



Roj: **STS 3806/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3806**

Id Cendoj: **28079120012021100779**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/10/2021**

Nº de Recurso: **4639/2019**

Nº de Resolución: **800/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANGEL LUIS HURTADO ADRIAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STS 3806/2021,**
SAP SE 1961/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 800/2021

Fecha de sentencia: 20/10/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 4639/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/10/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Luis Hurtado Adrián

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 16

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: IGA

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 4639/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Luis Hurtado Adrián

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 800/2021

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Andrés Martínez Arrieta

D^a. Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

D^a. Carmen Lamela Díaz

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

En Madrid, a 20 de octubre de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 4639/2019, interpuesto por Eduardo , representado por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Andrade Bernabeu y bajo la dirección letrada de D. Manuel Domínguez Rodríguez; Pedro y Plácido , representados por el Procurador de los Tribunales D. Jesús María Frutos Arenas y bajo la dirección letrada de D^a. Dolores Torres Caballero; y **Jose Ignacio** , representado por la Procuradora de los Tribunales D^a. María Pilar Arriaga Rodríguez y bajo la dirección letrada de D^a. Macarena Bovet Ruiz, contra la sentencia dictada con fecha 12 de julio de 2019 por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Séptima, dictada en el Rollo de Sala nº 1764/2018 dimanante del Procedimiento Abreviado nº 15/2015 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Sanlúcar la Mayor.

Los Excmos. Sres. Magistrados componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que al margen se expresan se han constituido para la deliberación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados.

Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Luis Hurtado Adrián.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el Rollo de Sala nº 1764/2008 (dimanante del PA 15/2015, del Juzgado de Instrucción nº 2 de Sanlúcar la Mayor), seguido ante la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Séptima, con fecha 12 de julio de 2019, se dictó sentencia condenatoria para Plácido , Pedro por delito de robo con intimidación en casa habitada, y de usurpación de funciones; Eduardo por delito de robo con intimidación en casa habitada, y de usurpación de funciones, y Jose Ignacio , por delito de robo con violencia e intimidación, que contiene los siguientes **Hechos Probados**:

" **Primero.-** Sobre las 12'40 horas del día 27 de mayo de 2014, los acusados D. Plácido , D. Pedro y D. Eduardo , cuyas circunstancias personales ya se han reseñado, actuando concertados al efecto llamaron a la puerta del domicilio de D. Severino , sito en la CALLE000 nº NUM000 de la localidad de Pilas. tras abrir la puerta el propietario, en aquel momento sólo en la vivienda, los tres acusados penetraron en su interior y una vez dentro se identificaron como agentes de la Guardia Civil, exhibiendo rápidamente una cartera a modo de placa. Al preguntar el titular de la vivienda qué ocurría uno de los acusados sacó de su riñonera una pistola simulada que colocó en la cabeza del morador al tiempo, mientras el acusado Pedro registraba la vivienda.

Sospechando el propietario que pudiera tratarse de un robo, se levantó y se dirigió a quien portaba la pistola diciéndole "me cago en tus muertos, eres un maricón y a mí no me vas a apuntar más con la pistola". Ese acusado, Eduardo , guardó la pistola cuando Plácido , quien simulaba ser el jefe de los demás, le dijo "yo soy el comandante y aquí mando yo, así que guarda la pistola".

Mientras esto sucedía se presentó la vivienda el padre del propietario, D. Francisco , y poco después D^a Emma , mujer del titular, y su cuñada D^a Eufrasia , que habían acudido al enterarse por gente del pueblo de que en la vivienda había agentes policiales.

Una vez registrada la vivienda los acusados, actuando siempre de común acuerdo y en beneficio propio, se apoderaron de 25 cajas de tabaco, valorados en 1.125 euros, y 750 euros en efectivo, abandonando el lugar una vez que Eduardo , tras recibir una llamada al móvil que no contestó, le dijo a Plácido "mi teniente, vámonos que tenemos que ir a otro operativo" marchándose de la vivienda a pie. Antes de marcharse de la casa Plácido le pidió al padre del titular el número de su teléfono diciéndole "que iba a hablar con su jefe para intentar rebajar la multa".

A las 14:19:02 horas el acusado Plácido efectuó una llamada al teléfono facilitado por la víctima desde un número oculto (posteriormente identificado como NUM001) y le dijo "que había hablado con su jefe y éste le había dicho que por lo bien que se habían portado la multa se la habían quitado cien por cien".

