



Roj: **STS 4074/2015 - ECLI:ES:TS:2015:4074**

Id Cendoj: **28079120012015100550**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/09/2015**

Nº de Recurso: **20635/2014**

Nº de Resolución: **543/2015**

Procedimiento: **Error Judicial**

Ponente: **LUCIANO VARELA CASTRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **AJI, Arenys de Mar, núm. 6, 19-10-2012 ,  
STS 4074/2015**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Septiembre de dos mil quince.

Esta Sala ha visto el procedimiento de error judicial interpuesto por **Anibal** , representado por la Procuradora D<sup>a</sup> María Ángeles Sánchez Fernández, error que se afirma cometido por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar en auto dictado el 19 de octubre de 2012 , en el proceso penal diligencias previas nº 735/2011. Han intervenido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro.

### **I. ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** En fecha 27 de agosto de 2014, se ha presentado ante el Registro General de este Tribunal Supremo una demanda de error judicial formulada por la representación de **Anibal** , de conformidad con lo dispuesto en el art. 293 de la LOPJ por privación de libertad acordado por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar en autos DP 735/2011, mediante auto de 19 de octubre de 2012 , -no fue hasta la celebración del juicio de 30 de septiembre de 2013, que fue acordada su puesta en libertad mediante auto de la misma fecha- habiendo sido absuelto del delito por el cual había sido acusado por sentencia del Juzgado de lo Penal nº 2 de Arenys de Mar de 11 de octubre de 2013 , confirmada por sentencia de 29 de mayo de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava , con fundamento en los siguientes **hechos**:

**"Primero.-** Los hechos que iniciaron la causa se produjeron el 4 de junio de 2011 por un presunto delito de robo con violencia. En fecha 11 de noviembre de 2011, el Sr. D. Anibal , prestó declaración ante el Juzgado de Instrucción nº 19 de Barcelona, compareciendo de forma voluntaria y aportando documentos que demostraban su inocencia en los hechos imputados, sin que se acordara medida alguna y con la consiguiente puesta en libertad acordada por *auto de fecha 11 de noviembre de 2011*.

*En fecha 13 de septiembre de 2011 declaró también ante el Juzgado de Instrucción nº 12 de Barcelona por la imputación de cuatro delitos de robo con fuerza, quedando en libertad por los mismos y siendo sobreesídas las causas contra él por auto de fecha 17 de octubre de 2011.*

*Prácticamente un año después, el 19 de octubre de 2012, se le cita para una rueda de reconocimiento ante el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar, a la cual comparece de manera voluntaria. En dicha rueda es reconocido por los denunciadores que previamente le habían identificado mediante fotografías. Ante dicha identificación el Ministerio Fiscal solicita la comparecencia del 505 LECrim., siendo acordada la prisión provisional por Auto de fecha 19 de octubre de 2012 ."*

**SEGUNDO.-** Tras alegar los fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso terminó suplicando:



"Que teniendo por presentado este escrito, junto con los documentos acompañados, los admita, me tenga por comparecido y parte en la representación que ostento, entendiéndose conmigo las sucesivas actuaciones y por promovida DEMANDA DE ERROR JUDICIAL, por el ingreso en prisión provisional acordado por auto de fecha 19 de octubre de 2012, por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar, y tras la sustanciación del procedimiento, con la audiencia del Ministerio Fiscal y la Administración del Estado, representada por el Letrado del Estado, se dicte resolución declarando el error judicial del reseñado órgano judicial y todo ello con expresa condena en costas del presente procedimiento a quien se opusiere."

**TERCERO.-** Dicho auto de 19 de octubre de 2012 contiene la siguiente parte dispositiva:

"Acuerdo la PRISIÓN PROVISIONAL COMUNICADA y sin fianza de Anibal a disposición de este Juzgado, como presunto autor de un delito de robo con violencia e intimidación en casa habitada y establecimiento comercial."

