

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El acto del juicio se celebró los días 7 y 26 de abril de 2021. No se planteó cuestión previa alguna. Se practicaron las pruebas de interrogatorio, documental, testifical y pericial con el resultado que obra en acta. Tras la práctica de la prueba, en el trámite de conclusiones e informe, el Ministerio Público y el actor civil calificaron los hechos como constitutivos de un delito de robo con fuerza en establecimiento abierto al público, previsto y penado en el artículo 237, 238.2 y 240 y 241 del Código Penal, siendo responsable del mismo el acusado en concepto de autor, interesando que se imponga la pena de 4 años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, y pago de costas y la indemnización en concepto de responsabilidad civil que consta en su escrito de calificación.

La defensa interesó la libre absolución de su defendido.

Por último, quedaron las actuaciones conclusas para sentencia.

SEGUNDO. En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO. Apreciando en conciencia la prueba practicada en el acto del Juicio Oral, expresa y terminantemente se declara probado que sobre las 07:12 horas

del día 1 de enero de 2018, persona cuya identidad se desconoce, con ánimo de obtener ilícito beneficio, acudió a la farmacia sita en _____, propiedad de _____, cuando la misma se encontraba cerrada al público, y, tras fracturar un pequeño cristal situado junto a la puerta de acceso, se introdujo en el establecimiento y sustrajo un total de 1.700 € que había ubicados en cinco cajas registradoras y un armario, llevándose asimismo 10 vacunas de Bexsero, forzando las cajas así como la puerta de acceso al despacho, causando daños que han sido tasados en 747,96 euros.

La farmacia se encontraba asegurada en el momento de los hechos por la compañía _____, la cual se hizo cargo de los daños indicados e indemnizó a _____ por los efectos sustraídos. Dicha compañía reclama por las cantidades a las que hizo frente.

No consta probada la intervención en los hechos del acusado _____, mayor de edad por cuanto nacido en España el _____ con DNI _____, con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Los hechos declarados probados resultan de la valoración en conciencia de la prueba practicada en el acto del juicio, los cuales no pueden dar lugar a apreciar el delito señalado, al existir un déficit probatorio relativo a la autoría.

Si bien consta acreditado, por las manifestaciones de la perjudicada propietaria de la farmacia, por la pericial obrante en autos, por la declaración de la empleada que descubrió el robo, por los fotogramas de la grabación de la farmacia donde se observa la hora y día del robo, así como la forma de acaecer aquel, que persona cuya identidad se desconoce, sobre las 07:12 horas del día 1 de enero de 2018, acudió a la farmacia sita en la Calle _____, propiedad de _____, cuando la misma se encontraba cerrada al público, y, tras fracturar un pequeño cristal situado junto a la puerta de acceso, se introdujo en el establecimiento y sustrajo los efectos y el metálico descrito en el relato fáctico, no consta probado que el acusado participara en esa sustracción, pues al respecto no constan elementos de prueba suficientes que acrediten su autoría.

En primer lugar, el acusado ha manifestado que esa nochevieja estuvo en su domicilio con su hermano Narciso y no salieron de casa en toda la noche, declarando asimismo que cabe la posibilidad de que existieran huellas o restos biológicos suyos en el lugar debido a que residía cerca de la farmacia a acudía allí frecuentemente con recetas del CAID. La anterior declaración ha sido corroborada por su hermano Narciso en juicio, quien ha declarado que estuvieron ambos toda la nochevieja en la vivienda.

Frente a estas manifestaciones exculpatorias, debido a que las imágenes de la grabación de la farmacia que constan al folio 2 únicamente acreditan la hora y día del robo, así como la forma de acaecer aquel y que el autor es una persona, pero no tienen eficacia probatoria a efectos identificativos pues no se aprecian los rasgos y fisonomía del autor o autora, la principal prueba de cargo respecto de la autoría lo constituye el informe pericial de ADN de las tres muestras de sangre elaborado por la policía científica, obrante a los folios 63 y ss y ratificado por sus autoras en juicio, que acredita que las mismas tienen el mismo perfil genético que la obrante como indubitada en la base de datos de la Policía y correspondiente al acusado.