Segundo.- Sobre la 16'30 horas del día 28 de mayo de 2014, actuando de común acuerdo con otras dos personas cuya identidad no ha podido determinarse, el acusado **D. Jose Ignacio** , acudió al bar "La Toscana" ubicado en la población de Bollullos de la Mitación donde había quedado citado en relación con la adquisición de un automóvil con D. Pablo , quien había acudido al hogar a bordo de su vehículo "Audi A8 Quattro", de color negro y matrículaNQN , acompañado de un amigo. Allí se encontraron las tres personas, hablando acerca de la operación el acusado con el sr. Pablo , a quien pidió como señal la entrega de 100 euros, a lo que el otro accedió. Una vez que recibió el dinero Jose Ignacio salió del establecimiento diciendo que volvería en poco tiempo, lo que nunca hizo.



La salida del acusado Jose Ignacio la aprovecharon los dos desconocidos para a los pocos minutos entrar en el establecimiento, abordar directamente, identificándose ambos como guardias civiles, al sr. Pablo y a su acompañante, y pedir al primero que sacara de su bolsillo todos los objetos que llevase. Como quiera que Pablo no sacó las llaves del vehículo los desconocidos le insistieron en ello hasta que las sacó y se apoderaron de ella. Los dos desconocidos salieron del local y se dijeron al coche abriendo una de sus puertas, momento en que el propietario se enfrentó a ellos siendo apuntado en el estómago por uno de ellos con un arma detonadora o de fogueo con la que efectuó un disparo causándole lesiones en el costado izquierdo, a continuación de lo cual abandonaron el lugar a bordo del vehículo "Audi 8".

El vehículo citado tenía un valor venal de 13.824 euros y un valor de mercado de 17.280 euros. Según su propietario declaró el plenario posteriormente recuperó el vehículo.

A consecuencia de la agresión D. Pablo sufrió lesiones consistentes en contusión con equimosis en tórax, abdomen y espalda, que precisó sólo de una primera asistencia facultativa sin tratamiento médico posterior, sanando en 6 días no impeditivos sin dejar secuelas. En el juicio renunció a ser indemnizado.

Tercero.- Sobre las 14 horas del día 16 de junio de 2014 dos o más personas de identidad no desconocida acudieron a la localidad de Pilas a bordo del vehículo "Volkswagen Bora", de color verde oscuro y matrícula CZQ , registrado administrativamente a nombre de Marí Luz (pareja del acusado Pedro siendo éste o su padre el conductor habitual) dirigiéndose a las proximidades del supermercado Aldi de Pilas y tras localizar a Luis Francisco subieron con él al automóvil dirigiéndose a la casa del, ubicada en la AVENIDA000 , donde no consta lo que hicieran en su interior, si bien al final lo abandonaron marchándose en el vehículo antes mencionado dejando a Luis Francisco atado a una silla con unas bridas.

Cuarto.- Tras las investigaciones oportunas, se procedió a la práctica de diligencia de entrada y registro en los domicilios y vehículo de los acusados, con el siguiente resultado:

1) en vivienda de la CALLE001 n° NUM002 , de Mairena del Aljarafe, domicilio del acusado Pedro :

Pieza de porsespan, de color negro, preparada con los huecos para portar herramientas de un vehículo, portando en su parte inferior el logotipo Audi. 3 juegos de dos bridas entrelazadas cada uno, de color negro.

. 1 móvil LG.

. 1 móvil Sony Ericsson, modelo Experia.

. 1 caja de pistola de color negro.

. 1 cartucho de fogueo, de calibre 9 mm parabelum.

. 1 libro de instrucciones de una pistola de fogueo, marca Zoraki, modelo 914, calibre 9 mm, PAK.

. 1 bolsa de color rosa portando un juego inhibidor marca Biloxi, compuesto por una batería, un inversor de corriente y emisor de cuatro antenas.

. 1 balanza de precisión de 1 a 5 kg.

. 1 pistola de bolas, de plástico negro.

2) en el vehículo PeugeotXXN (vehículo alquilado y devuelto a su propietario):

. 1 gorra azul marina.

. 1 gorra negra con el escudo de España en el frontal de la misma.

. un par de guantes de látex de color blanco.

. 2 bolsas de bridas de color negro.

. 1 móvil Samsung.

. 1 memoria USB.

