

Roj: **SJP 29/2019** - ECLI: **ES:JP:2019:29**Id Cendoj: **08019510092019100001**Órgano: **Juzgado de lo Penal**Sede: **Barcelona**Sección: **9**Fecha: **29/05/2019**Nº de Recurso: **7/2018**Nº de Resolución: **243/2019**Procedimiento: **Penal. Procedimiento abreviado y sumario**Ponente: **MARIA ROSA ARAGONES ARAGONES**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SJP 29/2019,**
AAJP 1/2019

NIG: 08019 - 43 - 2 - 2017 - 0045254

JUZGADO DE LO PENAL Nº 9

BARCELONA

SENTENCIA Nº 243/2019

En Barcelona, a 29 de mayo de 2019.

Vistos por mí, D^a M^a Rosa Aragonés Aragonés, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal número NUEVE de esta ciudad, en Juicio oral y público, los presentes autos de Procedimiento Abreviado número **7/2018**, seguido por un delito contra la integridad moral, contra Sergio , nacido en China el NUM000 .1997, hijo de Valentín y de Valentina con NIE NUM001 , en situación de libertad por esta causa, representado por el procurador D. Alejandro Torelló Campaña, y defendido por el letrado D. Fernando Lillo Mas, siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal y actuando como acusación particular el Exmo. Ayuntamiento de Barcelona, representado por el procurador D. Jesús Sanz López y defendido por la letrada Dña. M^a Ángeles Espejo Zahiño, y el Sr. Georghe Lusca, representado por el procurador Dña. Ana de Orovio Jorcano; y defendido por el letrado, Dña. Delia Popa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Los presentes autos de Procedimiento Abreviado dimanar de las Diligencias Previas número 83/2017 del Juzgado de Instrucción número 33 de los de Barcelona.

SEGUNDO.- Instruido el procedimiento, y conferido el traslado de las Diligencias Previas al Ministerio Fiscal y a al Ayuntamiento de Barcelona, estos formularon escrito de acusación contra el arriba citado como autor de un delito contra la integridad moral del artículo 173 del Código Penal , con la concurrencia de la agravante de abuso de superioridad del artículo 22 2º del Código Penal y sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal según la acusación particular, pidiendo ambas partes la pena de dos años de prisión, así como una indemnización por ·daño moral, que el Fiscal concreta en 30.000 euros, más los intereses del artículo 576 de la LEC . La acusación particular formulada por Luis Alberto se adhiere a las acusaciones formuladas.

Que dado traslado, por las Defensa se solicitó la libre absolución de su patrocinado.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones procedentes del Juzgado de Instrucción, se señaló día y hora para la celebración del Juicio Oral.

CUARTO.- Que siendo el día y la hora señalados, compareció el acusado a la vista oral, y sí todas las partes personadas quienes hicieron las manifestaciones que constan en el acta levantada. Practicada la prueba



admitida como pertinente y en trámite de conclusiones, tanto el Ministerio Fiscal como las acusaciones y las defensas elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales, pidiendo el Fiscal con adhesión de las acusaciones particulares, que con arreglo a lo dispuesto en los artículos 57 y 48 del Código Penal se imponga al acusado la prohibición de acudir al lugar del delito, esto es, la Red Social de Youtube por cinco años, lo que implica el cierre por este tiempo, no pudiendo crear otros durante este tiempo, quedando a continuación los autos Vistos para Sentencia.

QUINTO.- Que en la tramitación de las presentes actuaciones se ha seguido las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- El acusado Sergio , nacido en China en fecha NUM000 /1997, con NIE nº NUM001 , cuya situación legal en España, situación que no consta documentada, mayor de edad y sin antecedentes penales, ha llevado a cabo los siguientes hechos: Youtube, perteneciente desde el año 2006 a la empresa Google Inc, es una red social que permite de forma gratuita el acceso compartido a vídeos en Internet, habiéndose convertido en el principal canal de comunicación y promoción de vídeos en el mundo, especialmente musicales, video-blogs de todos tipos, programas de televisión, películas de cine o documentales, etc., disponiendo de más de mil millones de usuarios (casi un tercio de todos los usuarios totales de Internet) difundiendo cada día cientos de millones de horas de contenido y generando miles de millones de visualizaciones. El uso de Youtube es gratuito y resulta muy sencillo para el usuario, ya que para poder ver vídeos o enviarlos a otras personas no es necesario registrarse.