**CUARTO.-** Por providencia de 16 de Septiembre de 2014, se dio traslado de la demanda al Ministerio Fiscal para informe sobre la competencia y admisibilidad, con fecha 30 de septiembre de 2014, se evacua el traslado con los siguientes fundamentos:

"La parte demandante estima que el daño infringido por error judicial deriva del tiempo que el mismo permaneció indebidamente en prisión preventiva, circunstancia que le otorga derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 293 de la LOPJ, a obtener una decisión judicial que expresamente reconozca el error judicial "que le ocasionó unos perjuicios que serán acreditados en su momento para la obtención de una posible indemnización."

Las LOPJ bajo la rúbrica "de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia", contempla en el artículo 292-1 claramente dos supuestos diferenciados:

- a) Daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, y
- b) Los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia; doble vía que tiene igualmente un tratamiento procesal distinto.
- c) En el supuesto de error judicial se precisa una previa declaración judicial, que reconozca la existencia del mismo, artículo 293.1 de la LOPJ; en el segundo supuesto, el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, basta con formular petición indemnizatoria directamente al Ministerio de Justicia, artículo 293.2.

Parece deducirse claramente del contenido del escrito, que nos hallamos ante un posible supuesto de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, para cuya declaración no es competente esta Sala, y es que la situación de prisión, ya sea preventiva, ya sea de cumplimiento tiene un procedimiento específico en el artículo 294 de la LOPJ. En estos supuestos no es necesaria la previa declaración de error judicial por parte de un órgano jurisdiccional y la solicitud ha de dirigirse directamente al Ministerio de Justicia, sin que la Sala Segunda tenga competencia alguna para intervenir en esa reclamación.

Por tanto, el cauce adecuado para ventilar la pretensión indemnizatoria del demandante es el previsto en el artículo 294 de la LOPJ, mediante reclamación directa al Ministerio de Justicia, reclamación en la que no tiene intervención alguna esta Sala.

Por ello, procede INADMITIR a trámite la demanda por falta de competencia de esta Sala para resolver sobre la petición indemnizatoria por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia formulada por Anibal, contra el Auto de fecha 19 de octubre de 2012 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar que decretó su ingreso en prisión, acordando el archivo de lo actuado e informando al peticionario que en el anormal funcionamiento, basta con formular escrito ante el Ministerio de Justicia."

**QUINTO.-** Por providencia 2 de octubre 2014, se tiene por personado y parte al Abogado del Estado, admitiéndose a trámite la demanda de error judicial con fecha 10 de diciembre de 2014, y acordado requerir a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, testimonio del rollo de apelación nº 3214/13 e informe a que se refiere el art. 293.1 d) de la LOPJ, así como al Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar las Diligencias Previas nº 735/2011, y emplazar a las partes para que en el plazo de veinte días contesten a la demanda.

**SEXTO.-** Con fecha 15 de enero de 2015 el Presidente de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, emite informe en los siguientes términos:

" Que eleva el Tribunal de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, en base a lo dispuesto en el art. 293.1 d) de la LOPJ, al haber sido requerido por providencia de fecha 10 de diciembre de 2014 por el Excmo. Presidente de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en el expediente de error judicial 7/ 20635/2014.



Debe significarse que esta Sección Octava por sentencia de fecha 29 de mayo de 2014 en el rollo de apelación nº 324 de 2013, procedimiento abreviado nº 195 de 2013 del Juzgado de lo penal nº 2 de Arenys de Mar (Barcelona), diligencias previas nº 735 de 2011 seguidas ante el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar contra D. Anibal, se desestimó el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia dictada en fecha 11 de octubre de 2013 por el Juzgado de lo penal nº 2 de Arenys de Mar en que se absolvió a Anibal del delito de robo con violencia en casa habitada con uso de arma y de las dos faltas de lesiones por que venía acusado por el Fiscal, y se confirmó íntegramente la sentencia absolutoria de instancia, remitiéndose testimonio del rollo de apelación nº 324 de 2013 y de la referida sentencia de 29 de mayo de 2014, que devino firme al no ser recurrible.

La intervención de esta Sección Octava se limitó, además, respecto a la situación personal de D. Anibal a dictar auto de fecha 20 de diciembre de 2012 en el rollo de apelación nº 694 de 2012, diligencias previas nº 735 de 2011 seguidas ante el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar, en que se desestimó, previa impugnación del Fiscal, el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Anibal contra el auto de fecha 19 de octubre de 2012 de prisión provisional del mismo dictado por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar.