. unas gafas de sol de color negro con una patilla rota.

. una funda de gafas de color negro portando una gafas de sol de color negro.

. 1 cartera de color negro sin nada en su interior.

. 1 cartera marrón, portando el dni de Pedro , permiso de conducir, una tarjeta del Banco Santander a nombre de Marí Luz y 12 tarjetas de visita.

3) en vivienda sita en la CALLE002 n° NUM003 , de Mairena del Aljarafe, domicilio del acusado Plácido :



- . 1 gorra de color negra.
- . 1 caja de guantes de látex de color blanco.
- . 2 guantes de látex de color blanco.
- . 1 pistola de bolas de color negro.
- . 1 pistola de fogueo, marca Zoraki, modelo 914, con nº de serie NUM004 .
- . 4 cartuchos de fogueo, calibre 9 mm.
- . Crema colorante Valcolor.
- . 18 billetes de 5€; 28 billetes de 10€; 68 billetes de 20€; 55 billetes de 50€ y 5 billetes de 200€ (en total: 5.480€).
- . 1 chaqueta de color negro.
- . 1 cuadro donde aparece Plácido , con una gorra, un pin en el centro con el escudo de la GC.
- . 1 móvil Nokia de color negro, con dos tarjetas, en la parte trasera del móvil y fijado con adhesivo transparente un papel escrito con el nº NUM005 DIRECCION000 y el nº NUM006 DIRECCION001 .
- . 2 fotografías de Plácido donde aparece con bigote.
- . 2 juegos de 2 bridas cada uno, entrelazados.
- . 22 bridas de color negro sueltas.
- . 1 paquete de bridas de color blanco.
- . una caja de munición de fogueo marca Ozkursan de 9 mm.
- . una caja de color negro con un bigote de color castaño y un bote adhesivo en su interior.
- . 2 botes de tinte de color negro y un pincel de aplicación.

4) En un vehículo SkodaKFD :

- . 1 bolsa de plástico con 3 bridas de color negro.
- . 1 rollo de cinta americana de color gris plata.
- . una caja de guantes de látex, de color blanco.
- . unas gafas de sol de color marrón.

Quinto.- Al acusado Jose Ignacio , el día de su detención, se le intervinieron los siguientes efectos:

- . un bolso bandolera marca Puma.
- . móvil Nokia, rosa, modelo 100 con IMEI NUM007 , con tarjeta sim de Lycamobile con nº NUM008 .
- . Móvil Nokia, negro, modelo 107, con dos IMEIS, NUM009 y NUM010 , así como dos tarjetas sim de Lycamobile, NUM011 y NUM012 .
- . una cartera de piel marrón.
- . una tarjeta sim de teléfono marca Wind con nº NUM013 . Permiso de conducir italiano a su nombre.
- . una fotocopiar de un nie a nombre de Leovigildo (NUM014) 493,10€ en billetes y monedas fraccionados (2 monedas de 1€; 2 monedas de 50 céntimos; 1 moneda de 10 céntimos; 1 billete de 10€; 2 billetes de 50€; 19 billetes de 20€).
- . un papel manuscrito con nº de teléfonos (contactos) escritos a mano.

Sexto.- En el vehículo Volkswagen Golf YW...GK , se halló un amplificador con dos tonos de sirena.

Séptimo.- Pedro fue ejecutoriamente condenado por un delito de robo con fuerza en las cosas cometido el día 8 de octubre de 2012, en sentencia que devino firme el día siguiente, dictada por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Sanlúcar la Mayor en la causa nº 143/2012, posteriormente Ejecutoria nº 589/2012 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Sevilla.

La pena quedo extinguida el día 18 de octubre de 2013".

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



"FALLAMOS: Condenamos a D. Plácido , D. Pedro y D. Eduardo como coautores penalmente responsables de un delito de robo con intimidación en casa habitada ya definido (Hecho 1), concurriendo en Eduardo la atenuante drogadicción a las siguientes penas de prisión, con la accesoria en todas ellas de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena: CUATRO AÑOS DE PRISIÓN para Plácido y Pedro , y TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN para Eduardo así como al pago de las costas proporcionales.

Condenamos a D. Jose Ignacio como autor penalmente responsable de un delito de robo con violencia e intimidación ya definido (Hecho 2), sin apreciar en el mismo circunstancias modificativas a la pena de DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de las costas proporcionales.