El acusado, en fecha 10 de diciembre de 2014 creó su propio canal de Youtube con el nombre de " DIRECCION000 " y se convirtió en un conocido "Youtuber", nombre con el que coloquialmente se designa a personas que comparte vídeos en su canal de la red social y hacen del mismo un medio de vida con la obtención de cuantiosos ingresos derivados de la publicidad que se inserta en el mismo por la empresa que administra la red social y que se calculan en función del número de seguidores y del número de visualizaciones que tienen los contenidos audiovisuales difundidos.

En este sentido el acusado en su canal " DIRECCION000 " disponía el 6 de marzo de 2017, fecha en que fue analizado policialmente, de un total de 82 vídeos públicos, 1.161.989 suscriptores y 124.410.846 visualizaciones de sus contenidos, por tanto con una difusión masiva e indiscriminada de los mismos y convirtiéndose con ello en un "Influencer" nombre con el que se atribuye a jóvenes que con este medio de comunicación tienen la capacidad de movilizar y crear reacciones de todo tipo entre sus seguidores, interactuando con ellos de forma que, en ocasiones, los mismos proponen al "Youtuber" la realización de acciones o "retos" que por parte del propio "Youtuber" son ejecutadas y grabadas en un vídeo para su posterior inserción y difusión en su canal de Youtube.

En este contexto el acusado en fecha 1 de noviembre de 2016 recibió de uno de sus seguidores, cuya identidad se desconoce y que usaba como nombre de usuario en la red social el de " Cesar ", la propuesta de llevar a cabo un "reto" consistente en rellenar galletas de la marca Oreo, retirarles la capa de crema que tienen en su interior sustituirla por pasta de limpieza dental y entregarlas a personas en la vía pública.

Esta propuesta aparecía publicada en el canal con la siguiente leyenda:

Cesar

T reto a que compres galletas oreos y le quites la cremita y luego le echas parta dental :U y se la das a alguien en la calle Disney XD Latinoamérica

1 nov. A las 20.34 Me gusta 2 responder

El acusado aceptó el reto propuesto y, para captar de forma más efectiva la atención morbosa de sus seguidores con el correlativo y apetitoso incremento de ingresos que ello le comportaría, decidió focalizarlo en las personas sin hogar, aprovechándose además para su ejecución de la gran vulnerabilidad derivada de su extrema pobreza y exclusión social, elaborando un vídeo denominado "Reto Gwyomi, ayudar vagabundo y más" que insertó y difundió en el mes de enero de 2017 en su canal de Youtube " DIRECCION000 " y en el que aparece el propio acusado afirmando: "Me parece interesante este reto, así que vamos a hacerlo y quiero hacer otro reto más dentro de este reto y es regalar dinero a gente que lo necesita y lo que quiero decir es que voy a darle 20 pavos a una persona de la calle necesitada y también los oreas con pasta dental vamos a ver cómo me sale esto".

A continuación se observa en el vídeo como extrae de una galleta de la marca Oreo, la crema de nata de su interior con un tenedor y la rellena con pasta dentífrica, realizando esta operación al menos con cinco unidades que introduce en su envoltorio, dirigiéndose a la vía pública, localizando a una persona sin hogar



que se encontraba en ese momento sentado en el suelo pidiendo limosna, persona que posteriormente fue identificada como Luis Alberto , de nacionalidad rumana y entabló con el mismo conversación con el siguiente contenido:

DIRECCION000 : Hola Señor

Indigente: Hola

DIRECCION000 : Necesitas ayuda?

Indigente: Sí

DIRECCION000 : Cuando le han dado lo máximo una persona, cuanto le ha dado lo máximo?