Asimismo esta Sección dictó auto de fecha 11 de abril de 2013, dictado en el rollo de apelación nº 234 de 2013 Diligencias previas nº 735 en relación al auto de fecha 12 de marzo de 2013 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar en que se denegaba la petición de libertad de D. Anibal, a quien se le había acordado por dicho Juzgado auto de prisión provisional de fecha 19.10.2012, desestimando el recurso de apelación, previa impugnación del Fiscal, y manteniendo la medida cautelar de prisión provisional de Anibal.

También esta Sección 8ª dictó auto de fecha 30 de julio de 2013 en el rollo de apelación nº 524 de 2013 diligencias previas nº 735 de 2011 en que se desestimó el recurso de apelación, previa impugnación del Fiscal, interpuesto por la representación procesal de D. Anibal contra el auto de fecha 12 de julio de 2013 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar que denegó la petición de libertad provisional de Anibal, resolución confirmada por esta Sección.

Se adjuntan al presente informe, testimonios de los referidos autos.

El motivo principal por el que se mantuvo la prisión provisional de D. Anibal fue debido a que el mismo fue reconocido por las víctimas en rueda de reconocimiento como el autor del supuesto delito de robo con violencia en casa habitada y uso de armas, aparte de concurrir un riesgo para los bienes jurídicos de las víctimas."

**SÉPTIMO.-** Con fecha 25 de marzo de 2015 el Abogado del Estado presenta su escrito de contestación con los siguientes **Hechos**:

" Se niegan los articulados de contrario en tanto se opongan o no sean coincidentes con que resultan de las resoluciones judiciales que han sido aportadas: en particular, el auto de 19 de octubre de 2012 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 6 de Arenys de Mar, por el que se acuerda la prisión provisional a D. Anibal, el auto de 30 de septiembre de 2013 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Arenys de Mar que decreta su libertad provisional, la Sentencia de 11 de octubre de 2013 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Arenys de Mar por la que se acuerda la absolución del demandante y la Sentencia de 29 de mayo de 2014 de la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Barcelona que confirma la anterior."

**OCTAVO.-** Por providencia de 29 de abril de 2015, se tiene por cumplimentado el exhorto del Juzgado de lo Penal nº 2 de Arenys de Mar, que en el procedimiento nº 195/13 no aparecen otras partes personadas distinta del Ministerio Fiscal y del demandante, y con los testimonios remitidos se forma pieza separada, se admite la documental y se tiene por practicada declarando concluso el rollo para señalamiento.

**NOVENO.-** Por providencia de 9 de junio de 2015 se señala para deliberación y fallo el 30 de junio de 2015, suspendiéndose dicho señalamiento por Providencia de 20 de julio de 2015, dando traslado a las partes personadas por cinco días, para que manifiesten si consideran necesaria la celebración vista, evacuado dicho traslado por la representación del demandante y por el Abogado de Estado, pasan las actuaciones al Magistrado Ponente para resolver lo que corresponda.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Son **antecedentes** acreditados a señalar para la adecuada resolución de la demanda los siguientes:

a) El día 4 de junio de 2011 ocurrieron los hechos por los que se incoaron las diligencias Previas nº 735/2011 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar.

b) Hasta el **19 de octubre de 2012** no se acordó la prisión provisional del demandante. Antes, el 11 de noviembre de 2011, el Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar había denegado la prisión del denunciado ahora demandante. La decisión de prisión se fundó en que el delito -robo violento- tiene pena de hasta cinco



años de prisión y en la credibilidad de los denunciados, cuyo relato califica de verosímil y exento de motivos espurios, a lo que añade la actitud del imputado de mera negativa sin versión coherente de lo sucedido. A tal premisa une la exigencia de asegurar la presencia del detenido en el procedimiento, que estima en riesgo por lo múltiples antecedentes, y la eventual reiteración delictiva por parte de aquél.

c) Se ordena ésta medida por el citado Juzgado tras solicitud del Ministerio Fiscal después del resultado de una diligencia de reconocimiento en rueda en que el demandante es identificado por los denunciados.

d) En dos ocasiones siguientes se denegó la puesta en libertad.