Condenamos a D. Plácido , D. Pedro y D. Eduardo como coautores penalmente responsable de un delito de usurpación de funciones, concurriendo en Eduardo la atenuante drogadicción a las siguientes penas de prisión, con la accesoria en todas ellas de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena: UN AÑO Y DOS MESES DE PRISIÓN para Plácido y Pedro , y UN AÑO DE PRISIÓN para Eduardo así como al pago de las costas proporcionales.

Absolvemos libremente a D. Plácido y D. Pedro de los delitos de robo con intimidación (Hecho 2) y robo con intimidación en casa habitada en concurso con un delito de detención ilegal (Hecho 3) de que son también acusados, declarando de oficio las costas correspondientes.

Absolvemos libremente a D. Eduardo del delito de robo con intimidación en casa habitada en concurso con un delito de detención ilegal (Hecho 3) de que es también acusado, declarando de oficio las cotas correspondientes.

En pago de responsabilidades civiles:

- 1) D. Plácido , D. Pedro y D. Eduardo indemnizarán conjunta y solidariamente a D. Severino en la cantidad de 1.875 euros por los efectos sustraídos y no recuperados.
- 2) D. Jose Ignacio indemnizar a D. Pablo en la cantidad de 100 euros.

Estése en ejecución de sentencia a lo establecido en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Se decreta el comiso del dinero y efecto intervenidos comprendidos en el relato fáctico de esta sentencia.

Notifíquese esta sentencia al Ministerio Fiscal, a los acusados personalmente y a sus procuradores, informándoles de que contra la misma cabe interponer recurso de casación a preparar ante este tribunal dentro de los cinco días siguientes a la última notificación practicada".

TERCERO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por Pedro , Plácido , Eduardo y Jose Ignacio que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose los recursos.

CUARTO.- La representación legal de Jose Ignacio alegó los siguientes motivos de casación:

1. "PRIMERO.- Por INFRACCIÓN DE PRECEPTO CONSTITUCIONAL POR VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA DEL ARTÍCULO 24 DE LA CE, Y ERROR EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA , al amparo de los establecido en el artículo 852 LECRIM, derecho a la tutela judicial al entenderse que la resolución comete las siguientes infracciones
2. "SEGUNDO.- Recurso de casación por INFRACCIÓN DE LEY POR LA INDEBIDA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 237 y 242.1 DEL CÓDIGO PENAL, al amparo del art. 849.1 LECrim., por una interpretación errónea y aleatoria de los artículos aplicados en la Sentencia en virtud de los cuales se le impone la condena recurrida al Sr. Jose Ignacio "

QUINTO.- La representación legal de Pedro y Plácido alegó el siguiente motivo de casación:

"ÚNICO.- Infracción de precepto constitucional del art. 852 de la LECrim. , Por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el art. 24 de la CE".

SEXTO.- La representación legal de Eduardo alegó el siguiente motivo de casación:

1. "PRIMERO y ÚNICO. - Nulidad de la sentencia recurrida por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia recogidos y reconocidos en el art. 24.1 y 2 de la CE, respectivamente, al amparo de lo preceptuado en el artículo 5.4 de la LOPJ".



SÉPTIMO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal interesó la inadmisión y, subsidiariamente, la desestimación de todos los recursos de casación, de conformidad con lo expresado en su informe de fecha 31 de enero; la Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

OCTAVO.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la deliberación y votación prevenida el día 19 de octubre de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Recurso de casación de Jose Ignacio

PRIMERO.- Invoca en el primer motivo de su recurso la representación de este condenado error en la valoración de la prueba, ausencia de prueba de cargo e infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24 CE, si bien su desarrollo se centra en cuestionar la totalidad de la prueba practicada en la instancia, que ha llevado a la condena, básicamente de carácter personal, y tanto es así, que, en el propio escrito de formalización de recurso, la parte dice que "la presente vulneración se debe fundamentalmente a la valoración de la prueba que ha sido estimada[...]".

1. Pues bien, cuando en casación se acude a un motivo por *error facti*, el mismo se encuentra sujeto a los estrechos cauces que contempla el art. 849, que establece que "se entenderá que ha sido infringida la Ley para el efecto de que pueda interponerse el recurso de casación: 2.º Cuando haya existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios".