Indigente: No se

DIRECCION000 : No lo sabes? Bueno, te doy esto

Inmediatamente después, el acusado le entrega un billete de 20 euros, le pregunta si tiene hambre, y al contestar afirmativamente, le hace entrega esta vez el paquete conteniendo las cinco galletas rellenas de pasta dental anteriormente descritas.

Acto seguido el acusado aparece en el vídeo en primer plano y con el ánimo de ridiculizar y vejar a dicha persona, y en general a todas las personas que se encuentran en situación de extrema pobreza, se dirigió a sus cientos de miles de seguidores diciéndoles textualmente:

"La verdad es que se siente bien no cuando ayudas a una persona? Obviamente la parte del oreo con pasta dental, a lo mejor me habré pasado un poco, pero mira el lado positivo, esto le ayudará a limpiarse los dientes que creo que no se limpiará los dientes en un par de días o desde que se volvió pobre".

La víctima, Luis Alberto , llegó a ingerir las galletas recibidas y como consecuencia de ello tuvo vómitos y molestias digestivas sin llegar a precisar asistencia facultativa. Además, el Sr. Luis Alberto a raíz de esta acción del acusado, se sintió triste, preocupado y con temor.

El acusado al día siguiente volvió a entablar contacto con la víctima, realizando nuevos vídeos en los que hace sorna de lo sucedido, preguntándole cómo le sentaron las galletas que le proporcionó, para acto seguido difundirlo en su canal de Youtube intentando ofrecer motivos que justifiquen lo sucedido con el siguiente mensaje:

YO CREO QUE NO ENTENDÍO MUCHO LO QUE LE DIJO O SÍ... NO LO SE AL FINAL LE DI OTRO BILLETE COMO COMPENSACIÓN POR LA PEQUEÑA BROMA

En resumen la gente exagerada por bromas ya sea retos con mis gatos que lo malinterpretan con maltrato animal o bromas en la calle a un vagabundo, que seguro que si se lo hago a una persona normal no dirán nada, pero como es un vagabundo pues se quejan (solo puse 2 con crema dental de todos los que había) creo que hasta le ayude a limpiarse los dientes

La difusión de estos vídeos tuvo una gran repercusión en las redes sociales y en medios de comunicación social (prensa escrita, digital, televisión, radio etc...) con quejas de los propios usuarios de Youtube y del público en general, motivo por el cual el acusado, con el fin de restablecer su imagen deteriorada con la consiguiente pérdida de ingresos económicos, y preocupado por las posibles consecuencias legales que pudieran tener estos hechos, borró el citado vídeo y en la mañana del día 24 de enero de 2017 se dirigió en compañía de otra persona, portando dos mochilas con sacos de dormir, mantas y una cámara, a la CALLE000 nº NUM005 de Barcelona, lugar donde se encontraba Luis Alberto , ofreciéndole 300 euros para que no presentara denuncia por lo sucedido y proponiéndole pasar una noche con él, grabando con la cámara la experiencia con fin de confeccionar un nuevo vídeo dirigido a sus seguidores, mostrando esta vez una cara más amable ante los mismos y de esta forma tratar de congraciarse con la opinión pública. Siendo interceptado sobre las 15.40 horas por la Guardia Urbana de Barcelona.

No fue esta la única vez en que el acusado ejecutaba acciones de naturaleza vejatoria contra personas indefensas y vulnerables, así fueron localizados otros vídeos de fecha 14 de septiembre de 2016 en los que se puede observar, efectivamente, como en al menos dos ocasiones, el acusado rellena un bocadillo de pan con 10 que parecen ser que eran excrementos de su gatos, extremo que no ha podido ser confirmado, saliendo a la vía pública y ofreciéndolo en una ocasión a una persona de avanzada edad, que lo rechaza, tirándoselo entonces encima, y otra ocasión en la que se acerca a un infante menor de edad para repetir el ofrecimiento, siendo nuevamente rechazado, en otro lanzando un zapato a un anciano. Estas víctimas no han podido ser identificadas.



El acusado por la difusión de estos vídeos en su canal de Youtube ha percibido de la empresa Google Inc al menos las siguientes cantidades:

Enero de 2017: 798,29 euros

Febrero de 2017: 1.129,30 euros

Marzo de 2017: 253,92 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito contra la integridad moral del artículo 173 del Código Penal .