e) Celebrado el juicio oral, antes de dictar la sentencia, se ordenó la libertad en **30 de septiembre de 2013** por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Arenys de Mar. Esta decisión, sobre la medida cautelar, se fundó en: **1º**.- Que ya duraba casi un año la establecida en instrucción; **b)** que había comparecido siempre tras ser citado; **c)** que celebrado el juicio ese día ya se había satisfecho el objetivo de la disponibilidad en la causa del imputado y su entorno había permanecido ajeno a la tranquilidad de las víctimas. **No obstante se le impuso la medida cautelar** de obligada comparecencia semanal ante el Juzgado y la de prohibición de aproximarse a las víctimas.

f) La sentencia de 11 de octubre de 2013 absolvió al acusado. Y fue entonces cuando se dejaron sin efecto las medidas cautelares impuestas días antes el 30 de septiembre. En aquélla se proclama que la **prueba del juicio oral no es suficiente** para obtener la **necesaria certeza** sobre la participación del acusado en los hechos: los antecedentes eran antiguos, la falta de indagación sobre la coartada ofrecida por el imputado, la salud afectada por ingesta de tóxicos que le llevó a ingresos pocas fechas después (julio) de los hechos a lo que añade la puesta en cuestión de la diligencia de reconocimiento, **partiendo de la información dada por los testigos en el juicio oral**. Tras tales elementos de juicio **la juzgadora concluye que "de conformidad con el principio "in dubio pro reo" procede la libre absolución.**

g) En apelación, por sentencia de 29 de mayo de 2014, se confirmó la anterior sentencia de primera instancia en cuanto fundada en una "duda razonable" sobre la imputación y tras examinar la diligencia de reconocimiento en rueda a la luz de las manifestaciones producidas en el juicio oral, que le lleva al tribunal de la apelación a ratificar la concurrencia de una **duda seria y razonable** sobre la credibilidad de la rueda de identificación.

**SEGUNDO.-** Por lo que concierne al **tipo de procedimiento seguido y a su objeto.**

1.- El procedimiento dirigido a la proclamación de error ante esta Sala Segunda difiere del denominado juicio de revisión. Aquél tiene su fundamento en el artículo 293 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y éste en la Ley de Enjuiciamiento Criminal artículo 954. Baste decir que el propio juicio de revisión tiene como único legitimado al penado, pero no al acusado absuelto. Lo que no impide que, como prevé el artículo 293.1 de la ley orgánica del Poder Judicial esta previa decisión -de existencia de error- pueda resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión.

2.- Por otra parte se han seguido los trámites de juicio verbal, previa admisión a trámite de la demanda. Aunque en casos como el presente es habitual el rechazo *ad liminem* de la demanda, es lo cierto que contribuye a reforzar los derechos de las partes, en línea con el de tutela judicial efectiva, ampliar las posibilidades de intervención, no solo a todos los que fueron parte en la causa en la que se dice producido el error, sino también abriendo un momento para el debate y eventual proposición de prueba.

Lo que no empece la **exclusión de vista** cuando ésta se muestra, tras el debate escrito, innecesaria. No obstante la remisión del artículo 293 al artículo 514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y lo dispuesto en el artículo 440 de ésta, no es práctica observada en las Salas Segunda, Tercera y Cuarta del Tribunal Supremo la celebración de la misma, como tampoco en la especial del art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Al efecto se recuerda que la remisión del artículo 293 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya en su versión de 1985, precedió a la actual ley procesal civil de 2000, por lo que conducía al procedimiento de incidentes en los que la vista no era siempre necesaria. En todo caso la naturaleza eminentemente jurídica, en la que no se empeñan cuestiones de hecho, hacen superflua la citada vista, sin la más mínima merma de los derechos de contradicción de las partes.

3.- La demanda se justifica en Derecho invocando el artículo 293 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y excluyendo la hipótesis del artículo 294.1 de la misma. Es decir que solicita que se declare la existencia de un verdadero error en quien ordenó la medida y no en el mero dato de que la sentencia hubiera resultado absolutoria, por estimar que el derecho en este caso no abarca, según el demandante, la mera inexistencia subjetiva del hecho, es decir que se declare que el acusado no fue participe en un hecho cuya realidad se reconoce.