Por lo tanto, como resulta del anterior texto, solo cabe corregir errores fácticos, no jurídicos, de la sentencia de instancia, que, además, ha de resultar de un documento que conlleve una alteración en el hecho probado, que, por lo tanto, ha de ser relevante para alterar el pronunciamiento final del juicio, y siempre teniendo en cuenta que, en nuestro proceso penal, como resulta del inciso "sin resultar contradichos por otros elementos probatorios", no se reconoce preferencia alguna a la prueba documental sobre ninguna otra, ni testifical, ni pericial, ni otra prueba documental, a la vez que no cabe acudir a otro motivo para desbordar éste, y sucede que, en el caso, ni siquiera cumple el recurrente los requisitos mínimos que la jurisprudencia viene exigiendo para su apreciación, comenzando porque no se cita con precisión el documento del que se desprende el error padecido a la hora de valorar la prueba.

Pero es que, tal como se plantea el motivo, ni derivándolo a través de la invocada presunción de inocencia cabe que prospere, porque, enfocado desde esta perspectiva, cuando se cuestiona este derecho fundamental, dentro del control casacional que nos corresponde, tan solo cabe pasar por un juicio de revisión, que se ha de centrar en verificar el examen de la racionalidad sobre la motivación de la sentencia recurrida, relativo a la licitud, regularidad y suficiencia de la prueba, no, en cambio, realizar una nueva valoración de la actividad probatoria, que sustituya la del tribunal de enjuiciamiento, siendo esto hasta tal punto así que, si existe prueba de cargo valorada correctamente, de manera lógica, coherente y razonable de acuerdo con las máximas de experiencia, reglas de la lógica y/o, en su caso, criterios del saber científico, tal valoración ha de ser mantenida, aunque puedan existir otras conclusiones, pues no se trata de comparar conclusiones, sino solo si la condena dictada por el tribunal sentenciador tiene asiento en el discurso valorativo que le lleva a ello. En definitiva, corresponde al juez ante cuya presencia se practica la prueba su valoración, porque es él quien goza de los principios de inmediación y contradicción, y a este Tribunal, en su misión de control casacional, revisar la estructura racional de esa valoración, no entrar en un nuevo proceso valorativo, porque carecemos de esos principios; en este sentido, podemos citar, de la STS 819/2015, de 22 de diciembre de 2015, el siguiente pasaje:

"En el recurso de casación, la denuncia sobre vulneración del derecho a la presunción de inocencia, nos lleva a la comprobación de tres únicos aspectos, a saber: que el Tribunal juzgador dispuso, en realidad, de material probatorio susceptible de ser sometido a valoración; que ese material probatorio, además de existente, era lícito en su producción y válido, por tanto, a efectos de acreditación de los hechos; y que los razonamientos a través de los cuales alcanza el Juez de instancia su convicción, debidamente expuestos en la sentencia, son bastantes para ello, desde el punto de vista racional y lógico, y justifican, por tanto, la suficiencia de dichos elementos de prueba (SSTS 25/2008 y 128/2008)".

2. Conforme a las consideraciones que acabamos de hacer, en el juicio de revisión que nos corresponde, lo que se trata es de controlar si la sentencia recurrida adolece de defectos de lógica o se aparta del contenido esencial de las máximas de experiencia o incurre en arbitrariedad, que es lo que pasamos a verificar, bien entendido que donde nos hemos de centrar es en los elementos que han servido para construir en relato fáctico subsumible en el delito por el que se condena.



La condena para el recurrente cuyo recurso se aborda en este fundamento, Jose Ignacio, es la que corresponde por el hecho 2, de los que se han declarado probados, y, para llegar a dar por probada su autoría, se van analizando los testimonios que le incriminan; es cierto que no se cuenta con prueba directa y tampoco se ha logrado la condena de los otros individuos que participaron con él, pero la prueba nos parece concluyente y el proceso valorativo seguido por la sentencia recurrida es racional, razonable y responde a esos criterios de lógica y coherencia, según máximas de experiencia, a que nos referíamos más arriba.

