



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

AUDIENCIA PROVINCIAL SECCION 1

Avda Pedro San Martin S/N
Santander
Teléfono: 942346969
Fax.: 942322491
Modelo: C1920

Proc.: **APELACIÓN SENTENCIAS
PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Nº: **0000920/2016**
NIG: 3903541220130004707
Resolución: Sentencia 000013/2017

Procedimiento Abreviado 0000315/2015 - 00
JUZGADO DE LO PENAL Nº 5 de Santander

Intervención:	Interviniente:	Procurador:
Apelante		FERNANDO CUEVAS IÑIGO
Apelante		EVA ALVAREZ CANELO
Apelante		ÁNGEL VAQUERO GARCÍA
Apelado	CONSEJERIA DE EDUCACION CULTURA Y DEPORTE	
Denunciante		

SENTENCIA N° 000013/2017

Magistrados :

Dña. PAZ ALDECOA ALVAREZ-SANTULLANO.

Dña. MARIA RIVAS DIAZ DE ANTOÑANA.

Don ERNESTO SAGÜILLO TEJERINA.

En Santander, a 13 de enero de 2017.

Este Tribunal, constituido por los Ilmos. Sres. Magistrados del margen, ha visto en grado de apelación la presente causa penal, seguida por el Procedimiento Abreviado, procedente del JUZGADO DE LO PENAL Nº 5 de SANTANDER, Juicio Oral Nº 315/2015, Rollo de Sala Nº 920/16, por delito de hurto, contra **Y**

cuyas demás circunstancias personales ya constan en la Sentencia de instancia, representadas respectivamente por los procuradores Sr. Cuevas Iñigo, Vaquero García y Alvarez Cancelo y dirigidas por los letrados Sres. de la Torre Fernández, Alonso Peña y Piñal García.

Siendo parte apelante en esta alzada **1 3**
y y parte apelada el Ministerio Fiscal y el Gobierno de Cantabria, Consejería de Educación,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

cultura y Deporte representado por la Letrada de los Servicios Jurídicos.

Es Ponente de esta resolución la Ilma. Sra. Magistrada de esta Sección Primera, Dña. PAZ ALDECOA ALVAREZ SANTULLANO, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan los de la sentencia de instancia, y

PRIMERO : En la causa de que el presente Rollo de Apelación dimana, por el JUZGADO DE LO PENAL Nº 5 de SANTANDER se dictó sentencia en fecha veintidós de agosto de dos mil dieciséis cuyo relato de Hechos Probados y Fallo, son del tenor literal siguiente :

"Hechos Probados: ÚNICO.- Ha quedado acreditado que Dña. , mayor de edad, con DNI

y ejecutoriamente condenada por la comisión de un delito de hurto, a la pena de 4 meses de prisión, en virtud de sentencia firme de 20 de diciembre de 2011, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 7 de Bilbao, en el seno del PA 605/11; Dña. 3

, mayor de edad, con DNI y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia; Dña. , mayor de edad, con DNI , ejecutoriamente condenada por la comisión de 4 delitos de hurto, en virtud de las siguientes sentencias y a las penas que a continuación se enumeran:- Sentencia de 11 de junio de 2007, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Santander, en el seno del PA 172/04, a la pena de 6 meses de prisión, habiendo extinguido dicha condena el 12 de febrero de 2012; .- Sentencia de 30 de noviembre de 2009, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 4 de Santander, en el seno del PA 80/09, a la pena de 5 meses de prisión, habiendo extinguido dicha condena el 15 de febrero de 2012; Sentencia de 15 de marzo de 2011, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Santander, en el seno del PA 164/11, a la pena de 10



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

meses de prisión; Sentencia de 25 de septiembre de 2012, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de San Sebastián, a la pena de 12 meses de prisión. Ha quedado acreditado que las tres acusadas, puestas de común acuerdo para la obtención de un beneficio ilícito, sobre las 13:30 horas del día 19 de noviembre de 2013, acudieron al colegio público Los Puentes, sito en la Avda. Europa, nº 38, de la localidad de Colindres.

