicado, se tuvo conocimiento de que este había dejado estacionado su vehículo marca XXXXX, modelo XXXXX, matrícula XXXXX en la calle XXXXX a la altura del número XXXXX de la localidad de XXXXX, quedando el mismo con todas sus puertas cerradas mediante el accionamiento del mando de cierre y con todas sus ventanillas subidas por completo. **[En esta primera parte explicamos que no hay duda de que el vehículo estaba bien cerrado y de algún modo se debió ejercer fuerza para acceder a su interior].**

-- Que el vehículo violentado presenta el cristal de la ventanilla delantera derecha completamente bajada, con evidentes "marcas" o "restos" de haberse ejercido una fuerte presión con las manos (se adjunta fotografía) desde el exterior, hallándose todo el interior revuelto. **[De esta manera explicamos el concreto modo por el que se accedió al turismo, esto es, ventanilla delantera derecha. Y encima realizamos una suerte de acta de comprobación de daños con la imagen donde el juez podrá apreciar que esas marcas de manos denotan una "virulencia" que a todas luces es una fuerza eficaz y sólida].**

-- Que preguntado el perjudicado si aprecia desperfectos, este les hace saber que al subir el citado cristal mediante accionamiento del botón de subida automática, ha notado como subía de forma deficiente y más lenta de lo que se debería hacer, pudiendo haber resultado dañado el motor del elevallunas al haberse hecho descender por la fuerza sin accionar sus mecanismos o que quiere hacer constar que la goma se hallaba parcialmente desencajada o cualquier otro tipo de deterioro... **[De esta manera evidenciamos que se han producido menoscabos, más cuantiosos o menos, pero daños, al fin y al cabo. Recordemos que no es necesario que se producen daños tasados, puede repararlos el mismo perjudicado y tener como hemos visto en los casos estudiados, idéntica validez].**

- CONCLUSIONES -

PRIMERA. - Hemos visto existen abundantes y recientes pronunciamientos de audiencias provinciales en las que condenan por robo con fuerza en casos de sustracciones en interior de vehículos a las que se ha accedido mediante presión mecánica ejercida con las manos y en las que no se han generado daños.

SEGUNDA. - También se ha desgranado una sentencia del Tribunal Supremo de la que podemos desprender que con una simplona narración de los hechos en los atestados del tipo "X tras forzar el vehículo accedió a su interior apoderándose de los objetos" no ofrecemos las herramientas necesarias a un fiscal ni a un juez para poder calificar como algo más que un hurto, pues no se describe el cómo ni se contextualiza la acción.

TERCERA. - Debemos ser detallistas, dejar claro que el vehículo estaba perfectamente cerrado, explicar qué zona del automóvil recibió la fuerza (si es ventanilla, puerta o maletero), describir qué tipo de presión se realizó y evidenciar que se produjeron desperfectos, del tipo que sea. Pueden ser cuantiosos o muy leves, puede tratarse de una goma de la puerta desencajada o que el motor del elevallunas se ha visto dañado y ya no funciona como antes. Es incluso indiferente que se produzca una reparación tasada de dichos perjuicios, pues es igualmente válido que el propio dueño del coche los repare y nada reclame. De igual modo, si adjuntamos fotografías realizadas in situ donde se observen los rastros dejados por la acción del ladrón, mejor que mejor. Por otro lado, es igualmente importante que en la oficina de denuncias se continúe por ese camino interpelando al perjudicado acerca de si percibe algún tipo de desperfecto, y si es así, se haga constar.