La valoración se contiene en el fundamento de derecho quinto, en el cual, tras descartar el tribunal *a quo* que haya prueba que incrimine a los otros individuos que venían acusados con el recurrente, en lo relativo a la que lleva a la condena de éste, tiene en cuenta su propia declaración, que reconoció encontrarse en el bar donde tuvo lugar los hechos y haberse citado allí con la víctima, con la que había quedado para ponerla en contacto con un supuesto interesado en la compra de su vehículo; en el mismo sentido se contó con el testimonio de la víctima y la persona que le acompañaba, así como del cocinero del establecimiento y la camarera, quienes, en relación con los hechos, declararon "que llegó uno (alto, extranjero, "marroquí o una cosa así", dijo la camarera) que luego salió y entró con otros dos de uniforme, saliendo definitivamente el primero mientras esos dos se dirigían a los sres. Pablo y Víctor Manuel pidiendo al primero las llaves del coche y si bien se negó en principio, ante la insistencia de los sujetos les dio las llaves".

El recurrente, en su recurso, insiste en la línea de desvincularse de lo ocurrido inmediatamente después de su marcha, reiterando que no tiene nada que ver con los autores materiales de la sustracción del coche, lo que descarta la sentencia de instancia, tras un análisis de las secuencias que le aporta la prueba testifical, concluyendo que la persona que propició el robo fue el recurrente, pues, partiendo de que es éste el que concierta la cita en el bar, considera que "no otra cosa cabe inferir de que se ausentase del barco [entiéndase: "bar con"] la excusa de que volvería más tarde, lo que no hizo, y de que apenas abandonado el establecimiento se presentaran dos desconocidos en ese lugar, fueran directamente al lugar donde estaban la víctima y su acompañante y de buenas a primeras le reclamasen la entrega de las llaves, como la misma y su acompañante confirmaron (la camarera también afirmaba haber oído lo relativo a las llaves)".

Si a lo anterior se añade que no se nos da ninguna otra explicación de la presencia en el bar del recurrente, con más motivo nos parece razonable el proceso deductivo lógico de la sentencia de instancia, de ahí que el motivo de recurso deba ser rechazado.

SEGUNDO.- Como segundo motivo, se invoca infracción de ley, por indebida aplicación de los arts. 237 y 242.1 CP, al amparo del art. 849.1 LECrim; sin embargo, cuando lo desarrolla, dice lo siguiente:

"En relación al tipo delictivo considerado por este tribunal, un delito de robo con intimidación, esta parte, como ha llevado a cabo durante todo el procedimiento, mantiene su posición de no entrar a valorar el mismo en tanto en cuanto entiende que no ha quedado acreditado por mediación de ningún tipo de prueba de cargo que el mismo, el que se considerara más apropiado, haya sido cometido por mi representado, por lo que considera indistinto e irrelevante la consideración al tipo que se le otorgue".

Más adelante, cita jurisprudencia relacionada con la presunción de inocencia y concluye que no ha quedado probado que el condenado cometiera los hechos por los que ha sido condenado.

Planteado el motivo en tales términos, está abocado, también, al fracaso, tanto porque no cabe acudir a un motivo por *error iuris* para seguir cuestionando la valoración de la prueba, como porque no es coherente con el motivo que en el mismo se prescinda de entrar en consideraciones jurídicas, cuando lo propio del mismo es abordar cuestiones de subsunción.

Procede, por tanto, la desestimación del motivo.

II.- Recursos de casación de Pedro y Plácido

TERCERO.- En un único motivo, se alega "infracción de precepto constitucional del art. 852 de la LECrim., por vulneración del derecho a la presunción de inocencia".

1. Aunque el motivo se formula en representación tanto de Pedro (hijo) como de Plácido (padre), cuando se lee en su integridad las alegaciones que se realizan van en defensa de este último, mientras que la mención del primero aparece esporádicamente y de manera tangencial.

Por lo demás, esas alegaciones están en línea de cuestionar la autoría, no así los hechos que han dado lugar a la condena, por lo que en ello nos centraremos, y se trata de alegaciones en su mayor medida de un contenido genérico, con cita de doctrina y jurisprudencia, que, a lo que mayor atención dedican es a cuestionar que se hayan tenido en cuenta efectos encontrados con ocasión del registro realizado en el domicilio de Plácido, utilizados en la sentencia de instancia para formar criterio por parte del tribunal "a quo", deteniéndose, particularmente, en el bigote de color castaño y un bote adhesivo que se encontraron dentro de una caja, pues,



en opinión de quien firma el escrito, aun reconociendo que el acta que firma el secretario tiene valor de prueba documental y goza de la fe pública judicial, el M.F. no propuso como prueba a practicar en el acto del juicio la testifical de los agentes que practicaron la diligencia y, a su entender, el resultado del Registro no ha quedado incorporado al Plenario.