Una vez allí, contactó con el director del colegio, D. con el pretexto de que le enseñara las instalaciones porque quería matricular a sus hijos, maniobra que la acusada realizó para distraer al Sr. y hacerle salir de su despacho, de forma que Dña. pudo entrar en el mismo y apoderarse de 1.762 euros correspondientes a la recaudación de comedor y material escolar, que se encontraban en un cajón que estaba abierto y era titularidad de la Conserjería de Educación, Cultura y Deporte de la Comunidad Autónoma de Cantabria.

Seguidamente, ambas acusadas se dirigieron a la salida del colegio lugar en el que les esperaba Dña. :

en un vehículo Peugeot 306, con matrícula , preparada para emprender la huida con el dinero obtenido, consiguiendo montarse Dña. en el

coche. Instantes después, el Sr. se percató de que podía estar siendo víctima de una sustracción ilícita y, tras comprobar que le faltaba el dinero del cajón, salió detrás de las acusadas, alcanzando a la Sra.

Intentando sujetarla para que no se marchase, sin llegar a conseguirlo puesto que ésta se zafó del director del colegio con la ayuda de otra mujer menor de edad y salió corriendo hacia el turismo matrícula en el que la esperaban Dña. 3

Y y que ya se encontraba en marcha; conduciendo una de ellas y abriendo las dos puertas traseras del coche la otra, lo que permitió a Dña.

subirse al coche rápidamente, abandonando todas ellas la zona a gran velocidad, en posesión del dinero.

La Consejería de Educación, Cultura y Deporte de la Comunidad Autónoma de Cantabria reclama los 1.762 euros que le fueron sustraídos.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Fallo: Que debo condenar y condeno a 2
como autora responsable de un delito de hurto
previsto y penado en el artículo 234 del Código Penal,
con la concurrencia de la circunstancia agravante de
multirreincidencia, a la pena de 2 años y 1 mes de
prisión, inhabilitación para ejercicio del derecho de
sufragio pasivo durante el tiempo de duración de la
condena, y a indemnizar solidariamente con el resto de
las acusadas, a la Consejería de Educación y Cultura y
Deporte del Gobierno de Cantabria en la cantidad de
1.762 euros y al pago de las costas.

Que debo condenar y condeno a 3 como
autora responsable de un delito de hurto previsto y
penado en el artículo 234 del Código Penal, sin la
concurrencia de la circunstancia modificativas de la
responsabilidad criminal, a la pena de 12 meses de
prisión, inhabilitación para ejercicio del derecho de
sufragio pasivo durante el tiempo de duración de la
condena, y a indemnizar solidariamente con el resto de
las acusadas, a la Consejería de Educación y Cultura y
Deporte del Gobierno de Cantabria en la cantidad de
1.762 euros y al pago de las costas. 1

Que debo condenar y condeno a 1 como
autora responsable de un delito de hurto previsto y
penado en el artículo 234 del Código Penal, con la
concurrencia de la circunstancia agravante de
reincidencia, a la pena de 15 meses de prisión,
inhabilitación para ejercicio del derecho de sufragio
pasivo durante el tiempo de duración de la condena, y
a indemnizar solidariamente con el resto de las
acusadas, a la Consejería de Educación y Cultura y
Deporte del Gobierno de Cantabria en la cantidad de
1.762 euros y al pago de las costas" 2

SEGUNDO : Por 1 , 3

Y 2

se interpuso en tiempo y sendos forma recursos de
apelación, que fue admitido a trámite en virtud de
providencia del Juzgado dictada al efecto, y dado traslado
del mismo a las restantes partes, se elevó la causa a esta
Audiencia Provincial, Sección Primera.