Pretende tal declaración como base de ulterior reclamación en la vía administrativa. Excluye pues también la indemnización por anormal funcionamiento de la Administración de Justicia.



En concordancia con la doctrina del TEDH (Sentencia de 13 de julio de 2010) esta Sala Segunda del Tribunal Supremo ha admitido que la indemnización por indebida prisión provisional impuesta cautelarmente **puede tener cauce, fuera del supuesto del artículo 294** de la Ley Orgánica del Poder Judicial que exige la inexistencia del hecho, porque esa inexistencia ahí prevista se ha estimado que podría no abarcar el supuesto de existencia del hecho pero en el que la participación del preso reclamante no se declara inexistente.

Se abre así la vía a la indemnización con fundamento en el error en la adopción de la medida cautelar.

Y ello **aunque la tesis de exclusión de la inexistencia subjetiva quizás no deba ser necesariamente descartada como fundamento de la reclamación al amparo del artículo 294** de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El Auto de esta Sala Segunda de 25 de junio de 2015, en recurso 20043/2015, expone la situación jurisprudencial al respecto del ámbito del artículo 294 de la ley orgánica del Poder Judicial: *Aclarando el TEDH expresamente que el Convenio no exige que todo caso de prisión preventiva con posterior absolución deba acarrear una indemnización (que es la situación a que llevaría esta exégesis, con algunas matizaciones), se abría otra alternativa interpretativa para eludir la diferenciación entre distintos tipos de absoluciones recriminada por el TEDH: equipararlas no "por arriba", sino "por abajo". Esto implica rescatar la lectura más restringida del art. 294 LOPJ para expulsar de su radio de acción las absoluciones por falta de participación en los hechos reales imputados.*

*Es esta segunda alternativa la decididamente asumida por la Sala Tercera de este Tribunal en una jurisprudencia consolidada de la que constituyeron el hito inicial dos SSTs de 23 de noviembre de 2010 (recursos de casación nº 4288/2006 y 1908/2006) (las SSTs de 24 de mayo, 7, 14, 20, 21 y 27 de junio de 2011; recurso 1315/2007, 3093/2007, 4241/2010, 606/2007, 1565/2010 y 1488/2007 reiteran el criterio).*

Y es que, como proponíamos en esta última resolución nuestra: *Hubiera sido posible, y así fue sugerido desde algún sector doctrinal, una recepción muy generosa aunque no exigida por la jurisprudencia europea: profundizar más en la exégesis amplificadora del art. 294 LOPJ. Si se había asimilado ya al supuesto de inexistencia del hecho imputado, el de no participación en el hecho imputado, cabría todavía abultar más ese recipiente legal equiparando todos los casos de absolución por falta de pruebas, sin exigir la prueba de la no participación.*

No obstante compete a la jurisprudencia contencioso administrativa la fijación del criterio jurisprudencial a atender en cuanto a la interpretación del ámbito del artículo 294 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que pasa a ser indudable es que, incluso estando abierta esa vía, siempre puede acudir a la del artículo 293, previa declaración de error, no solo para el supuesto de sentencia absolutoria del preso preventivo, sino en otras hipótesis erróneas diversas de la evidenciada por la absolución. A ellos nos referimos en el Auto de 15 de julio de 2015 en recurso 20337/2015: exceso en la prisión preventiva, imposición de pena de multa; condena por falta; algunos casos de sobreseimiento provisional; prisión provisional injustificada por falta de sus requisitos, aunque luego le pueda ser abonable y siempre que se acrediten perjuicios...

**4.-** Por otra parte el error del Juzgado de Instrucción consistiría, según la demanda, en que la **valoración** de la información disponible que la demanda considera que **no fue razonable** y por ello afirmó unos **presupuestos fácticos** que, satisfaciendo las condiciones para ordenar la prisión, sin embargo **no eran acordes a la realidad**.

La tesis del propio demandante deja como irrelevante la mera absolución del acusado cautelarmente preso como suficiente para abrir la vía indemnizatoria. La declaración del error que se pretende es otra: la que deriva de que se ordenó la prisión cautelar y *no concurrían los presupuestos legales* al efecto.

