



Universidad de Valladolid



....Máster de Acceso a la Abogacía

EL PROCESO PENAL Y LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO. EL ROBO

Presentado por:

Lidia Arranz Pinto

Tutelado por:

Ángel José Sanz Morán

En Valladolid, a 26 de febrero de 2022.

INDICE

| | |
|--|---------|
| 1. Presentación y objeto del dictamen..... | Pág. 1 |
| 2. Introducción..... | Pág. 2 |
| 3. Supuesto de hecho..... | Pág. 3 |
| 4. En nuestro caso concreto..... | Pág. 5 |
| i. Tipo de proceso..... | Pág. 5 |
| ii. Órgano competente..... | Pág. 7 |
| iii. Actuación del abogado..... | Pág. 7 |
| 5. Análisis de los hechos..... | Pág. 9 |
| i. Tentativa de robo..... | Pág. 9 |
| ii. Robo consumado..... | Pág. 12 |
| iii. Detención ilegal..... | Pág. 15 |
| iv. Lesiones..... | Pág. 17 |
| 6. Explicación de las penas..... | Pág. 18 |
| 7. Análisis del concurso..... | Pág. 20 |
| 8. Escrito de acusación..... | Pág. 23 |
| 9. Conclusiones..... | Pág. 29 |
| 10. Jurisprudencia..... | Pág. 30 |
| 11. Bibliografía..... | Pág. 31 |

ABREVIATURAS

- ❖ CP Código Penal
- ❖ LECrim Ley de Enjuiciamiento Criminal
- ❖ LO Ley Orgánica
- ❖ LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial
- ❖ MF Ministerio Fiscal
- ❖ SS Sigüientes
- ❖ STS Sentencia del Tribunal Supremo

1. PRESENTACIÓN Y OBJETO DEL DICTAMEN

El objetivo fundamental de este dictamen es el análisis de todas las conductas que ha de llevar a cabo el abogado desde el momento en que se produce un hecho que requiere de su asesoramiento profesional en el ámbito del proceso penal, hasta la presentación del correspondiente escrito de acusación o escrito de defensa en su caso, según si nos encontramos en la posición de abogado que ejerce la acusación o por el contrario, de abogado que ejerce la defensa.

En este supuesto lo que se encuentra es una intención delictiva inicial centrada en un robo, a la que se van sumando otras figuras consistentes en infracciones diferentes, dando lugar a pluralidad de delitos, y con ello al concurso de delitos, cuestión ésta que requiere un estudio y análisis profundo.

2. INTRODUCCIÓN

Como ya se ha mencionado anteriormente, el estudio del presente dictamen se centra en las actuaciones realizadas por el Abogado hasta el momento en el que se presenta el escrito de acusación o en su caso el escrito de defensa¹. En base a este escrito, el juez decidirá si se pasa o no a la fase del juicio, debiendo quedar delimitadas en el mismo² las siguientes cuestiones³:

- Los hechos punibles, incluyendo todos los que tengan relevancia penal⁴ ya que el Juez no podrá extender su conocimiento a hechos que no hayan sido objeto de calificación y de prueba.
- La calificación jurídica que se hace de estos hechos, determinando qué delito implica la comisión de los hechos descritos.
- La identificación del acusado, quedando perfectamente identificada la persona a la que se imputan los hechos, así como el grado de participación en los mismos.
- La determinación de la pena concreta para cada uno de los hechos y para cada persona acusada.
- La pretensión civil, para el caso de que se hayan causado daños como consecuencia de los hechos constitutivos de delito.
- La proposición de prueba de la que se pretende valer en el juicio oral para probar la pretensión.

Así se recoge en el **art.781.1 LECrim**: *“El escrito de acusación comprenderá, además de la solicitud de apertura del juicio oral ante el órgano que se estime competente y de la identificación de la persona o personas contra las que se dirige la acusación, los extremos a que se refiere el artículo 650. La acusación se extenderá a las*

¹ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; MORENO CATENA, V. ***Derecho Procesal Penal***. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

² GIMENO SENDRA, V. ***Manual de Derecho Procesal Penal***. Castillo de Luna Ediciones Jurídicas, 2018.

³ Este documento tiene especial importancia ya que va a servir para establecer las bases sobre las que se va a desarrollar el proceso, mediante los puntos que en él se recogen, no pudiendo posteriormente agregarse nuevas cuestiones salvo que se trate de hechos nuevos o de nueva noticia, o que no se hubieran podido añadir en un momento anterior.