SEGUNDO.- Del expresado delito debe responder en concepto de autor el acusado al haber ejecutado directa y materialmente los hechos que lo integran, conforme establece el art. 28 del Código Penal , existiendo prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia que le ampara.

En este caso se cumplen sobradamente los elementos que integran el tipo penal del delito contra la integridad moral del artículo 173 del Código Penal .

En la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 3.10.2001 , se analiza el concepto de integridad moral que es el bien jurídico protegido por el tipo penal que se aplica en la presente resolución, declarando: "El artículo 15 de la Constitución reconoce a todos el derecho a la integridad moral y proscribire en general los tratos degradantes. La integridad moral es un atributo de la persona, como ente dotado de dignidad por el solo hecho de serlo, esto es, como sujeto mora, en sí mismo, investido de la capacidad para decidir responsablemente sobre el propio comportamiento. La garantía constitucional de la dignidad, como valor de la alta calidad indicada, implica la proscripción de cualquier uso instrumental de un sujeto, y la imposición al mismo de algún menoscabo que no responda al fin constitucionalmente legítimo y legalmente previsto.

Conforme indica la sentencia del Tribunal Supremo 224/2003 de 16 de abril , son elementos que conforman el concepto de atentado contra la integridad moral los siguientes: a) un acto claro e inequívoco de contenido vejatorio para el sujeto pasivo, b), la concurrencia de un padecimiento físico o psico, y 3), que el comportamiento sea degradante o humillante con especial incidencia en el concepto de dignidad de la persona-victima.

Entrando a valorar estos requisitos en el caso concreto, y por lo que respecta a la producción de un acto claro e inequívoco de contenido vejatorio para el sujeto pasivo.

El acusado reconoce la autenticidad sin manipulación de los videos conteniendo las acciones objeto del presente procedimiento, y que el mismo los subió a la red, videos que fueron traídos a la contradicción del plenario mediante su visualización. También así lo declararon en el plenario el agente de la Guardia Urbana NUM002 que fue el encargado de la descarga de internet y su presentación ante la Autoridad Judicial, y el resto de los testigos, incluido el agente de los Mossos número NUM003 , jefe de la unidad de prevención de radicalismos en la red.

Como el acusado reconoce y consta grabado en los videos cuya autenticidad no niega, siendo visualizados en el plenario, se ha probado que el 1.11.2016, recibió de uno de sus seguidores, cuya identidad se desconoce y que usaba como nombre de usuario en la red social el de " Cesar ", la propuesta de llevar a cabo un "reto" consistente en rellenar galletas de la marca Oreo, retirarles la capa de crema que tienen en su interior, y sustituirla por pasta de limpieza dental, para después entregarlas a personas en la vía pública.

El acusado aceptó el reto propuesto y, para captar de forma más efectiva la atención morbosa de sus seguidores (al hacer uso de la última palabra en el plenario dijo "hago cosas para dar show, a la gente le gusta el morbo..."), lo que conllevaría un incremento de ingresos, decidió focalizarlo en las personas sin hogar.

El acusado aceptó el reto y elaboró un vídeo denominado "Reto Gwyomi, ayudar vagabundo y más" que insertó y difundió en el mes de enero de 2017 en su canal de Youtube " DIRECCION000 " y en el que aparece el propio acusado afirmando: "Me parece interesante este reto, así que vamos a hacerlo y quiero hacer otro reto más dentro de este reto y es regalar dinero a gente que lo necesita y lo que quiero decir es que voy a darle 20 pavos a una persona de la calle necesitada y también los oreas con pasta dental vamos a ver cómo me sale esto".

A continuación se observa en el vídeo como extrae de una galleta de la marca Oreo la crema de nata de su interior con un tenedor y la rellena con pasta dentífrica al menos cinco unidades que introduce en su envoltorio dirigiéndose a la vía pública, localizando a una persona sin hogar que se encontraba en ese momento sentado



pidiendo limosna, persona que posteriormente fue identificada como Luis Alberto , de nacionalidad rumana y entabló con el mismo conversación con el siguiente contenido:

DIRECCION000 : Hola Señor

Indigente: Hola

DIRECCION000 : Necesitas ayuda?