No obstante esta prueba de cargo, el resultado del resto de las pruebas vertidas en plenario arrojan dudas sobre diversos extremos, y fundamentalmente sobre el momento en el que pudieron ser recabadas las muestras dubitadas de la farmacia. En efecto, la empleada , que descubrió el robo, ha manifestado que al margen de los daños y efectos sustraídos observó cerca de la puerta unas manchas de sangre, pero no ha podido precisar cuando fueron los agentes de policía a recoger las muestras, si fue el mismo día de los hechos, el día posterior, o incluso días después. También ha manifestado que la farmacia continuó abierta después del robo y no ha aclarado si se acordonó o protegió la zona en la que fueron recogidas las muestras antes de que llegaran los agentes a extraerlas, por lo que ese perfil genético pudo ser dejado en el lugar antes del robo (el acusado ha manifestado que acudía a la farmacia habitualmente), o incluso después (si la farmacia siguió abierta, no se protegió la zona y se recogieron las muestras tiempo indeterminado después).

Esta circunstancia no ha sido aclarada por el agente nº que acudió inmediatamente después de descubrir la empleada el robo a la farmacia

y se entrevistó con la misma, pues ha manifestado que su patrulla no esperó a que llegaran al lugar los agentes encargados de recoger las huellas.

Finalmente, quien podría esclarecer en juicio esta circunstancia, que es el agente de policía que recogió las muestras, únicamente ha podido ratificar que hizo la inspección ocular, había tres gotas de sangre en el suelo y las recogió, pero no ha podido precisar cuándo efectuó esa recogida, si el mismo día de los hechos, al día siguiente o en días posteriores. Así las cosas, la carencia probatoria se acentúa al no constar en autos ningún acta de inspección ocular que pudiera haber ratificado el agente en plenario. Es más, se observa alguna discordancia en el atestado, pues al folio 12 consta diligencia de traspaso a las 17:00 horas del día 1 de enero de 2018 (el mismo día del robo), pero la siguiente es una diligencia de aceptación de 23 de enero de 2014 a las 14:30 horas (folio 13), pareciendo un error evidente pues no coincide ni hora, ni día, ni año. Y la siguiente diligencia es la que hace constar el resultado de la inspección ocular, pero en la misma no aparece ni día, ni hora de su práctica. Tampoco ha declarado en juicio el instructor del atestado para poder aclarar estos extremos.

Por tanto, la ausencia de testigo presencial que arroje datos sobre el posible autor de los hechos, el hecho de que las muestras biológicas pudieran haberlas dejado el acusado en cualquier momento anterior o posterior a la sustracción, incluso días posteriores, la falta de aclaración de diversos extremos relativos al momento en el que fueron recogidas las muestras, las posibles irregularidades previas a la recogida al no protegerse o precintarse el lugar, la falta de inspección ocular en autos, y el resto de las dudas apuntadas, hace que no exista base probatoria suficiente para considerar acreditada la autoría del robo.

Aunque lo anterior ya haría innecesario tratar la otra tesis de descargo de la defensa, que defiende que la haber sido recogidas más de 10 años antes las muestras indubitadas en la base de datos policial, las mismas deberían haber sido borradas de la base de datos policial en virtud de la normativa administrativa, lo que podría abocar a la nulidad de esta prueba de ADN, debe concluirse que en esta alegación no se considera que asista la razón a la defensa (a pesar de los elogiados esfuerzos realizados por la defensa en juicio), pues como ha puesto de relieve la jurisprudencia del Tribunal Supremo, esta circunstancia únicamente podría constituir una irregularidad administrativa, pero no determinar la nulidad o ilicitud de la prueba.

En efecto, como expone entre otras la Sentencia TS núm. 949/2006 de 4 octubre. RJ 2006\6533:

"b) En relación a la vulneración del art. 18.4 CE que consagra el derecho a la autodeterminación informativa, derecho que debe entenderse como aquel que ostenta toda persona física a la reserva y control de los datos que le conciernen en los distintos ámbitos de la vida, de tal suerte que pueda decidir en todo momento cuando, como y en qué medida esa información sea recogida, almacenada, tratada y en su caso transferida a terceros, así como a ser informado de los datos personales que a estos efectos se encuentren almacenados en ficheros o bases de datos, pudiendo acudir a los mismos con la posibilidad de exigir su identificación, puesta al día o cancelación.

No obstante este derecho como todos, tiene excepciones y puede ser limitado por razones de otro interés preponderante.