⁴ **Sentencia Penal N° 127/2005, Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, Sección 1, Rec. 2167/2003 de 04 de Febrero de 2005**: *“Hemos de volver a tener en cuenta que en el escrito de defensa, tampoco en las conclusiones definitivas, fue planteado tal extremo...”*; aquí se refleja la importancia de incluir todos los datos y documentos necesarios junto al escrito de defensa.

faltas imputables al acusado del delito o a otras personas, cuando la comisión de la falta o su prueba estuviera relacionada con el delito. También se expresarán la cuantía de las indemnizaciones o se fijarán las bases para su determinación y las personas civilmente responsables, así como los demás pronunciamientos sobre entrega y destino de cosas y efectos e imposición de costas procesales. En el mismo escrito se propondrán las pruebas cuya práctica se interese en el juicio oral, expresando si la reclamación de documentos o las citaciones de peritos y testigos deben realizarse por medio de la oficina judicial.

En el escrito de acusación se podrá solicitar la práctica anticipada de aquellas pruebas que no puedan llevarse a cabo durante las sesiones del juicio oral, así como la adopción, modificación o suspensión de las medidas a que se refieren los artículos 763, 764 y 765, o cualesquiera otras que resulten procedentes o se hubieren adoptado, así como la cancelación de las tomadas frente a personas contra las que no se dirija acusación.”

3. SUPUESTO DE HECHO

PRIMERO.- El acusado Alejandro ha sido condenado como autor de un delito de robo con fuerza en las cosas por sentencia firme de fecha de 29 de marzo de 2017, dictada por el juzgado de lo Penal nº 3 de Tarragona en el procedimiento abreviado nº 76/2015 a la pena de 1 año de prisión que fue suspendida en fecha de 29 de marzo de 2017 por un plazo de 2 años, remitiéndose definitivamente la misma en fecha de 25 de septiembre de 2019. El acusado Luis Miguel, sin autorización administrativa para residir en España ha sido condenado como autor de un delito de robo con fuerza en casa habitada por sentencia firme de fecha de 23 de julio de 2019, dictada por el juzgado de lo Penal nº 1 de Tarragona en el procedimiento abreviado nº 32/2019 a la pena de un año y 9 meses de prisión, que fue suspendida el mismo día por un plazo de 2 años.

SEGUNDO.- Ambos acusados, de común acuerdo, sobre las 02:30 horas del día 21 de octubre de 2019, en compañía de otras personas no identificadas, se dirigieron al domicilio del Sr. Balbino, sito en la AVENIDA000 número NUM000 del BARRIO000, Tarragona, del que era arrendatario, siendo propietario del mismo Cirilo, forzaron la puerta de entrada del domicilio y fracturaron un cristal anexo y la ventana de la cocina entrando al interior el acusado Sr. Luis Miguel junto con otra persona no identificada, portando sendos cuchillos, mientras el acusado Sr. Alejandro esperaba en el exterior portando un machete de tipo militar.

Una vez en el interior del domicilio, exhibiendo los cuchillos que portaban, exigieron al Sr. Balbino que les entregara el dinero y la cocaína que tuviera, expresando que le iban a matar y a su familia y le acercaban los cuchillos al abdomen.

Al cabo de una hora u hora y media, se marcharon todos del domicilio del Sr. Balbino, acordando los acusados que se quedara el Sr. Luis Miguel vigilando al mismo. Sobre las 06:00 horas volvió al domicilio el otro acusado, el Sr. Alejandro, en compañía de personas no identificadas, se dirigió al denunciante portando el machete y le manifestó que le iba a matar propinando al mismo empujones y un cabezazo en el hombro, mientras le exigía que les entregara el dinero y la droga.

TERCERO.- Los acusados, sobre las 07:00-07:30 horas, al no conseguir su propósito de que les entregara el dinero y la droga, exigieron al mismo, utilizando las mismas expresiones, que sobre las 12 horas de la mañana les entregara 4000 euros. Los acusados, en compañía de otra persona no identificada contactaron mediante el teléfono NUM001 con el Sr. Balbino reclamándole el dinero, manifestando el mismo que no tenía los 4000 euros. Entonces le requirieron para que acudiera a la fleca del BARRIO000, encontrándose con los mismos sobre las 12:00 horas, más tarde, le obligaron a introducirse en un vehículo mientras le amenazaban con matarle o hacer daño a sus familiares.

Sobre las 15:30 horas volvieron al domicilio del Sr. Balbino, portando los cuchillos y profiriendo expresiones tales como que le iban a matar si no les entregaba la droga y el dinero, cogieron varias plantas de marihuana, dos teléfonos móviles y una Tablet, abandonando el domicilio del mismo.

CUARTO.- Esa misma tarde el Sr. Balbino abandonó su domicilio, volviendo ambos acusados a regresar al mismo sobre las 01:00 horas del día siguiente cuando fueron sorprendidos, escondidos en el interior de dicho domicilio, por una dotación de la Guardia Urbana de Tarragona. En la casa faltaban a su vez dos televisores y una máquina de gimnasio, no quedando acreditado el momento en que los mismos desaparecieron.