Indigente: Sí

DIRECCION000 : Cuando le han dado lo máximo una persona cuanto le ha dado lo máximo?

Indigente: No se

DIRECCION000 : No lo sabes? Bueno, te doy esto

Inmediatamente después el acusado le entrega un billete de 20 euros, le pregunta si tenía hambre y al contestar afirmativamente le hace entrega esta vez el paquete conteniendo las cinco galletas rellenas de pasta dental anteriormente descritas.

Acto seguido el acusado aparece en el vídeo en primer plano y con el ánimo de ridiculizar y vejar a dicha persona, y en general a todas las personas que se encuentran en situación de extrema pobreza, se dirigió a sus cientos de miles de seguidores diciéndoles textualmente:

"La verdad es que se siente bien no cuando ayudas a una persona? Obviamente la parte del oreo con pasta dental, a lo mejor me habré pasado un poco, pero mira el lado positivo, esto le ayudará a limpiarse los dientes que creo que no se limpiará los dientes en un par de días o desde que se volvió pobre".

La víctima, Luis Alberto , confirmó en el plenario que es la persona que aparece en las imágenes y que lo ocurrido se refleja fielmente en las mismas, explicando en el juicio que llegó a ingerir las galletas recibidas, y como consecuencia de ello tuvo vómitos y molestias digestivas, ello sin llegar a precisar asistencia facultativa.

En este caso el acusado eligió a una persona vulnerable. Sin duda forman parte de un colectivo vulnerable las personas que viven en la calle, sin un hogar que es lugar de protección, sin ingresos, en situación de extrema pobreza, y en este caso además, con patologías asociadas a estas situaciones como son el alcoholismo, (tal y como diagnostica el Forense, folios 276 y ss).

Viendo la trayectoria del acusado en su canal de Youtube, la de elegir víctimas "fáciles"/vulnerables, pues aparte de la acción de entregar galletas oreo donde se había sustituido la crema por pasta de dientes y entregarlas a una persona que vive en la calle (estando en fotogramas esta acción en los autos, folios 77 y ss), el acusado puso excrementos de gato en pan de sandwich y lo entregó a un niño de corta edad en un parque y a un anciano, por fortuna, ambos rechazaron el ofrecimiento. El acusado reconoció estos vídeos en el plenario, obrando los fotogramas en los folios 86 y ss.

Otro de sus videos consistió en lanzar un zapato a un anciano (constando los fotogramas en los folios 91 y ss), explicando la testigo Mosso NUM004 en el juicio, que el acusado siempre escogía personas vulnerables. Esta misma agente dijo en el juicio que visualizó un video donde se le observa lanzando un globo a dos ancianos, yendo la anciana apoyada en el anciano con un brazo y con el otro en una muleta, explicando esta testigo que esto lo hacía para que no se volvieran en contra.

En este sentido el acusado dijo varias veces en el juicio, que estas acciones las realizaba para tener más suscriptores, eligiendo a víctimas vulnerables, pues "si me meto con gente más musculosa, me arriesgo a que me peguen, que la gente tiene muy mala leche".

Afortunadamente, pues ello prueba que hay internautas decentes, la publicación del video tuvo mucha repercusión en las redes sociales, increpando muchas personas al acusado, afeando su acción.

Ante la presión mediática, el acusado colgó un mensaje del siguiente tenor: "YO CREO QUE NO ENTENDIO MUCHO LO QUE LE DIJO O SI... NO LOSE AL FINAL LE DI OTRO BILLETE COMO COMPENSACIÓN POR LA PEQUEÑA BROMA. En resumen la gente exagera por bromas ya sea retos con mis gatos que lo malinterpretan con maltrato animal o bromas en la calle a un vagabundo, que seguro que si se lo hago a una persona normal no dirán nada, pero como es un vagabundo pues se quejan (solo puse 2 con crema dental de todos lo que había) creo que hasta le ayude a limpiarse los dientes".