TERCERO : En la tramitación de este juicio en la
alzada se han observado las prescripciones legales.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

HECHOS PROBADOS

UNICO : Se aceptan los de la sentencia de instancia, anteriormente reproducidos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : Recurren las condenados la sentencia que les condena como autores de un delito de hurto en el caso de ² concurriendo la agravante de multirreincidencia, en el caso de ¹ con apreciación de la agravante de reincidencia y finalmente en el supuesto de ³ sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, alegando que la prueba practicada ha sido insuficiente y que no existe prueba incriminatoria suficiente de la que quepa deducir que fueron ellas las personas que cometieron el delito.

El Ministerio Fiscal se opuso al recurso como igualmente lo hizo la dirección letrada del Gobierno de Cantabria.

SEGUNDO: Es el motivo en el que se fundamentan los tres recursos deducidos la alegada errónea valoración de la prueba que ha sido practicada y que básicamente se sustenta en la consideración de que de la practicada no cabe sino llegar a la conclusión de que no ha habido una actividad incriminatoria de la que se deduzca de modo indubitado su autoría del hecho, y que argumentan en torno al hecho de que no ha habido una prueba directa de su participación ni tampoco a su juicio indirecta. En concreto esgrimen que el reconocimiento practicado de una de ellas ¹ carece de validez por no coincidir con la descripción dada inicialmente por el testigo director del centro educativo donde se produjeron los hechos; aduciendo que respecto de ³ y ² no fueron reconocidas ni identificadas, no teniendo eficacia probatoria de cargo el



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

hecho de estar en posesión de dinero bien fungible que no tiene porque provenir inequívocamente de una sustracción; y finalmente aduciendo que no hay tampoco cuantificación exacta del dinero sustraído.

En este punto debe recordarse que cuando se trata de poner en duda la credibilidad de las declaraciones de quienes fueron intervinientes en el acto de la vista, que goza de singular autoridad la apreciación del material probatorio que realiza el juez ante quien fue celebrado el juicio oral, en el que adquieren plena efectividad los principios de inmediación, contradicción y oralidad, a través de los cuales se satisface la exigencia constitucional de que los acusados sean sometidos a un proceso público con todas las garantías del artículo 24 de la Constitución; el juzgador de instancia puede intervenir de modo directo en la actividad probatoria y apreciar personalmente sus resultados, así como la forma de expresarse y conducirse las personas que en él declaran en su narración de los hechos y la razón de su conocimiento, ventajas de las que carece el tribunal de apelación llamado a examinar y corregir tal ponderación. Por ello el uso realizado por el juez de instancia de la facultad de libre apreciación en conciencia del material probatorio sometido a su consideración, reconocida en el artículo 741 de la LECriminal, únicamente debe ser rectificado en caso de manifiesto, claro, evidente y notorio error del juzgador de tal magnitud e importancia que haga necesaria, con criterios objetivos y sin el riesgo de incurrir en discutibles interpretaciones, una modificación del sentido del fallo.

Pues bien, en el presente caso no se aprecia por la Sala que se haya incurrido por la Juzgadora de Instancia en déficit de valoración de ningún tipo.

Efectivamente, no tienen razón las recurrentes.

De entrada y respecto de una de las acusadas, existe prueba directa que ha estado constituida por el

1



testimonio de D. _____, Director del Centro escolar de Colindres donde se produjo la sustracción y quien, de modo inequívoco, la ha reconocido como la persona con la que forcejeó y que fue la que le entretuvo en el Centro en tanto una segunda procedía a apoderarse del dinero del interior de su despacho (minuto 12:50 del DVD de grabación del acto del juicio). NO cabe decir que esta identificación realizada en el Plenario divergiera de lo sostenido durante la instrucción, ya que tal como obra en el propio atestado elaborado por la Guardia Civil el Sr. _____ había reconocido ya fotográficamente a la Sra. _____ en el momento inicial de la investigación (folio 10). Pero es que además y, en lo que atañe a las dos restantes y a esta misma recurrente, ha habido una sólida prueba indicaría de la que necesariamente se infiere su participación en el hecho. Conforme a la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional (por todas, la sentencia del Tribunal Constitucional nº 169/1989, de fecha 16 de octubre y otras, tales como las sentencias TC nº 174/1985 (LA LEY 520-TC/1986) 175/1985 y nº 24/1997 . E igualmente, de nuestro Tribunal Supremo, sentencias nº 406/2007 de 4 -05 , ST TS nº 269/2009 de 10-3 y ST TS 21-12-2012), la **prueba indiciaria** constituye un medio apto para fundar una condena, siempre y cuando cumpla determinados requisitos que se han ido perfilando en dicha jurisprudencia con la finalidad última de hacer compatible tal medio probatorio con las garantías derivadas del derecho a la presunción de inocencia del acusado, habiéndose considerado como tales requisitos imprescindibles de dicho medio probatorio los siguientes:

- " 1) El hecho o los hechos bases (o **indicios**) han de estar plenamente probados.
- 2) Los hechos constitutivos del delito deben deducirse precisamente de estos hechos bases completamente probados.
- 3) Para que se pueda comprobar la razonabilidad de la inferencia es preciso, en primer lugar, que el órgano



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o **indicios**, y sobre todo que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia.

4) Y, finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o en las reglas de la experiencia común o, en palabras de la STC 169/1989, de 16 de octubre (LA LEY 2944/1989), 'en una comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a criterios colectivos vigentes' (SSTC 220/1998 (LA LEY 10641/1998), 124/2001 (LA LEY 6089/2001), 300/2005 (LA LEY 10538/2006), y 111/2008 (LA LEY 132322/2008)).

En cuanto a este último requisito, en la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 229/2003 se decía " El control de constitucionalidad de la racionalidad y solidez de la inferencia en que se sustenta la **prueba indiciaria** puede efectuarse tanto desde el canon de su lógica o cohesión (de modo que será irrazonable si los **indicios** acreditados descartan el hecho que se hace desprender de ellos o no llevan naturalmente a él), como desde su suficiencia o calidad concluyente (no siendo, pues, razonable la inferencia cuando sea excesivamente abierta, débil o imprecisa ' "

También ha advertido de forma reiterada el Tribunal Constitucional que la existencia de **indicios** puede no ser suficiente para destruir la presunción de inocencia, en su vertiente de regla de juicio, a pesar de que se parta de una actividad probatoria lícita, tanto cuando el hecho base excluye el hecho consecuencia, o bien en los casos en que a partir del hecho base acreditado no se infiera de modo inequívoco la conclusión a la que se llega (SSTC 189/1998 (LA LEY 9333/1998), 220/1998 (LA LEY 10641/1998), 124/2001 (LA LEY 6089/2001) y 137/2002 (LA LEY 6260/2002)).

Igualmente el Tribunal Supremo ha venido estableciendo las dos perspectivas relevantes que la **prueba indiciaria**,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

indirecta o circunstancial presenta. Así, desde el punto de vista formal, deben constar los **indicios** o hechos-base plenamente acreditados que permitan acceder mediante un juicio de inferencia al hecho-consecuencia; el razonamiento de inferencia también ha de ser debidamente explicitado en la sentencia. Y desde un punto material, deben existir varios **indicios** plenamente evidenciados o bien o uno sólo de singular potencia acreditativa, de tal modo que por sí sólo ostente una naturaleza inequívocamente incriminatoria y siempre y cuando no estén destruidos por contraindicios, que se refuercen entre sí, y que permitan obtener un juicio de inferencia razonable, entendiendo tal razonabilidad como "enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano", en términos del art. 1253 del Código Civil (LA LEY 1/1889) (SSTS. 1085/2000, de 26-6 ; 1364/2000, de 8-9 ; 24/2001, de 18-1 ; 813/2008 , de 2 - 12 ; 19/2009, de 7-1 ; y 139/2009, de 24-2).