QUINTO.- La casa en la que vivía el Sr. Balbino sufrió daños, cuya reparación y coste de la misma fue asumido por el denunciante, valorándose tales gastos en la cantidad de 1584 euros. El valor de los objetos sustraídos, los dos móviles y la Tablet asciende a la cantidad de 1283 euros. Así mismo cogieron 1000 euros que el Sr. Balbino tenía escondidos en la casa.

SEXO.- Balbino sufrió lesiones consistentes en contusiones varias, esguince en el músculo pectoral derecho, excoriaciones y lesiones superficiales y dolor con tumefacción en cara anterointerna de la tibia derecha y dolor en el hombro derecho en la elevación del mismo, que precisaron para su sanidad de una primera asistencia facultativa tardando 15 días de naturaleza no impeditiva en sanar.

SÉPTIMO.- El acusado Alejandro ha consignado con anterioridad a la celebración del juicio la cantidad de 1457,5 euros para el abono de las responsabilidades civiles que se pudieran dimanar."

4. EN NUESTRO CASO CONCRETO

4.1 TIPO DE PROCESO

Procedimiento abreviado⁵, destinado a delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a 9 años⁶, o cualquier otra pena de distinta naturaleza, única, conjunta o alternativa, cualquiera que sea su duración, lo cual se prevé en los artículo 757⁷ y ss LECrim. El juez de instrucción (o el juez de violencia sobre la mujer en su caso) conocerán de la instrucción de este proceso, correspondiendo su enjuiciamiento al Juzgado de lo Penal o Central de lo Penal para el supuesto de no exceder la pena prevista de los 5 años de privación de libertad, o multa cualquiera que sea su cuantía, o cualquier otra pena que no exceda los 10 años; en caso de superarse las penas citadas, la competencia para el

⁵ La incoación de sumario o de diligencias previas de procedimiento abreviado dependerá de la gravedad de los hechos concretos y de la pena que lleven aparejada los mismos, llevándose por el cauce del procedimiento abreviado el enjuiciamiento de los delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a nueve años, o con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cualquiera que sea su cuantía o duración, quedando por tanto el Juicio ordinario para aquellos delitos castigados con pena de prisión superior a los nueve años (teniendo en cuenta para esta determinación la pena en abstracto señalada para el delito).

⁶ GIMENO SENDRA, V. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Castillo de Luna Ediciones Jurídicas, 2018.

⁷ **Artículo 754 LECrim.** "Sin perjuicio de lo establecido para los procesos especiales, el procedimiento regulado en este Título se aplicará al enjuiciamiento de los delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a nueve años, o bien con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cualquiera que sea su cuantía o duración".

enjuiciamiento correspondería a la Audiencia Provincial, o en su caso, a la Audiencia Nacional⁸, tal y como se prevé en el articulado de la LECrim:

Artículo 14.3 LECrim: “Para el conocimiento y fallo de las causas por delitos a los que la Ley señale pena privativa de libertad de duración no superior a cinco años o pena de multa cualquiera que sea su cuantía, o cualesquiera otras de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, siempre que la duración de éstas no exceda de diez años, así como por delitos leves, sean o no incidentales, imputables a los autores de estos delitos o a otras personas, cuando la comisión del delito leve o su prueba estuviesen relacionadas con aquéllos, el Juez de lo Penal de la circunscripción donde el delito fue cometido, o el Juez de lo Penal correspondiente a la circunscripción del Juzgado de Violencia sobre la Mujer en su caso, o el Juez Central de lo Penal en el ámbito que le es propio, sin perjuicio de la competencia del Juez de Instrucción de Guardia del lugar de comisión del delito para dictar sentencia de conformidad, del Juez de Violencia sobre la Mujer competente en su caso, en los términos establecidos en el artículo 801, así como de los Juzgados de Instrucción competentes para dictar sentencia en el proceso por aceptación de decreto”.

Concretamente, en la fase que nos encontramos es en la fase de instrucción o sumario⁹, dirigida al esclarecimiento de los hechos, la identificación de los presuntos autores, mediante las actuaciones encaminadas a concretar la acusación y dirigirla contra una persona concreta¹⁰. Las maneras de iniciarla son a través de denuncia o querrela, o por medio de atestado policial o diligencias del Ministerio Fiscal. Cuando el juez tiene conocimiento por cualquier medio de la posible comisión de un hecho delictivo, procederá a la incoación del sumario o las diligencias previas del procedimiento abreviado¹¹, realizando durante la instrucción de la causa las diligencias de investigación que se prevén en la LECrim, determinando de esta manera el juzgador si los hechos investigados quedan indiciariamente acreditados pudiendo ser constitutivos de delito, procediendo la apertura del juicio oral, o, en caso contrario, si no se pudiera identificar o localizar al presunto autor,

⁸ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; MORENO CATENA, V. *Derecho Procesal Penal*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

⁹ La conclusión de esta fase de instrucción o sumario dará lugar a la fase intermedia (previa al Juicio Oral), en la cual, el juez dará traslado de las actuaciones a las partes para que en el plazo común de 10 días y por escrito, formulen acusación, solicitando la apertura del juicio oral, soliciten el sobreseimiento de la causa o soliciten diligencias complementarias.