En este mensaje, el acusado habla de persona "normal" por contraposición a vagabundo, volviendo a insistir en que todo fue una broma, manifestación que reiteró hasta la saciedad en el juicio.

Con el fin de restablecer su imagen deteriorada, con la consiguiente pérdida de ingresos económicos, y preocupado por las posible consecuencias legales que pudieran tener estos hechos, borró el citado vídeo. Y



en la mañana del día 24 de enero de 2017 se dirigió en compañía de Víctor , portando dos mochilas con sacos de dormir, mantas y una cámara, a la CALLE000 nº NUM005 de Barcelona, lugar donde se encontraba Luis Alberto , ofreciéndole 300 euros para que no presentara denuncia por lo sucedido y proponiéndole pasar una noche con él, grabando con la cámara la experiencia con fin de confeccionar un nuevo vídeo dirigido a sus seguidores, mostrando esta vez una cara más amable ante los mismos, y de esta forma tratar de congraciarse con la opinión pública.

Este hecho fue confirmado en el plenario por el acusado, por la víctima, Sr. Luis Alberto , por el Sr. Víctor y por la testigo presencial Dolores , trabajadora de una empresa cercana al lugar donde normalmente se ubicaba el Sr. Luis Alberto para pedir limosna.

El testigo Sr. Víctor dijo en el juicio que se ofreció para ayudar al acusado, no para que recapacitara sobre lo denigrante de su acción o pidiera perdón al ofendido, sino porque se había creado alarma en las redes sociales, y había que "limpiar su imagen". Este testigo confirmó en el juicio que dieron 300 hijos a la hija del mendigo para que no denunciara por un posible delito.

Por su parte, la testigo Sra. Dolores , dijo en el juicio que observó la acción a unos metros, viendo al acusado y su amigo hablando con el mendigo por lo de internet, que parecía que el acusado grababa y se disculpaba, que no obstante le pareció una situación violenta, la víctima sentada y ellos en pie, afirmando a continuación, que no le pareció que estuvieran en situación de igualdad, por lo que ella hizo una foto.

En cuanto al segundo de los requisitos, la concurrencia de un padecimiento físico o psico en la víctima. El Sr. Luis Alberto dijo en el juicio que vomitó nada más ingerir una de las galletas que le dio el acusado, que sintió mareos, y emocionalmente se sintió triste, llorando. Explica el Sr. Luis Alberto que la segunda vez que vino el acusado a hablar con acompañado de otro señor (Sr. Víctor), sintió miedo, incluso de que le pudieran matar.

Estos extremos los ratifica el médico forense en su informe (folios 276 y ss).

Por su parte, el agente de la Guardia Urbana número NUM006 , que habló con la víctima tras la detención del acusado, observó en este, sentimientos de pena, tristeza, rabia e impotencia.

Por último, se exige que el comportamiento sea degradante o humillante con especial incidencia en el concepto de dignidad de la persona-víctima.

Conforme ha declarado reiterada Jurisprudencia, basta un solo acto degradante, que se define aquel que pueda crear en la víctima, sentimientos de temor, angustia o de inferioridad, susceptibles de humillarles, envilecerles y de quebrantar en su caso, su resistencia física o moral (STS 1061/2009 de 26.10 y STS 20/2011, de 27 de enero . Se ha discutido si ha de venir formado por varios actos, pero se ha aceptado que uno de especial significación puede llenar las exigencias del tipo. Así se ha dicho que "un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante, puede ser calificado de degradante si tiene suficiente intensidad para ello".

En este caso estamos sin dudas ante un trato humillante, degradante o estigmatizador centrado en un solo acto. Ofrecer comida manipulada con elementos no comestibles a como la pasta de dientes, a una persona que pide limosna en la calle, ya sea en forma de dinero o de comida (el Sr. Luis Alberto dijo en el juicio que a veces también le dan comida), y burlarse de la acción diciendo que incluso le vendrá bien para lavarse los dientes, presuponiendo que no lo hace, supone trato degradante donde los haya.