Y, además, *en relación* a un solo aspecto: la *participación del acusado* en los hechos. Pero sin atender a la veracidad de la denuncia y acusación sobre éstos con prescindencia de su autoría o participación.

Por lo que respecta a la constatación del error, cuya declaración se reclama como presupuesto de la reclamación administrativa, la doctrina jurisprudencial de esta Sala Segunda ha venido perfilando unos determinados **requisitos** :

**a)** Si el error hay que detectarlo en la decisión de prisión preventiva, la argumentación habrá de resaltar **por qué aquella medida no debió haberse adoptado**. No basta que el preso devenga *ex post* absuelto. Se tratará de dilucidar si en aquellos momentos iniciales de la instrucción con los elementos de que se disponía y atendidas todas las circunstancias era procedente o no decretar la prisión preventiva.

**b)** En consecuencia la valoración de concurrencia de error debe llevarse a cabo atendiendo a las circunstancias concurrentes *ex ante*, en el momento de la adopción de la medida. Cabe una prisión preventiva decretada correctamente que vaya seguida de una sentencia absolutoria también correcta: porque se desvanecen los indicios que existían; porque el testigo se retracta de la inicial declaración; porque desaparecen pruebas; o sencillamente porque las exigencias indiciarias para una prisión preventiva se mueven lógicamente en un escalón inferior y menos riguroso a las requeridas para una sentencia condenatoria y se manejan además otros



parámetros (riesgo de fuga, peligro de reiteración delictiva...). **No cabe declarar el error base de indemnización** si han sido las diligencias posteriores las que han podido demostrar que esa prisión fue *materialmente* indebida, *aunque* no fuese errónea y la decisión judicial fuese *acertada*.

**c)** La entidad del error debe ser tal que la aplicación de la norma al caso enjuiciado fuese disparatada, extravagante o **desprovista de todo fundamento** legal y doctrinal. No bastará con concluir que quizás no debiera haberse dictado; habrá que demostrar que se decretó de forma claramente equivocada.

**d)** Si la **presunción de inocencia**, como canon de decisión sobre la condena o absolución, concierne a la certeza objetiva exenta de dudas razonables sobre la veracidad de la imputación, como regla de tratamiento, exige que la convicción sobre ésta se adecue en grado a la entidad de la decisión, que afecta a los derechos del imputado, y a aquellos otros que deben ponderarse en relación a ellos. Basta pues, cuando de la prisión se trata, con una convicción de probabilidad razonable de aquella veracidad en coocurrencia con los demás parámetros que el legislador impone considerar. Singularmente al designar los fines a los que la prisión ha de ser funcional.

El artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, entre otros presupuestos y requisitos establece en su primer apartado que: *La prisión provisional sólo podrá ser decretada cuando concurren los siguientes requisitos: 1.º Que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito ..... 2.º Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión. 3.º Que mediante la prisión provisional se persiga alguno de los siguientes fines: a) Asegurar la presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga. Para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, a la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado, a la situación familiar, laboral y económica de éste, así como a la inminencia de la celebración del juicio oral, en particular en aquellos supuestos en los que procede incoar el procedimiento para el enjuiciamiento rápido regulado en el título III del libro IV de esta ley. Procederá acordar por esta causa la prisión provisional de la persona imputada cuando, a la vista de los antecedentes que resulten de las actuaciones, hubieran sido dictadas al menos dos requisitorias para su llamamiento y busca por cualquier órgano judicial en los dos años anteriores. En estos supuestos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1.º de este apartado. b) Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto. .... c) Evitar que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima, .....*

Y añade *También podrá acordarse la prisión provisional, concurriendo los requisitos establecidos en los ordinales 1.º y 2.º del apartado anterior, para evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos.*

*Para valorar la existencia de este riesgo se atenderá a las circunstancias del hecho, así como a la gravedad de los delitos que se pudieran cometer.*

**TERCERO.-** En el caso ahora juzgado no podemos estimar la demanda pues, sin prejuzgar otros cauces indemnizatorios (funcionamiento anormal de la Administración de justicia o el del artículo 294 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), no concurren los requisitos antes señalados.