¹⁰ ZARAGOZA TEJADA, J.I.; MONTÓN GARCÍA, L.; PARDO IRANZO, V.; SANCHIS CRESPO, C. *Derecho Procesal I. Jurisdicción, acción y proceso*. Aranzadi, Navarra, 2021.

⁸ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

o no queda suficientemente claro si los hechos son constitutivos de delito, se procede al sobreseimiento o archivo.

4.2 ÓRGANO COMPETENTE

El órgano competente será¹² el Juzgado de Instrucción del lugar en el que se ha cometido el delito, en este caso, el domicilio del Sr. Balbino¹³.

El **art. 14.2 LECrim** establece el *forum delicti commissi* como criterio de atribución de competencia territorial en fase de instrucción. Con el fin de establecer un criterio uniforme sobre la materia, el Pleno No Jurisdiccional de 3 de febrero de 2005, alcanzó un acuerdo que establece el principio de ubicuidad como principio rector en materia de atribución de competencia.¹⁴

Art. 14.2 LECrim: “*Para la instrucción de las causas, el Juez de Instrucción del partido en que el delito se hubiere cometido, o el Juez de Violencia sobre la Mujer, o el Juez Central de Instrucción respecto de los delitos que la Ley determine*”

4.3 ACTUACIÓN DEL ABOGADO

Tomamos como punto de partida el momento en el que los acusados Alejandro y Luis Miguel son sorprendidos por la policía en el interior de la vivienda del Sr. Balbino.

Como abogada de la víctima (el Sr. Balbino), le pregunto acerca de si considera que ha sufrido lesiones como consecuencia de la actuación de los investigados, y al recibir una respuesta afirmativa, le recomiendo que acuda lo antes posible a un centro sanitario¹⁵, para

¹² CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

¹³ **Art. 9.3 LOPJ:** “*Los del orden jurisdiccional penal tendrán atribuido el conocimiento de las causas y juicios criminales, con excepción de los que correspondan a la jurisdicción militar*”.

¹⁴ El alcance y contenido de este principio se recoge en **SSTS 1/2008, de 23 de enero; 36/2008, de 31 de enero; y 921/2008, de 29 de diciembre:**

¹⁵ Es necesario que la víctima acuda a la mayor brevedad a un centro en el que se elabore un informe que acredite las lesiones que tenga como consecuencia de la actividad delictiva sufrida, ya que en caso contrario, sería muy difícil poder demostrar que se han sufrido esos daños (por la posible curación desde el momento en que se producen hasta que se interpone la denuncia, o por la falta de credibilidad debido al paso del tiempo).

ser atendido por el personal pertinente, y tras ello, solicite el parte de lesiones, así como una copia de todas las pruebas a las que se vea sometido, recopilando los informes médicos de todos los especialistas que le atiendan; de esta manera acreditaré las posibles lesiones que haya padecido, para acompañar estos informes a la denuncia.

Le cuestiono sobre los bienes que hayan sido robados o dañados, pidiéndole que haga una lista de los mismos, a la vez que le sugiero que recopile las facturas de los gastos y reparaciones que se hayan tenido que asumir como consecuencia del delito, para así poder reclamarlo en la denuncia.

Tras haberme entrevistado con mi cliente, y haber escuchado todo lo que pasó en las horas previas a la detención de Alejandro y Luis Miguel, procedo a formalizar una denuncia contra los investigados¹⁶, basando la misma en el robo de determinados bienes de la vivienda (los teléfonos móviles y la cantidad de dinero en efectivo), la rotura de la puerta y la ventana del domicilio, así como en las lesiones que mi cliente afirma que tiene (confirmadas por el informe médico) y el tiempo que el Sr. Balbino se vio privado de libertad por causa de los investigados.

Además, le pregunto si algún vecino de la urbanización en la que reside ha presenciado todo o parte de los hechos, a lo que mi cliente me dice que hubo una persona que presenció los hechos, la cual me encargo de identificar y de citar como testigo.

Cuando el Juez determine que ha finalizado la fase de instrucción, acordará, mediante auto, la continuación del procedimiento por los trámites del Procedimiento Abreviado. En este auto dará traslado del procedimiento al Fiscal y a las acusaciones para que, en el plazo común de 10 días y por escrito:

- a) Formulen acusación, solicitando la apertura del juicio oral.
- b) Soliciten el sobreseimiento de la causa.
- c) Soliciten diligencias complementarias.