Aplicando la anterior doctrina al caso de autos ha de decirse que ha habido prueba indiciaria más que suficiente de su participación en el delito. Primeramente, las propias acusadas, como no podía ser menos al haber tenido un accidente precisamente a bordo de dicho coche poco rato después de ocurridos los hechos, han admitido haber viajado ese día en el vehículo Peugeot matrícula que es precisamente el turismo en el que los testigos, especialmente el Sr. han especificado ser el coche en el que las autoras habían emprendido la huida. El accidente se produjo cinco o diez minutos después de darse a la fuga y en un lugar muy próximo a la localidad de Colindres (en Gibaja) tal como resulta del informe de la policía local (folio 68 y siguientes de la causa).

A estos dos hechos, incuestionables de la prueba practicada, ha de añadirse que los rasgos físicos de las tres mujeres son coincidentes con los ofrecidos tanto por el Director del Centro como por el testigo presencial de



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

los hechos, debiendo añadirse que según describieron dichas personas eran tres las que ejecutaron el ilícito y que todas, incluida la que forcejeó con el director, y que fue identificada por él se subieron al Peugeot emprendiendo la huida.

3

Finalmente, una de las tres recurrentes , estaba en el Hospital a donde fueron conducidas tras el accidente ocurrido a bordo del Peugeot en posesión de una cartera conteniendo un total de 1050 euros en billetes de 50 euros, cantidad próxima a la que tras la oportuna auditoria se determinó había sido sustraída del despacho del director del Centro. Que la suma no sea absolutamente coincidente con la que faltó no es obstáculo para entender que fueron ellas las autoras, dado que bien pudo haberse desprendido del resto o esconderlo en el tiempo que medió entre la fuga y su ingreso en el hospital. Tampoco lo constituye el hecho de que en su inicio el Director no fuera capaz de ofrecer una cifra segura y exacta de la cantidad sustraída al tener esta circunstancia una explicación lógica derivada la necesidad de una auditoria contable para su cuantificación.

Finalmente las recurrentes no fueron capaces de dar razón que justificara la posesión del dinero, al poco tiempo de sucedido el hecho ni tampoco de hacer circularlo con el coche cuya matrícula y modelo había sido reconocido como el que fue empleado en el hurto. Su alegación de haber percibido una pensión no es creíble dada la falta de justificación de la misma de fácil acreditación documental si hubiera sido cierta.

De todos estos extremos plenamente probados de la declaración de los testigos, la conclusión lógica, y razonable es que fueron las hoy recurrentes quienes efectuaron la sustracción. Estaban en posesión de un dinero del que no pudieron dar razón, viajaban en el vehículo empleado para el apoderamiento en el momento



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

inmediato al de ocurrencia del hecho y en una zona muy próxima al del lugar donde había sucedido y una de ellas fue plenamente reconocida por el testigo director del centro educativo. Ninguna razón ofrecieron que pudiera justificar o explicar de forma adecuada el porqué se conjugaron los extremos anteriores sin que sea creíble por las razones antedichas su versión. Consecuentemente, y todo ello permite a la sala concluir sin dudas razonables que las acusadas las autoras de los hechos.

Por tanto la Sala comparte plenamente el criterio de la Magistrada de lo penal y la conclusión condenatoria a la que este llegó.

El recurso ha de ser rechazado en su integridad.

TERCERO: Las costas de esta alzada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, han de ser impuestas al apelante.

Por cuanto antecede, VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en ejercicio de la potestad jurisdiccional conferida por la Soberanía Popular y en nombre de Su Majestad El Rey,

FALLO :

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por ¹ y ³ y ² contra la sentencia de fecha veintidós de agosto de dos mil dieciséis dictada por el Juzgado de lo Penal N° 5 de SANTANDER, en los autos de Juicio ORAL N° 315/15, a que se contrae el presente Rollo de Apelación, debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS íntegramente la misma en la totalidad de sus pronunciamientos, con imposición en las costas causadas en esta alzada a los apelantes..



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Y con testimonio de esta resolución, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al Rollo, juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.