



Roj: **STS 9912/1993** - ECLI: **ES:TS:1993:9912**

Id Cendoj: **28079120011993104705**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/04/1993**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **CARLOS GRANADOS PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Núm. 1.168.-Sentencia de 7 de abril de 1993**

PONENTE: Excmo. Sr. don Carlos Granados Pérez.

PROCEDIMIENTO: Casación por error de Derecho.

MATERIA: Cohecho: El **vigilante** jurado no es funcionario público.

NORMAS APLICADAS: Art. 386 del Código Penal .

DOCTRINA: La figura delictiva de cohecho aplicada por el Tribunal de instancia requiere que el autor del delito ostente la cualidad de funcionario público. Y así fue entendido por el Tribunal sentenciador al considerar como tal a un **vigilante** jurado. Criterio que no puede compartir esta Sala, como es exponente la Sentencia de 18 de noviembre de 1992, ya que tales **vigilantes** jurados, como viene confirmado por la Ley 23/1992, de 30 de julio , de Seguridad Privada, no ostentan la condición de funcionario público al no poder ser ya considerados agentes de la autoridad. El motivo debe ser estimado.

En la villa de Madrid, a siete de abril de mil novecientos noventa y tres.

En el recurso de casación por infracción de ley que ante nos pende, interpuesto por Luis Carlos , contra Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Las Palmas que le condenó por delito de cohecho, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al final se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. don Carlos Granados Pérez, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando dicho recurrente representado por el Procurador Sr. Alonso Adalía.

### **Antecedentes de hecho**

Primero: El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Las Palmas instruyó procedimiento abreviado con el núm. 344/1990, y una vez concluso fue elevado a la Audiencia Provincial de dicha capital que, con fecha 17 de noviembre de 1990, dictó Sentencia que contiene los siguientes hechos probados: «En el mes de septiembre de 1988, y por el tipo de relaciones personales que frecuentaban, los **vigilantes** jurados Constantino y Luis Carlos , tuvieron conocimiento de que individuos no identificados de su círculo de conocimiento habían sustraído la motocicleta X.X. ....-EH , propiedad de Iván , el cual estaba realizando gestiones privadas para localizar la moto, por lo que de común acuerdo Constantino y Luis Carlos , bajo la dirección intelectual de Luis Carlos , concibieron y ejecutaron un plan consistente en citar telefónicamente a Iván para ofrecerle la devolución de la moto a cambio de una suma de dinero cifrada en 50.000 ptas., y condujeron al citado propietario hasta un lugar apartado en el que se verificó el reintegro de la motocicleta, que presentaba daños valorados en 383.989 ptas., recibiendo Luis Carlos y Constantino de consuno la suma pactada de 50.000 ptas., si bien la recepción



material del dinero la efectuó Constantino , pero a instancias de su compañero Luis Carlos , el cual manifestó a Iván que no debía avisar a la policía, puesto que sería objeto de represalias en tal caso, pese a lo cual Iván formuló legal denuncia ante la policía local.»

Segundo: La Sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: «Fallamos: Que debemos condenar y condenamos a los acusados Luis Carlos y Constantino , como responsables en concepto de autores de un delito de cohecho del art. 386 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a las siguientes penas: Un año de prisión menor, multa de 100.000 ptas., con arresto sustitutorio de un mes caso de impago, y accesoria de suspensión de empleo por el tiempo de duración de la condena; igualmente se les condena al pago de dos tercios de la costas procesales. Se absuelve del delito de que venía inicialmente acusado Iván , con declaración de oficio de un tercio de las costas causadas. Se aprueba la insolvencia de los condenados declarada por el instructor. Se decreta el comiso de los efectos e instrumentos del delito, a los que se dará el destino legal. Y para el cumplimiento de la pena de privación de libertad que les imponemos, les abonamos todo el tiempo que han estado en prisión preventiva por esta causa. Contra esta resolución que no es firme, puede interponerse únicamente el recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que deberá presentarse ante esta Audiencia Provincial en el término de cinco días a partir de la última notificación.»

Tercero: Notificada la Sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por quebrantamiento de forma e infracción de ley, 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.

Cuarto: El recurso interpuesto se basó en los siguientes motivos de casación: 1.º En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 1.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca quebrantamiento de forma al resultar manifiesta contradicción entre los hechos que se declaran probados. 2.º En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 2.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca error en la apreciación de la prueba con base en los documentos núms. 4, 5, 6 y 16 de las diligencias. 3.º En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 1.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por indebida aplicación, del art. 386 del Código Penal . 4.º En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 1.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca falta de aplicación del art. 6.1 del Código Civil .

Quinto: Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto: Hecho el señalamiento para la vista, se celebró la misma y la votación prevenida el día 29 de marzo de 1993.