¹⁶ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; MORENO CATENA, V. *Derecho Procesal Penal*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

Si es el Fiscal quien solicita diligencias complementarias imprescindibles para poder formular acusación, el Juez las acordará.¹⁷

5. ANÁLISIS DE LOS HECHOS

5.1 TENTATIVA DE ROBO

Partimos de la base de que las actuaciones se llevan a cabo desde las 2:30 del día 21 de octubre de 2019 hasta la 1:00 del día siguiente, produciéndose en ese periodo de tiempo distintas conductas (no una única), concretamente dos actuaciones tendentes a la consecución del robo.

En primer lugar, el día 21 de octubre de 2019 a las 2:30 horas, Alejandro y Luis Miguel consiguen acceder al interior de la vivienda de Balbino forzando la puerta de entrada al mismo y fracturando un cristal anexo y la ventana de la cocina; es Luis Miguel quien se introduce en el domicilio junto con otra persona que no se pudo identificar, mientras que Alejandro estaba esperando en la puerta con un cuchillo de tipo militar, y finalmente, sin poder conseguir la droga y el dinero que iban buscando, se fueron.

De esta descripción se desprenden tres matices muy importantes para la calificación de los hechos. Por un lado, la no consecución del objetivo del robo, por otro lado, Luis Miguel accede al domicilio tras romper la puerta y una ventana (se trata de una casa habitada), mientras que Alejandro únicamente se queda en la puerta esperándoles, y por último, el empleo de la fuerza.

En cuanto a la no consecución del objetivo¹⁸, para que el robo pueda calificarse como tal, ha de estar consumado¹⁹; el momento de la consumación del robo depende del

¹⁷ **Art. 780.1 LECrim:** “Si el Juez de Instrucción acordare que debe seguirse el trámite establecido en este capítulo, en la misma resolución ordenará que se dé traslado de las diligencias previas, originales o mediante fotocopia, al Ministerio Fiscal y a las acusaciones personadas, para que, en el plazo común de diez días, soliciten la apertura del juicio oral formulando escrito de acusación o el sobreesimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias, en el caso del apartado siguiente.”

¹⁸ En palabras de la **STS 332/2014 de 24 de abril**, “El Código Penal de 1995 concentró en un solo concepto las formas imperfectas de ejecución del delito, suprimiendo la diferencia tradicional en nuestro ordenamiento penal entre el delito frustrado y la tentativa” (...) “en consecuencia, que sólo existen dos modalidades de ejecución: el delito consumado y la tentativa, sin hacer más especificaciones, pero a la hora de la penalidad diferencia entre la reducción de la pena en uno o dos grados, atendiendo al peligro inherente y al grado de ejecución alcanzado”.

apoderamiento del objeto deseado, consumándose el robo cuando el objeto de la acción no puede ser recuperado por el titular sin ejercer violencia sobre el autor de la sustracción. Según el concepto de disponibilidad de la jurisprudencia, el delito se habría consumado una vez que el autor se hace con el bien mueble objeto del robo y priva a la persona de libertad para usarlo, es decir, cuando el autor tiene real y efectiva disposición sobre el bien. En cambio, nos encontraremos ante un supuesto de tentativa cuando, se intenta la producción del resultado, llevando a cabo todos aquellos actos necesarios para su comisión, pero por circunstancias ajenas a la voluntad del sujeto, no llega a consumarse. La tentativa se recoge en el **CP en su artículo 16.1** “*hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste no se produce por causas independientes de la voluntad del autor*”.

La tentativa se castigaría con la **pena inferior en uno o dos grados a aquella prevista para el delito consumado**, tal y como se prevé en el **artículo 62 LECrim**: “*A los autores de tentativa de delito se les impondrá la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley para el delito consumado, en la extensión que se estime adecuada, atendiendo al peligro inherente al intento y al grado de ejecución alcanzado*”.

Por lo tanto, en este primer caso, concluimos que a pesar de que tanto Alejandro como Luis Miguel acudieran al domicilio de Balbino, pudieran introducirse en él mediante la rotura de la puerta y ventana, e intentaran llevarse la droga y el dinero, finalmente no lo consiguieron (pese a haber puesto todos los medios y actuaciones necesarios para lograrlo), por lo tanto no nos encontraríamos ante un delito consumado sino ante una tentativa de robo²⁰.

Por otro lado, en cuanto a que Luis Miguel accede al domicilio tras romper la puerta y una ventana, mientras que Alejandro únicamente se queda en la puerta esperándoles. En este supuesto, debemos analizar quién es el reo del robo; no será únicamente la persona que se apodere de un mueble ajeno mediante el uso de la fuerza o la intimidación, sino que nos encontramos con la existencia de otros participantes, como las personas que abandonan el lugar donde ocurre el acto de robar para así garantizar el

¹⁹ MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2018.

²⁰ MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2018.

apoderamiento del objeto ajeno, para proteger la acción de huir del robo, o quienes empleen violencia sobre quienes tratan de auxiliar a la víctima. Así se recoge en el **artículo 237 del Código Penal**: “*Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas, sea al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren*”.