**1º.-** La resolución que acordó la medida da cuenta de los datos disponibles en ese momento.

Precedió petición al efecto del Ministerio Fiscal, tal como exige la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal concurrente con la introducción del Jurado, como medida que garantiza mayor imparcialidad en quien decide y precedencia del conveniente debate al efecto.

Además de exponer la doctrina constitucional al efecto, el Juzgado de instrucción advierte que se constató la existencia de un robo violento en casa habitada con uso de instrumento peligroso y que, en esa fecha, meses después del hecho, la investigación ha aportado un dato antes no disponible: el reconocimiento en rueda del imputado como autor de aquel hecho. Del reconocimiento es sabedor el imputado que cuenta con graves antecedentes, por lo que, ante su nueva situación procesal aumentan las posibilidades de sustraerse a la acción procesal. A tal medio de investigación otorga el Juzgado fiabilidad no obstante las alegaciones de la defensa que no resultan más objetivas que la convicción del juez imparcial que la presencié. La eventual reiteración delictiva o posibilidad de daño a las víctimas son tomadas en consideración solamente de manera complementaria.

**2.-** Ciertamente, una vez celebrado el juicio oral, antes incluso de dictarse sentencia, se acordó dejar sin efecto la prisión provisional. Es de resaltar que la justificación de la absolución y, antes, de ese alzamiento de la cautela, se funda en datos de constatación adquiridos en el mismo juicio oral.



Las propias resoluciones de alzamiento de cautela y absolución subrayan que el fundamento de lo decidido no consiste en la certeza de que fuera falsa la imputación, sino en la **duda razonable** decantándose bajo el canon del beneficio del reo que considera inherente a tal duda.

Al efecto cabe destacar que la sentencia absolutoria parte de la insuficiencia del testimonio de las personas que llevaron a cabo el reconocimiento para la certeza que enerve la presunción de inocencia en el trance de decidir sobre la condena o absolución.

Contrasta la juzgadora las circunstancias de la historia clínica del acusado con el comportamiento del sujeto que llevó a cabo los hechos, y las variaciones sobre los individuos autores que detecta en las versiones de los testigos que declaran en el juicio oral. Los testigos manifiestan en el juicio oral que la policía no les mostró inicialmente fotografías de sospechosos, mientras que el atestado afirma tal muestra. La sentencia valora la declaración *en juicio oral* del Sr. Victor Manuel acerca de su conversación con la ex esposa (Sra. Lorena ) de otra persona (Sr. Carmelo ), de la que el testigo sospechaba que precedieron al reconocimiento por los testigos del acusado en el mes de octubre de 2012 y que determinó la prisión. Esa valoración le lleva a poner en cuestión el reconocimiento en fase de instrucción, de tal manera que la duda se proyecta sobre el que reiteraron firmemente los testigos en el juicio oral.

Es decir, han sido elementos posteriores los que llevaron a la juzgadora a dudas razonables sobre la autoría, dudas que, en trance de resolver sobre al condena o absolución, le llevó a la absolución, con previa revocación de la medida cautelar, conforme al principio de favor para el reo en tal situación de duda.

En conclusión: al **tiempo** de ordenar la prisión provisional los datos disponibles justificaban la medida, conforme al artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en la forma expresada por la propia decisión que la impuso. El cese de la misma derivó de la **ulterior** obtención de otros elementos de juicio. Estos ni siquiera supondrían vulneración de la garantía objetiva de presunción de inocencia en caso de condena, pero sí que suscitaban una **duda subjetiva** en el juzgador que inclinó a no dar por probados los hechos imputados de que derivaba la imputación al recurrente.

Por ello la demanda debe ser desestimada.

**CUARTO.-** Tal como establece el artículo 293.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en su letra e) si el error no fuera apreciado se impondrán las costas al peticionario. Por ello se le imponen.

### III. FALLO

Que debemos desestimar y desestimamos la demanda interpuesta por **Anibal** , interesando la declaración de error judicial en la imposición de prisión provisional por resolución de 19 de octubre de 2012 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Arenys de Mar , imponiendo al demandante las costas de este procedimiento.

Comuníquese dicha resolución al mencionado Juzgado.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

**PUBLICACION** .- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Luciano Varela Castro , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.