### Fundamentos de Derecho

Primero: En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 1.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca quebrantamiento de forma al resultar manifiesta contradicción entre los hechos que se declaran probados.

Se sostiene tal defecto procesal en base a que en el relato fáctico se dice que «ambos procesados recibieron de consuno el dinero» y de otro lado se afirma que «la recepción material del dinero la efectuó Constantino .»

Tiene declarado esta Sala que la manifiesta contradicción ha de ser tal que desemboque necesariamente en conclusiones insostenibles y que los extremos fácticos que se señalen se encuentren enfrentados en abierta oposición. Y eso no se aprecia en los elementos fácticos que se dejan mencionados. El que la cantidad percibida por ambos acusados fuera recibida materialmente por uno de ellos en modo alguno resulta contradictorio. El motivo debe ser desestimado.

Segundo: En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 2.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca error en la apreciación de la prueba con base en los documentos núms. 4, 5, 6 y 16 de las diligencias.

Los que se designan como documentos en los folios citados no son otra cosa que las declaraciones de los acusados y del perjudicado, en las dependencias policiales y en el juzgado, las cuales, como tiene declarado reiterada doctrina de esta Sala, no constituyen documentos, a estos efectos casacionales, en cuanto se trata de pruebas personales que no pierden dicho carácter por el hecho de aparecer documentadas en las actuaciones. El motivo incide en la causa de inadmisión 6.a del art. 884 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , que en este momento procesal lo es de desestimación.



Tercero: En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 1.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción, por indebida aplicación, del art. 386 del Código Penal.

La figura delictiva de cohecho aplicada por el Tribunal de instancia requiere que el autor del delito ostente la cualidad de funcionario público. Y así fue entendido por el Tribunal sentenciador al considerar como tal a un **vigilante** jurado. Criterio que no puede compartir esta Sala, como es exponente la Sentencia de 18 de noviembre de 1992, ya que tales **vigilantes** jurados, como viene confirmado por la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada, no ostentan la condición de funcionario público al no poder ser ya considerados Agentes de la Autoridad. El motivo debe ser estimado.

Cuarto: En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del núm. 1.º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca falta de aplicación del art. 6.1 del Código Civil.

El recurrente carece de legitimación para interesar la condena de una persona que ni siquiera ha sido acusada y en todo caso se invoca como infringido un precepto del Código Civil, que no constituye precepto penal sustantivo u otra norma del mismo carácter. El motivo incide en la causa de inadmisión 4ª del art. 884 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que en este momento se convierte en causa de desestimación.

#### **FALLAMOS:**

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, por el motivo tercero, interpuesto por Luis Carlos, contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas, de fecha 17 de noviembre de 1990, en causa seguida al mismo por delito de cohecho, que casamos y anulamos con declaración de las costas de oficio. Se deben extender los efectos de la nulidad a Constantino, acusado que no recurrió, al encontrarse en la misma situación del recurrente, siéndole aplicable el motivo por el que se declara la casación de la Sentencia, conforme se dispone en el art. 903 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Y remítase certificación de esta Sentencia y de la que a continuación se dicta a la mencionada Audiencia a los efectos procesales oportunos.

Así, por esta nuestra Sentencia, que se publicará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-José Antonio Martín Pallín.- Carlos Granados Pérez.- Cándido Conde Pumpido Ferreiro.- Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado

Ponente Excmo. Sr. don Carlos Granados Pérez, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

#### **SEGUNDA SENTENCIA**

En la villa de Madrid, a siete de abril de mil novecientos noventa y tres.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Las Palmas con el núm. 344/1990 y seguida ante la Audiencia Provincial de esa misma capital por delito de cohecho y en cuya causa se dictó Sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 17 de noviembre de 1990, que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al final y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. don Carlos Granados Pérez, hace constar lo siguiente:

#### **Antecedentes de hecho**

Único: Se aceptan y reproducen los fundamentos fácticos de la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Las Palmas.

#### **Fundamentos de Derecho**

Primero: Se da por reproducido el fundamento jurídico tercero de la Sentencia de casación, que sustituye a los fundamentos jurídicos de la Sentencia de instancia.

Segundo: Que al dictarse Sentencia absolutoria no procede hacer declaración de autoría, circunstancias ni responsabilidad civil, procediendo declarar de oficio las costas.

#### **FALLAMOS:**



Que debemos absolver y absolvemos a Luis Carlos y a Constantino del delito de cohecho de que vienen acusados en esta causa, con declaración de oficio de las costas.

ASI, por esta nuestra Sentencia, que se publicará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, definitivamente juzgando, mandamos y firmamos.- José Antonio Martín Pallín.-Carlos Granados Pérez.-Cándido Conde Pumpido Ferreiro.-Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. don Carlos Granados Pérez, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