Por lo tanto, aunque Alejandro se quedó en la entrada de la casa para ejercer labores de vigilancia, también se le considera autor responsable del delito de Robo²¹.

Y último, en relación al empleo de la fuerza, se trata de fuerza para acceder o para salir del lugar en el que se encuentra el bien mueble objeto del robo, que en este caso es una casa habitada. No es válida cualquier forma de fuerza, sino únicamente la recogida en el **artículo 238 CP**: *Son reos del delito de robo con fuerza en las cosas los que ejecuten el hecho cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:*

- 1.º *Escalamiento.*
- 2.º *Rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana.*
- 3.º *Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados, o forzamiento de sus cerraduras o descubrimiento de sus claves para sustraer su contenido, sea en el lugar del robo o fuera del mismo.*
- 4.º *Uso de llaves falsas.*
- 5.º *Inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda.*

En nuestro caso concreto, nos encontramos con que se procede a forzar la puerta de entrada del domicilio y fracturar un cristal anexo y la ventana de la cocina para poder introducirse en el interior del mismo. De este modo, encontramos que la fuerza es necesaria para acceder al lugar donde se encuentra la cosa (para encajar dentro del tipo penal de robo con fuerza, puede que sea necesaria para acceder o para abandonar el lugar donde la cosa se encuentra)²², y por ello, el supuesto encaja dentro del **artículo 238.2º CP**. Además, es una circunstancia muy importante a destacar, el hecho de que el robo se produce en casa habitada, al tratarse del domicilio en el que residía como arrendatario el Sr. Balbino, siendo propietario del mismo el Sr. Cirilo, lo cual hace que la actuación quede

²¹ CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

²² MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

subsumida dentro del contenido del **artículo 241.1 CP**. “El robo cometido en casa habitada, edificio o local abiertos al público, o en cualquiera de sus dependencias, se castigará con una pena de prisión de dos a cinco años”.

Por último, se debe analizar la concurrencia o no de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal recogidas en el Capítulo II “De las causas que eximen de la responsabilidad criminal”, Capítulo III “De las circunstancias que atenúan la responsabilidad criminal”, y Capítulo IV “De las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal”, en relación con esta actuación respecto de cada uno de los acusados. En relación con ambos acusados, tanto Alejandro como Luis Miguel, concurre la agravante recogida en el **artículo 22.8 CP**, que se refiere a la reincidencia; al inicio del relato del supuesto de hecho, se hace referencia a la condena por sentencia firme de fecha 29 de marzo de 2017 a Alejandro como autor de un delito de robo con fuerza en las cosas con la pena de 1 año de prisión que fue suspendida, y a la condena por sentencia firme de fecha 23 de julio de 2019 a Luis Miguel como autor de un delito de robo con fuerza en casa habitada con la pena de un año y nueve meses de prisión que fue suspendida, “*Ser reincidente*”. Por tanto ambos contarían con esta agravante²³. En cuanto a Alejandro, concurre la atenuante recogida en el **artículo 21.5 CP**, la cual hace referencia a la aportación de capital que hace el acusado consignándola con anterioridad a la celebración del juicio para el abono de las responsabilidades civiles que pudieran dimanar, es decir, la reparación del daño: “*La de haber procedido el culpable a reparar el daño ocasionado a la víctima, o disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral*”.

Por lo tanto, con esta actuación, se habría incurrido por parte de los acusados en un delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa, de los artículos 237 (robo), 238.2 (fuerza) y 241.1º (casa habitada), en relación con los artículos 16 (tentativa) y 62 (pena tentativa) del CP, concurriendo para ambos la agravante del artículo 22.8 (reincidencia) y para Alejandro la atenuante del artículo 21.5 (reparación del daño) CP.

5.2 ROBO CONSUMADO.

En segundo lugar, la segunda actuación tendente a la consecución del robo, es la conducta llevada a cabo el día 21 de octubre de 2019 a las 15:30 horas, consistente volver al

²³ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

domicilio del Sr. Balbino (volvieron al mencionado domicilio junto con la víctima, ya que anteriormente la habían obligado a introducirse en su vehículo), portando cuchillos y profiriendo expresiones como que le iban a matar si no les entregaba la droga y el dinero, para finalmente coger varias plantas de marihuana, dos teléfonos móviles y una Tablet, además de 1.000 euros en efectivo que el Sr. Balbino escondía en su casa. En relación a estas actuaciones debemos destacar tres aspectos: el empleo de armas²⁴ tales como cuchillos y expresiones como “te voy a matar si no me entregas el dinero y la droga”, el hecho de entrar en el domicilio estando con la víctima (ya que venían con ella en su automóvil) y el apoderamiento²⁵ de varias plantas de marihuana, dos teléfonos móviles, una Tablet y 1.000 euros en efectivo.

