



Roj: **SAP MU 2180/2018 - ECLI: ES:APMU:2018:2180**

Id Cendoj: **30016370052018100445**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cartagena**

Sección: **5**

Fecha: **23/10/2018**

Nº de Recurso: **18/2018**

Nº de Resolución: **199/2018**

Procedimiento: **Penal. Apelación procedimiento abreviado**

Ponente: **MATIAS MANUEL SORIA FERNANDEZ-MAYORALAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5**

**CARTAGENA**

SENTENCIA: 00199/2018

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE MURCIA**

**SECCION DE CARTAGENA**

**ROLLO DE APELACIÓN Nº 18/2018**

**JUICIO RAPIDO Nº 44/2018**

**JUZGADO DE LO PENAL Nº 1 DE CARTAGENA.**

**SENTENCIA NUM.199**

Ilmos. Sres.

Don Matías Manuel Soria Fernández Mayoralas

Don Juan Angel Pérez López

Don José Francisco López Pujante

**Magistrados**

En la Ciudad de Cartagena, a 23 de octubre dos mil dieciocho.

La Sección de Cartagena de la Audiencia Provincial de Murcia, integrada por los Ilmos. Sres. Expresados al margen, ha visto el presente **recurso de apelación 18/2018**, interpuesto contra la sentencia n. 271 de fecha 27/07/2018, pronunciada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo **Penal nº 1 de Cartagena**, en el Procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos nº 44/18 **dimanante de Diligencias Urgentes n. 130/2018** del Juzgado de Instrucción nº 5 de **Cartagena** por delito robo con fuerza en casa habitada, habiendo actuado como parte apelante Eleuterio defendido por el Letrado D Virginia Urrea Navarro y el Ministerio Fiscal.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Son Hechos Probados de la sentencia apelada, los del tenor literal siguiente: "Queda probado y así se declara que Eleuterio, mayor de edad, con DNI NUM000, condenado ejecutoriamente por sentencia firme de fecha 28 de septiembre de 2017 por delito de robo con fuerza en las cosas dictada por el Juzgado de lo penal nº 3 de Cartagena a la pena de 6 meses de prisión, el día 13 de enero de 2018 sobre las 13 horas acudió al domicilio sito en CALLE000 de Cartagena propiedad de Geronimo al que no conocía y tras saltar una pared de 5 metros de altura a través del patio de su vecino, con ánimo de enriquecimiento injusto, sustrajo una pulsera tipo esclava de plata, cuatro cadenas de plata y cuatro colgantes de plata, un colgante con forma



de cruz de oro, ocho pares de pendientes de plata, una pulsera de oro marca tous, un pen drive parca toshiba de 4 Gb y la cantidad en metálico de 3028 euros, que ha sido todo ello tasado pericialmente en la cantidad de 3.646 euros y el propietario reclama, siendo sorprendido en el pasillo de casa por el propietario Sr. Geronimo consiguiendo el Sr. Eleuterio saltando por el patio del pasillo lograr escabullirse, dejando en el domicilio un mechero amarillo con restos de su material genético. Por Auto de fecha 11 de julio de 2018 se acordó por esta causa la prisión provisional comunicada y sin fianza de Eleuterio".

**SEGUNDO.-** El Fallo de dicha sentencia recurrida dice: "CONDE **NO** A Eleuterio como autor criminalmente responsable de un delito de robo con fuerza en casa habitada, ya definido, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia, a la pena de TRES AÑOS, SEIS MESES Y UN DÍA DE PRISION e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y al pago de las costas procesales. RESPONSABILIDAD CIVIL: Condeno a Eleuterio a indemnizar a Geronimo en la cantidad de 3.646€ por los objetos y el dinero sustraídos y no recuperados con los intereses legales del 576 LEC. ".