*En la Ley de Protección de datos (RCL 1999, 3058) se establece en el art. 6 la exigencia del consentimiento inequívoco del afectado, pero en el mismo precepto se establecen excepciones. «No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recogen para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias» y en su art. 2-2c, dispone que el régimen de protección de datos de carácter personal que se establece en dicha Ley no será de aplicación a los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y de formas graves de delincuencia organizada. De ahí que resulte lógico que cuando la parte solicite certificación de la Agencia General de Protección de Datos sobre la inscripción de los ficheros de la Ertzaintza sobre genética forense, se responda negativamente y que la Orden del Departamento de Interior Vasco de 2.9.2003, omita remitir datos sobre el fichero en cuestión, cuya existencia, características generales y finalidad fueron oportunamente comunicados a la Agencia de Protección de Datos por el Gobierno Vasco. **Y en todo caso – insistimos– el hipotético incumplimiento del registro constituirá una irregularidad administrativa que en modo alguno supone la vulneración de un derecho fundamental que lleve aparejada la nulidad absoluta del análisis practicado.** Legislación nacional que se ve reforzada por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (LCEur 2000, 3480) que en su art. 8 proclama que toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal y que solo podrán ser recogidos mediante su consentimiento o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la Ley, y por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de*

las Libertades Fundamentales (RCL 1979, 2421) , cuyo art. 8 señala que la salvaguardia de la intimidad permite la injerencia prevista por la Ley, cuando se trate de medidas aceptables en una sociedad democrática para la prevención del delito.”

En todo caso, sirva esta última reflexión como “obiter dicta”, pues la conclusión absoluta proviene de la falta de determinación de la autoría. En efecto, el principio de presunción de inocencia, en cuanto verdadero derecho fundamental basado en una previsión normativa de rango superior (artículo 24.2 CE [RCL 1978\2836 y ApNDL 2875]), vinculante por todos los poderes públicos y en particular para el judicial, ha sido objeto de una abundantísima jurisprudencia que ha desarrollado su alcance y contenido, pudiendo, en síntesis, afirmarse que para desvirtuar dicha presunción «iuris tantum», favorable a la inculpabilidad del reo, es necesario:

a) La existencia en la causa de una mínima actividad probatoria practicada con todas las garantías de intermediación, publicidad y contradicción inherentes al proceso penal, lo que exige que la misma se produzca normalmente en el acto del juicio oral.

b) Que además dicha prueba, lícitamente obtenida y practicada con plenas garantías formales, sea materialmente de cargo, esto es, que ofrezca un contenido inculpatario o incriminador, directo o indirecto, suficiente y adecuado para que del mismo se desprenda la realidad de los actos imputados y la participación del acusado estando referida a hechos, datos o circunstancias vinculadas a la estructura típica de la figura delictiva o de los que racionalmente pueda inferirse la participación del reo.

Con arreglo a lo anterior, no puede afirmarse, por las razones antes expuestas, que en el supuesto de autos exista prueba que sea materialmente de cargo, esto es, que ofrezca un contenido inculpatario o incriminador, directo o indirecto, suficiente y adecuado para que del mismo se desprenda la participación del acusado en los actos denunciados.

SEGUNDO.- No existiendo hecho penalmente relevante, no puede hablarse de autor del delito.

TERCERO.- No habiendo delito, no cabe hablar de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.



CUARTO.- La inexistencia de responsabilidad criminal comporta la ausencia de responsabilidad civil «ex delictu», conforme a «lo previsto en los arts. 109 y siguientes del Código Penal.

QUINTO.- Al no ser el acusado penalmente responsable, procede declarar las costas procesales de oficio, por mandato del artículo 123 del Código Penal y 240 de la L.E.Criminal.

VISTOS LOS PRECEPTOS LEGALES CITADOS, Y DEMÁS DE PERTINENTE Y GENERAL APLICACIÓN,

FALLO

ABSUELVO LIBREMENTE A

TODA RESPONSABILIDAD CRIMINAL DERIVADA DE LA IMPUTACIÓN FORMULADA CONTRA ELLOS POR DELITO DE ROBO CON FUERZA, DECLARANDO DE OFICIO LAS COSTAS PROCESALES CAUSADAS.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal haciéndoles saber que contra la misma podrá interponerse recurso de apelación en el plazo de diez días siguientes al de su notificación ante este Juzgado, y del que, en su caso, conocerá la Audiencia Provincial de Madrid.

Notifíquese esta sentencia a los ofendidos y perjudicados no obstante no haberse personado en la presente causa (artículo 789.4 LECrim).

Llévese el original al libro de sentencias.



Así por ésta mi sentencia, definitivamente juzgado en esta instancia y de la que se expedirá testimonio para incorporarlo a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo.

E./

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el mismo Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en Móstoles, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.