En cuanto a la utilización de armas, debemos estar a lo recogido en el artículo 242 CP, el cual se refiere al empleo de violencia o intimidación en las personas, cuando además se efectúe en casa habitada (entendiéndose por casa habitada la definición prevista en el **artículo 241.2 CP** “*Se considera casa habitada todo albergue que constituya morada de una o más personas, aunque accidentalmente se encuentren ausentes de ella cuando el robo tenga lugar*”), y haciendo uso de armas u otros medios igualmente peligrosos, tanto para cometer el delito como para huir. En este caso, se emplean cuchillos para intimidar a la víctima, además de utilizar el lenguaje verbal para igualmente referirse a matarle si no cumplía con el mandato de los acusados, por lo que nos encontramos dentro del supuesto mencionado del artículo 242.1º, 2º y 3º, al tratarse de empleo de violencia o intimidación en las personas, una casa habitada y utilización de armas.

Se entra en el domicilio con la víctima, lo cual es importante debido a que al introducirse en la casa junto con el inquilino de la misma, ya no se produce un robo con fuerza (la fuerza se refiere a la necesaria para entrar o abandonar el lugar donde se encuentre la cosa, o cualquier medio que la proteja), sino que entran con él portando cuchillos y profiriendo expresiones como “te voy a matar si no me entregas la droga y el dinero”, por lo que en este caso nos encontramos ante un robo con violencia e intimidación, aunque se volvió a acceder por la puerta que previamente se había forzado; el

²⁴ CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

²⁵ MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2018.

robo con violencia o intimidación en las personas aparece recogido en el **artículo 242.1 CP**. “*El culpable de robo con violencia o intimidación en las personas será castigado con la pena de prisión de dos a cinco años, sin perjuicio de la que pudiera corresponder a los actos de violencia física que realizase*”. Destacando, como ya hemos mencionado, que se emplean armas durante todo el tiempo que se está con la víctima, tanto en la entrada en el domicilio, como durante el tiempo que están insistiéndole en que entregue la droga y el dinero, por lo que esta conducta se subsume dentro del contenido del **artículo 242.3 CP**. “*Las penas señaladas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando el delincuente hiciere uso de armas u otros medios igualmente peligrosos, sea al cometer el delito o para proteger la huida, y cuando atacare a los que acudiesen en auxilio de la víctima o a los que le persiguieren*”. Además, vuelve a ser relevante en relación con este aspecto, que la entrada se produce en un domicilio, es decir, en una casa habitada, por lo que nos encontramos ante el supuesto recogido en el **artículo 242.2 CP**. “*Cuando el robo se cometa en casa habitada, edificio o local abiertos al público o en cualquiera de sus dependencias, se impondrá la pena de prisión de tres años y seis meses a cinco años*”.

En cuanto al apoderamiento de varias plantas de marihuana, dos teléfonos móviles, una Tablet y 1.000 euros en efectivo, a diferencia del supuesto anterior, en este caso sí que se logra por parte de los acusados la consumación del delito, ya que consiguen tener en su poder los mencionados bienes y huir del lugar, teniendo de esta manera la plena disponibilidad de los mismos²⁶, encontrándonos por tanto dentro del contenido del tipo de robo recogido en el **artículo 237 CP** “*Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas, sea al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren*”.

Existen numerosas sentencias que hacen referencia a este aspecto, al decir que la línea que separa la figura plena o consumada de la semiplena o frustrada (tentativa), no se encuentra en la mera aprehensión de la cosa, ni en el hecho de la separación de la posesión material del ofendido, sino en la disponibilidad de la cosa sustraída por el sujeto activo, siendo esto así debido a que en la definición que se recoge en el **artículo 237 CP** se utiliza el término “apoderar”, lo cual implica la apropiación de la cosa ajena, que pasa a estar fuera de la esfera de control y disposición de su legítimo titular, para entrar en otra en la que

²⁶ MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2018.

imperera la iniciativa y autonomía decisoria del aprehensor, a expensas de su voluntad²⁷. De esta manera, se considera consumado cuando el infractor tiene la libre disposición de la cosa, aunque sea de modo momentáneo, fugaz o de breve duración, siendo innecesario para su perfección el logro del lucro o fin de aprovechamiento, de manera que se interpreta la disposición como ideal o potencial capacidad de disposición, de efectuación de cualquier acto de dominio material sobre la cosa, y no como real y efectiva disposición²⁸.

Por último, se debe analizar la concurrencia o no de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, previstas tal y como se ha dicho anteriormente, en los artículos 20, 21 y 22 CP. En el caso de ambos acusados, al igual que sucedía en el supuesto de la tentativa, concurre la agravante prevista en el **artículo 22.8 CP**, consistente en la reincidencia debida a la sentencia condenatoria previa que tiene Alejandro de fecha 29 de marzo de 2017 por robo con fuerza en las cosas, y la sentencia condenatoria de fecha 23 de julio de 2019 por robo con fuerza en casa habitada. Y por otro lado, únicamente respecto a Alejandro, concurre la atenuante prevista en el **artículo 21.5 CP**, que se refiere a la reparación del daño.