En efecto, como se reconoce en el motivo, la diligencia de entrada y registro, practicada con sujeción a lo dispuesto en la LECrim., como documento público que es, tiene la consideración de prueba preconstituida y surtirá plenos efectos probatorios en el juicio con suficiencia para fundamentar un pronunciamiento de condena, pero se aduce, como razón para su no valoración, que no se solicitó su lectura al amparo del art. 730 LECrim.

Repasando los antecedentes procesales de la sentencia de instancia, en el 2 se recogen las pruebas que se practicaron en el juicio oral, entre ellas "la pericial a través de los informes anticipados por escrito al haber retirado las impugnaciones la defensa que habían formulado, la de los sres. Plácido Pedro , y la documental que se dio por reproducida", como ha podido ser constatado por este Tribunal mediante el visionado de la grabación del juicio, a través del Magistrado Ponente, ante lo cual no parece coherente, ahora, la queja porque no se procediese a su lectura, que, por otra parte, se nos tendría que haber indicado hasta qué punto era necesaria, por cuanto que estamos hablando de una prueba documental en sentido estricto o pura, específica de la fase de investigación y de imposible práctica material en el juicio oral, por lo que su validez habrá que referirla al momento de su práctica, de manera que, siendo esto así, resulta procedente su introducción, más cuando se dio por reproducida, por vía del art. 726 LECrim., en cuanto establece que "el Tribunal examinará por sí mismo los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos o a la más segura investigación de la verdad", precepto que exime de la lectura pública aquellos documentos respecto de los cuales esta norma tan solo exige su examen directo por el tribunal.

En este sentido, en el repaso por nuestra jurisprudencia, encontramos sentencias recientes, como la 190/2021, de 3 de marzo, o la 712/2021, de 22 de septiembre, en que, abordando el tratamiento del art. 730 LECrim, entre las excepciones a la lectura de diligencias practicadas en instrucción, que, sin embargo, son susceptibles de valoración probatoria, colocaba a "la denominada "prueba preconstituida" -que no constituye verdadera prueba- que se refiere a las diligencias sumariales de imposible repetición en el Juicio Oral por razón de su intrínseca naturaleza, y cuya práctica, como sucede con una inspección ocular y con otras diligencias, es forzosamente única e irrepetible", lo que es perfectamente trasladable a la diligencia de entrada y registro domiciliario, por cuanto que tiene la condición de prueba preconstituida, con plenos efectos, por lo tanto, en el juicio oral.

Y así se decía, en concreto, en la STS 141/2012, de 8 de marzo de 2012, en la que se puede leer lo siguiente:

"En consecuencia, para la valoración probatoria por el Tribunal sentenciador del acta que recoge el resultado de un registro domiciliario bajo la fe pública del Secretario judicial, a través del examen directo prevenido en el art 726 de la Lecrim., no es requisito absolutamente imprescindible, según nuestra doctrina constitucional, su reproducción por lectura en el acto del juicio. Siendo admisible (aunque no sea lo más recomendable por la merma de publicidad) que por consenso entre las partes se prescindiera de la reproducción verbal y se acuerde dar el acta por reproducida, al ser su contenido perfectamente conocido, siempre que la prueba se haya conformado con las debidas garantías legales y constitucionales y que se haya podido someter a contradicción, sin que tal proceder conlleve una merma del derecho de defensa, pues lo relevante no es la formalidad de la lectura, sino la posibilidad efectiva de impugnación".

No cabe, por lo tanto, poner reproche alguno a que el tribunal *a quo* acudiese a los efectos intervenidos en el registro domiciliario, aun cuando no se hubiera dado lectura al contenido del acta, por cuanto que, como se dice en el recurso, la razón por la que la defensa "no dio por reproducida la documental del acta del registro [fue], no porque hubiera atacado la legalidad de dicha diligencia, sino porque entendíamos que no había sido incorporada al Plenario de ninguna forma, ni como prueba testifical, ni como prueba documental".

2. En los hechos probados se relata que, cuando los tres individuos que perpetran el robo se introducen en la vivienda, se identifican como agentes de la Guardia Civil, que uno de ellos, Plácido , simulaba ser el jefe de los demás, y dijo a otro de los condenados que sacó una pistola simulada (Eduardo) "yo soy el jefe y aquí mando yo, así que guarda la pistola", así como que Eduardo , tras recibir una llamada por el móvil, le dijo a Plácido "mi teniente, vámonos que tenemos que ir a otro operativo", y que éste dijo "que iba a hablar con su jefe para intentar rebajar la multa", y también se relata que Plácido efectuó una llamada pocas horas después al teléfono de la víctima diciéndole "que había hablado con su jefe y éste le había dicho que por lo bien que se habían portado la multa se la habían quitado cien por cien".