En este tipo de delitos, además, un elemento clave es que junto a ese trato humillante que vulnera la integridad física y/o moral del individuo lesionado, también se produce un efecto que repercute en todo el colectivo, que multiplica su estigmatización y contribuye a mantener los estereotipos y la posición social del mismo.

Las acciones producidas en este caso, vulneran no solo el principio de igualdad y no discriminación, sino también la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) y muy especialmente la integridad moral (art. 15 CE).

La base constitucional para luchar contra este tipo de delitos estaría lógicamente en la prohibición de discriminación del art. 14 CE , la cual debemos entender conectada con la responsabilidad de los poderes públicos en remover los obstáculos que impiden que la igualdad de los individuos y los grupos en que se integran sea real y efectiva (art. 9.2 CE). Ello implica la obligación de una actuación pública no solo para evitar las discriminaciones sino también para reparar sus consecuencias en el caso de que lleguen a producirse.

En cuanto a este punto, se pudo oír en el plenario la declaración de Leocadia que pertenece al Observatorio Hatento de delitos de Odio, entidad que formuló denuncia por estos hechos ante la Fiscalía General del Estado para la tutela de la igualdad y contra la discriminación que obra en el folio 116 de los autos, y dijo en el plenario que el colectivo de personas sin hogar en España es diana de delitos de odio, que en un 47% han sufrido un incidente o delito de odio por aporofobia (fobia a la pobreza), y de este porcentaje, en un 81% más de una vez.



A la vista de lo expuesto se va a dictar sentencia condenatoria con todos los pronunciamientos inherentes.

TERCERO.- En el presente no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

En cuanto a la agravante de abuso de superioridad que pide el Fiscal, como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia, expuesta entre otra en las STS 93/2012, de 16 de febrero, 1221/2011 de 15 de noviembre, la sentencia 1236/2011 de 22 de noviembre, y en la STS 1390/2011 de 27 de noviembre, se aprecia cuando concurren los requisitos siguientes:

1) un requisito objetivo, que haya situación de superioridad, es decir de un desequilibrio de fuerzas a favor de la parte agresora y agredido derivada de cualquier circunstancia. Bien a los medios usados, la pluralidad de atacantes, siendo este el supuesto más característico y de más frecuencia de aplicación, 2) que esta superioridad ha de producir una notable disminución de las posibilidades de defensa del ofendido, sin que llegue a eliminarlas pues en ese caso nos encontraríamos ante la alevosía, y un 3) requisito subjetivo, que el agresor o agresores conozcan esta situación de desequilibrio de fuerzas y se aprovechen de estas para facilitar la comisión del delito. Este elemento subjetivo supone la intencionalidad de abuso prepotente, es decir, que la superioridad tiene que haberse buscado a propósito, o, al menos, aprovechado, por lo que no se aprecia cuando simplemente surge en la dinámica comisiva, 4) debe concurrir un requisito excluyente, que la superioridad de la que se abusa no sea inherente al delito, bien por constituir uno de sus elementos típicos bien porque el delito necesariamente tuviera que realizarse así (STS 5685/2015, de 30 de diciembre, y en similar sentido la STS 5423/2015 de 17 de noviembre).

En el caso objeto de autos, es evidente, que el delito tuvo que realizarse así. El acusado humilló y vejó a una persona vulnerable, una persona sin hogar, que pedía limosna sentado en el suelo de la calle, de una edad muy superior a la suya, que no habla ninguno de los idiomas oficiales de nuestro país, y que presenta deterioro por la vida en la calle y alcoholismo.

La misma acción realizada con una persona de la edad del acusado y en una situación física, psica, social y económica semejantes, no hubiera tenido el mismo encaje en el Código Penal.

Estos argumentos descartan la apreciación de la agravante.

A la hora de imponer la pena, se valora en cuanto al acusado, que carece de antecedentes penales, y en cuanto al hecho, la gravedad del mismo, dañando la integridad de una persona muy vulnerable, y que la acción no ha sido un acto aislado, basta ver otros videos donde tiene comportamientos crueles con ancianos o niños de corta edad, incluso con repartidores a domicilio, visionándose un video en el plenario realizado por el acusado, donde se ve como encarga un pedido, y cuando llega el repartidor, le dice de forma sarcástica que ya no le interesa.

