

# Tribunal Supremo

(Sala de lo Penal) Sentencia num. 850/1999 de 26 mayo

[RJ1999\5258](#)



**MENOR EDAD PENAL:** apreciable: cómputo de la edad de momento a momento: comisión de los hechos el día que el acusado cumplió 16 años, desconociéndose la hora de su nacimiento.

**Jurisdicción:** Penal

Recurso de Casación 2244/1998

**Ponente:** Excmo Sr. Luis Román Puerta Luis

La Sentencia de la Audiencia de Valencia, Sección 5ª de 24-3-1998, condenó al acusado Angel J. H. como autor de un delito de robo con intimidación en grado de tentativa, concurriendo la atenuante de minoría de edad a la pena de siete meses de prisión.

Contra la anterior Resolución recurrió en casación el acusado alegando los motivos que se estudian en los fundamentos de derecho.

El TS **declara haber lugar** al recurso y dicta segunda sentencia en la que absuelve a Angel J. H. del delito de robo con intimidación en tentativa que le era imputado por aplicación de la eximente de responsabilidad criminal de minoría de edad.

Recurso Núm.: 2244/1998

Ponente: Excmo. Sr. D. Luis Román Puerta Luis

Fallo: 19/05/99

Secretaría de Sala: Sr. Auseré Pérez

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Penal

SENTENCIA NUM. 850/1999

Excmos. Sres.:

D. Gregorio García Ancos

D. Luis Román Puerta Luis

D. José Antonio Martín Pallín

En la Villa de Madrid, a veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y nueve.

En el recurso de casación por infracción de ley que ante Nos pende, interpuesto por **Angel G. H.**, contra Sentencia de fecha 24 de marzo de 1998, dictada por la Audiencia Provincial de Valencia en causa seguida al mismo por delito de robo con intimidación, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan, se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Luis Román Puerta Luis, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente representado por la Procuradora señora Moyano Cabrera.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** -El Juzgado de Instrucción núm. 18 de Valencia instruyó procedimiento abreviado con el núm. 25/1998, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de dicha capital que con fecha 24 de marzo de 1998 dictó Sentencia que contiene el siguiente:

#### *HECHO PROBADO:*

«Sobre las 11.40 horas del día 23 de febrero del presente año 1998, dos menores de edad cruzaban un descampado sito junto a una escuela de formación profesional en el Cabañal de Valencia, lugar en que realizaban sus estudios, en cuyo momento fueron abordados por los acusados Emilio G. R. y Angel J. H., ambos de 16 años de edad y sin antecedentes penales, que les pidieron dinero a cuya entrega se negaron los menores. Los acusados les siguieron en el camino insistiendo en lo mismo, hasta que acorralaron a los menores a quienes, advirtiéndoles que les pegarían de no darles el dinero, consiguieron que se prestasen a ello, en concreto el único que portaba algo de dinero y que sacó la cartera con intención de extraer dos monedas de cien pesetas que entregar a los acusados, puesto que la petición inicial de éstos tenía que ver con dinero para el autobús. Pero a la vista de la cartera, se la arrebató Angel al tiempo que advertían a los menores que no debían denunciarles, pues de otro modo irían por ellos, y pasaba casualmente por el lugar una dotación de la Policía Nacional en automóvil, preguntando los agentes si sucedía algo, a lo que los acusados simulaban familiaridad entre el grupo mientras que los menores permanecían callados por el temor que les causaba la presencia y las palabras de los acusados. Los agentes insistieron en las preguntas hasta que terminaron por registrar e identificar a Angel en cuyo poder estaba la cartera con dinero de uno de los menores, que en cuanto se sintieron protegidos porque los acusados fueron retenidos por los agentes en lugar separado de aquel en que los menores permanecían, contaron a éstos lo sucedido».

**SEGUNDO.** -La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

#### *FALLAMOS:*

«I.-Condenar a los acusados Angel J. H. y Emilio G. R., como criminalmente responsables en concepto de autores de un delito de robo con intimidación en las personas y grado de tentativa, con la concurrencia en ambos de la atenuante de minoridad, a la pena, para cada uno de ellos, de siete meses de prisión, con inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo por igual tiempo. II.-Condenarles igualmente al pago de las costas causadas por mitad».

**TERCERO.** -Notificada dicha Sentencia a las partes se preparó, por la representación de Angel J. H. recurso de casación por infracción de ley que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**CUARTO.** -Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación del recurrente formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: I.-Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, por vulneración del derecho a un procedimiento con todas las garantías, art. 24.2 de la Constitución; II.-Infracción de ley al amparo del núm. 1º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal;

III.-Infracción de ley al amparo del núm. 2º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**QUINTO.** -Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, expresó su conformidad con la resolución del mismo sin celebración de vista y lo apoyó por los razonamientos que adujo, quedando los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

**SEXTO.** -Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el diecinueve de mayo pasado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.-

La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia condenó a Angel J. H. y a otro joven, como autores de un delito de robo con intimidación, en grado de tentativa, concurriendo en los dos acusados la atenuante de ser menores de dieciocho años.