El fundamento de derecho tercero analiza la prueba relativa a la autoría y allí explica el tribunal *a quo* que el padre del dueño de la vivienda reconoció en instrucción que la persona que había levantado la multa era la



persona mayor de todas, que en el curso de lo ocurrido en la vivienda aparentaba ser el que iba al mando del operativo, y que todos los testigos coincidieron en que tenía bigote, siendo significativo, como queda constancia en el registro efectuado en el domicilio de Plácido, que se encontró un bigote postizo y un bote con adhesivo para barba y pelucas, así como el hallazgo de una pistola detonadora, como también es significativo que se negara a ser fotografiado con el bigote puesto, lo que, en relación con la ausencia de una explicación sobre estas cuestiones dada por el recurrente, hacen razonable la conclusión a la que llega el tribunal sentenciador, dando por acreditada la autoría de este condenado.

Contamos, además, con que la mujer de la víctima, Emma, que reconoció por fotografía en dependencias policiales a Plácido, cierto que diciendo que se parecía mucho y haciendo constar que le faltaba el bigote, ratificó tal reconocimiento en su declaración en instrucción (folio 506), donde añadió que esa "es la persona que decía ser teniente de la Guardia Civil", y si bien no llegó a reconocerlo en rueda, aquel reconocimiento es un elemento en refuerzo de la autoría de este acusado.

3. Decíamos que el recurso dedica menor atención a Pedro, hijo del anterior, por lo que también será menor la atención que le dediquemos, de ahí que, con remitirnos a la valoración que se hace en la sentencia de instancia sobre el hallazgo de las huellas de los dedos índice y anular de la mano izquierda en la cara exterior de la manecilla de la puerta de la habitación donde se guardaba el tabaco del que se apoderaron, sea suficiente a los efectos de la convalidación de esa valoración, que exige el juicio de revisión de nuestro control casacional.

En resumen, pues, procede la desestimación del único motivo de recurso formulado por la representación procesal de Pedro Plácido padre e hijo.

III.- Recurso de casación de Eduardo.

CUARTO.- Como único motivo de su recurso, interesa este recurrente "nulidad de la sentencia recurrida por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia recogidos y reconocidos en el art. 24.1 y 2 de la CE, respectivamente, al amparo de lo preceptuado en el artículo 5.4 de la LOPJ".

No obstante los preceptos invocados, el desarrollo del motivo se centra en cuestionar la valoración de la prueba testifical que ha sido fundamental para la condena, en particular, los reconocimientos de que fue objeto en instrucción.

En efecto, en el fundamento de derecho tercero de la sentencia de instancia, se expone cómo el dueño de la vivienda reconoció en rueda de reconocimiento a este condenado, y que también lo reconoció el padre de aquel, si se quiere con menos seguridad, como se apunta en el recurso, pero reconocimientos que, puestos en relación, constituyen suficiente prueba de cargo para dar por acreditada su autoría, por cuanto que, como se explica en la sentencia, en cada una de dichas ruedas, intervino siempre un abogado y en ellas se intercambiaron los componentes de las ruedas.

A lo anterior podemos añadir las palabras que se ponen en su boca, como cuando se dirigió a Pedro para decirle que había que ir a otro "operativo", ante lo cual volvemos a considerar razonable la valoración de la prueba hecha por el tribunal sentenciador, que le ha llevado a dar por probada su autoría.

En consecuencia, procede desestimar el recurso.

QUINTO.- A tenor de lo dispuesto en el art. 901 LECrim., como consecuencia de la desestimación de cada recurso, procede la condena al pago, a cada recurrente, de las costas ocasionadas con motivo de su recurso.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

DECLARAR NO HABER LUGAR a los recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de Jose Ignacio, de Pedro y Plácido, y de Eduardo contra la sentencia 86/2019, dictada con fecha 12 de julio de 2019 por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, en Rollo 1764/2018, que se confirma, con imposición, a cada recurrente, del pago de las costas ocasionadas con su recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.