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia, se formalizó ante el Organismo decisor por el condenado, el presente recurso de apelación, del que se dio traslado a las demás partes y cumplido este trámite fueron elevados los autos originales con los escritos presentados a este Tribunal de Apelación, y una vez examinados se señaló para la deliberación y votación de la sentencia el día de la fecha.

**CUARTO.-** En la sustanciación de ambas instancias del presente proceso se han observado todas las prescripciones legales procedentes.

VISTO, siendo el Ponente el Ilmo. Sr. D. Matías Manuel Soria Fernández Mayoralas.

## HECHOS PROBADOS

**UNICO.-** Se aceptan los antecedentes de hechos probados de la sentencia apelada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Contra la Sentencia del Juzgado de Lo Penal que condenó al acusado como autor de un delito de robo con fuerza en casa habitada con la agravante de reincidencia a la pena de 3 años, 6 meses y 1 día de prisión y al pago de la responsabilidad civil. Se formula recurso de apelación por el mismo por considerar vulnerado el principio constitucional a la presunción de inocencia por falta de prueba de cargo suficiente

Por el Ministerio Fiscal se impugno el recurso de apelación, solicitando la confirmación de la sentencia por los propios fundamentos de la misma.

**SEGUNDO.-** En cuanto a la alegación de que se ha vulnerado el principio constitucional de presunción de inocencia, debe de ser desestimada por cuanto no se puede decir que no exista prueba, ya que la misma solo se produce cuando no haya prueba de cargo valida, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo de la prueba practicada. Si no, nos encontramos como en el presente ante un problema de valoración de prueba, no de inexistencia de la misma ( T.S. 01-04-1998; El Derecho 1998/1584) siendo que la sentencia se dictó tras practicar la prueba lícita realizada en el acto del juicio en que declaró el propio acusado y el testigo perjudicado además de la pericial y documental, por lo que habrá que considerar en su caso sobre la suficiencia de la prueba.

Se alega en el recurso, que la identificación por parte del testigo-perjudicado se produce mientras este corría para emprender su huida. Sin embargo lo que declaró el testigo es que le vio la cara cuando iba a saltar la valla, lo que por otra parte describió todas las circunstancias personales del acusado que coinciden con el mismo y que el perjudicado reconoció sin ningún género de dudas. Por otra parte está la pericial practicada sobre el ADN del encendedor encontrado en la vivienda del perjudicado donde aparece la identificación del mismo, sin que éste haya podido explicar porque razón podía estar su ADN en un objeto encontrado en la vivienda de la víctima.

De tal forma que no se trata solo, como se expresa en el recurso, de una prueba indiciaria, que por sí ya sería suficiente, ya que el TS admite que excepcionalmente puede existir un único indicio cuando este tenga una singular potencia acreditativa, por todas la señalada en la propia sentencia STS de 15/11/2002, como lo constituiría el encontrar el ADN del acusado en un objeto en el domicilio de la víctima, en este caso un mechero que los moradores no reconocieron como suyo. Pero es el caso que además existe una prueba directa de la autoría como es la declaración de la propia víctima que vio huir al acusado y lo describió reconociéndolo



fotográficamente en Comisaría sin ningún género de dudas, manifestando haberle visto la cara cuando se disponía a saltar la valla. Prueba de cargo suficiente que incluye también el dinero y objetos sustraídos por así haber declarado su preexistencia la víctima bajo juramento.

**TERCERO** .- Procede declarar de oficio las costas procesales causadas en esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

En nombre de S.M. el Rey

### **F A L L A M O S**

Que desestimando el recurso de apelación formulado por Eleuterio , contra la sentencia del juzgado de lo penal nº 1 de Cartagena, debemos de CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la misma, declarando las costas de oficio.

Notifíquese esta sentencia, conforme a lo establecido en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con la advertencia de que contra la misma cabe, en su caso, recurso de Casación en los supuestos previstos en el art. 847 de la L.E.Criminal y, en su momento, una vez firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.

Así, por esta nuestra sentencia definitiva que, fallando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.