Por la representación del acusado Angel J. H. se ha formulado recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia, articulado en tres motivos: dos por infracción de precepto constitucional y uno por error de hecho.

### SEGUNDO.-

El primer motivo del recurso, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), se formula «por vulneración del derecho a un procedimiento con todas las garantías (art. 24.2 de la Constitución [[RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875]) al haber sido condenado el recurrente, que consta detenido como indocumentado, sin haberse asegurado el Tribunal "a quo" suficientemente, por su edad, en el límite de la exención de la responsabilidad criminal, de la fecha de su nacimiento. El recurrente era en el momento de los hechos, menor de dieciséis años»; pues, «nació el día 23 de febrero de 1982, y no el día 3 del mismo mes y año». La parte recurrente acompañó a su recurso certificación literal de nacimiento de dicho acusado.

El Ministerio Fiscal ha apoyado expresamente este motivo.

La certificación de nacimiento de Angel J. H., aportada con el escrito del recurso, acredita que el mismo es hijo de José y de Josefa, y que nació en Valencia el «veintitrés de febrero de mil novecientos ochenta y dos», no constando la hora de nacimiento.

La Sentencia recurrida dice, en su encabezamiento, que Angel J. H., hijo de José y de Josefa, nació en Valencia el día 3-2-1982; afirmando luego en el relato de hechos probados que tanto éste como el otro acusado son de 16 años de edad, por lo que aprecia en ambos la atenuante de minoridad del Código Penal de 1973 ([RCL 1973\2255](#) y NDL 5670) (véase F. 4º).

Resulta indudable que el Tribunal de instancia ha partido de la base de que el hoy recurrente había nacido el tres de febrero de mil novecientos ochenta y dos, lo cual es indudablemente erróneo a la vista de la certificación aportada con el recurso, a la que ha de estarse.

Dado que el hecho enjuiciado tuvo lugar a las 11.40 horas del día 23 de febrero de 1998, tal día coincide con el decimosexto aniversario del nacimiento del recurrente; pudiendo suscitarse dudas sobre la forma de computar la edad de las personas a los efectos penales, por cuanto el art. 315 del Código Civil establece que, para el cómputo de la mayoría de edad, «se incluirá completo el día de nacimiento». Por tanto, de aplicarse esta norma al presente caso, Angel J. habría cumplido los dieciséis años el día de autos. Mas no debe ser así porque, como tiene declarado esta Sala, en Sentencia de 24 de septiembre de 1992 ([RJ 1992\7258](#)), dicha norma -proveniente de una Ley de 13 de diciembre de 1943 ([RCL 1943\1616](#) y NDL 19532)- tenía por finalidad -según el preámbulo de la misma- favorecer a los jóvenes que así quedaban emancipados de la patria potestad en edad más temprana. Tal criterio, por el contrario, no favorece a los jóvenes desde el punto de vista de sus posibles responsabilidades criminales.

Así pues -como se dice en la Sentencia citada-, «sería desvirtuar esa finalidad beneficiadora de los adolescentes aplicar ese cómputo del artículo 315 del CC a los supuestos de determinación de los 16 o los 18 años como causas de exención o de atenuación de la responsabilidad penal, pues ello perjudicaría al delincuente joven, al adelantar el cumplimiento de esas edades al momento de terminar el día anterior al del correspondiente aniversario (véase la Sentencia de esta Sala de 25-2-1964 [[RJ 1964\872](#)]). El criterio del art. 315 que es beneficioso en materia civil, pues adelanta la adquisición de la plena capacidad de obrar (art. 322), no lo sería en el aspecto ahora examinado. Por todo ello, el cómputo de esta materia penal ha de realizarse de momento a momento, teniendo en cuenta la hora en que ha de reputarse cometido el delito y aquella otra en que se produjo el nacimiento. Así se ha pronunciado esta Sala, en Sentencia de 14-1-1988 ([RJ 1988\247](#))...». «Si, ..., no consta la hora del nacimiento, tal omisión probatoria ha de beneficiar al acusado ("in dubio pro reo"), de modo que se haya de entender que nació en una hora posterior a aquella en que se produjo el hecho delictivo,...».

La aplicación de la anterior doctrina al presente caso lleva directamente a la estimación de este motivo, lo cual, a su vez, hace innecesario el examen de los dos restantes.

### PARTE DISPOSITIVA

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos **haber lugar** por el motivo **primero** , sin necesidad de pronunciamiento sobre los restantes, al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por **Angel J. H.** , contra Sentencia de fecha 24 de marzo de 1998, dictada por la Audiencia Provincial de Valencia en causa seguida al mismo por delito de robo con intimidación; y en su virtud, casamos y anulamos dicha Sentencia con declaración de las costas de oficio.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicte a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así, por esta nuestra Sentencia que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.** -Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Luis Román Puerta Luis, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.