Asimismo, a la hora de determinar la pena a imponer se valora que el acusado, según informe elaborado por la unidad de radicalismo en la red, ratificado por su jefe, el agente de los Mossos número NUM003 en el juicio, donde dijo que el acusado tenía en la fecha de los hechos tenía 1.100.000 seguidores, estando entre los 200 youtubers más importantes de España e Iberoamérica.

Los videos objeto de la presente causa, han tenido millones de visualizaciones según el testigo Mosso citado, que antes del juicio pudo ver en las redes los videos, ello aun cuando el acusado haya intentado borrarlos, por lo tanto la lesión al bien jurídico permanece en este caso ad eternum.

Lo expuesto lleva a fijar además de una pena de prisión, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 57 y 48 del Código Penal, se va a imponer al acusado la prohibición de acudir al lugar del delito, esto es, la Red Social de Youtube por cinco años, lo que implica el cierre por este tiempo de su canal, no pudiendo crear otros durante este tiempo.

CUARTO.- En materia de responsabilidad civil, el acusado deber indemnizar al Sr. Luis Alberto en el dolor moral o daño moral producido.

En este sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 5.3.1991 afirma que "el dolor, el sufrimiento, el pesar o la amargura, están ahí en realidad sin necesidad de ser acreditados, porque lo cierto es que el daño moral no necesita estar especificado en los hechos probados pues fluye de manera directa y material del referido relato histórico. El insulto, la afrenta, la ofensa, producen sin duda un sufrimiento que es, pese a sus indudables dificultades, susceptible de valoración pecuniaria, sin que haya por ello nadie que identifique como pura hipótesis o suposición o conjetura determinantes de daños y perjuicios desprovistos de certidumbre o seguridad que es la base del ordenamiento jurídico".

En el caso que nos ocupa, no puede desconocerse ni dejarse de valorar el daño moral que sufrió el Sr. Luis Alberto, pues la afrenta y la ofensa son innegables, como se deduce de los hechos probados, con el agravante



de que en este caso la afrenta ha sido grabada y colgada en internet, donde a pesar de haber sido borrado, todavía permanece, pues es imposible su eliminación definitiva, por ello, la lesión al bien jurídico se va a prolongar a lo largo del tiempo.

Debe tenerse en cuenta que aparte de la intención de vilipendiar, degradar y ofender a una persona vulnerable, la motivación del acusado era ganar dinero a costa del dolor ajeno.

De hecho, en la pericial realizada por la unidad de radicalismo en la red, ratificado en el plenario, se confirmó que en Enero de 2017 percibió la suma de 798,29 euros, en Febrero de 2017: 1.129,30 euros y en Marzo de 2017: 253,92 euros.

Todo ello se va a valorar a la hora de concretar la responsabilidad civil.

QUINTO.- En aplicación de los artículos 123 y ss del Código Penal, y 239 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las costas procesales deben ser impuestas al acusado, incluidas las de las acusaciones particulares.

Vistos los artículos citados, criterios expuestos y demás normas de general y pertinente aplicación, administrando justicia que emana del Pueblo, en nombre de S.M. el Rey,

FALLO

Que debo condenar y condeno a Sergio como autor de un delito contra la integridad moral, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de QUINCE MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo.

Se le impone la prohibición de acudir al lugar del delito, esto es, la Red Social de Youtube por cinco años, lo que implica el cierre por este tiempo de su canal, no pudiendo crear otros durante este tiempo.

Indemnizará a Luis Alberto en 20.000 euros por los daños morales producidos. Esta suma devengará el interés del artículo 576 de la LEC .

Asimismo se le condena al pago de las costas procesales, incluidas las de las acusaciones particulares.

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgando que dicto en la instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de diez días a partir de su notificación ante la Audiencia Provincial de Barcelona, mediante escrito presentado en este Juzgado.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Magistrada-Juez que la suscribe en el día de la fecha, estando celebrando Audiencia Pública, doy fe.