Por lo tanto, concluimos que con esta conducta, los acusados incurren en un delito de robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso, de los artículos 237 (robo), 238.2 (fuerza), 242.1º (violencia e intimidación), 242.2º (casa habitada) y 242.3º CP (uso de armas), concurriendo para ambos la agravante del artículo 22.8 (reincidencia) y para Alejandro la atenuante del artículo 21.5 CP (reparación del daño).

5.3 DETENCIÓN ILEGAL

En cuanto a la conducta consistente en contactar por teléfono con el Sr. Balbino, requiriéndole los acusados para que acudiera a una determinada dirección sobre las 12:00 horas del mismo día 21 de octubre de 2019, para obligarle a introducirse en un vehículo mientras le amenazaban con matarle o hacer daño a sus familiares, hasta que a las 15:30 horas, volvieron de nuevo al domicilio de la víctima, junto con él, portando cuchillos y

²⁷ CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

²⁸ CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

profiriendo expresiones tales como que le iban a matar si no les entregaba el dinero y la droga, nos encontramos ante un nuevo delito que se encuadra en el Título VI “*Delitos contra la libertad*”. Nos encontramos con un comportamiento por parte de los acusados consistente en privar a la víctima de su derecho de libertad deambulatoria, al introducirla de manera obligada en el interior del vehículo, con la firme intención de conseguir con ello una respuesta de la víctima (la entrega de una cantidad de dinero y droga), por lo que se constata la existencia de dolo²⁹.

El tipo de esta conducta se recoge en el **artículo 163.1 y 2 CP**, dentro del Capítulo I “*De las detenciones ilegales y secuestros*” del mencionado Título VI “*El particular que encerrar o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años*” “*Si el culpable diera libertad al encerrado o detenido dentro de los tres primeros días de su detención, sin haber logrado el objeto que se había propuesto, se impondrá la pena inferior en grado*”. En nuestro caso, se trata de una detención que dura unas pocas horas (el tiempo que la víctima permanece en el interior del vehículo al que es obligada a introducirse, así como el tiempo que permanecen después en la vivienda intentando por parte de los acusados la entrega del dinero y la droga), y que no consigue el objeto que se había propuesto (ya que no se entrega por parte de Balbino la mencionada cantidad de dinero y droga, aunque posteriormente los acusados se apoderen de varias plantas de marihuana, dos teléfonos móviles y una Tablet, y 1.000 euros en efectivo que la víctima tenía escondidos), por lo que encaja dentro de la descripción del artículo 163.1 y 2, consistiendo en un delito de detención ilegal³⁰.

Se debe analizar la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal: en este caso, no concurren en ninguno de los dos acusados.

Por lo tanto, los acusados incurrir en un delito de detención ilegal del artículo 163.2 CP, sin concurrir en ellos ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal.

²⁹ CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

³⁰ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

5.4 LESIONES

La última conducta penada de las realizadas por los acusados consiste en acercar los cuchillos al abdomen, así como propinar empujones y un cabezazo en el hombro a la víctima, desencadenando en lesiones sufridas por Balbino acreditadas mediante primera asistencia facultativa, consistentes en contusiones varias, esguince en el músculo pectoral derecho, excoriaciones y lesiones superficiales y dolor con tumefacción en cara anterointerna de la tibia derecha y dolor en el hombro derecho en la elevación del mismo, precisando para su sanación 15 días de naturaleza no impeditiva. Se trata de una actuación que encaja en las recogidas en el Título III “*De las lesiones*” del CP.

Es requisito del tipo la necesidad de tratamiento médico o quirúrgico³¹, no siendo suficiente para la inclusión dentro del mismo con una primera asistencia facultativa, ni la simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión. En nuestro caso, no se precisa tratamiento médico ni quirúrgico, por lo que las lesiones producidas a la víctima no se podrían encuadrar dentro del artículo 147.1 CP, sino dentro del **artículo 147.2 CP**, que se refiere al resto de lesiones no incluidas en el primer apartado: “*El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión no incluida en el apartado anterior, será castigado con la pena de multa de uno a tres meses*”. Se trata por tanto de un delito de lesiones castigado con pena de multa de uno a tres meses.

Analizando la concurrencia de **circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal** de los acusados de los artículos 20, 21 y 22 CP, vemos que **no concurren** en ninguno de ellos.

Por lo tanto concluimos que con esta conducta los acusados incurren en un delito leve de lesiones del artículo 147.2 CP (lesión sin tratamiento), sin la concurrencia en ninguno de ellos de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

³¹ MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2018.

6. EXPLICACIÓN DE LAS PENAS

6.1 *Delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa, de los artículos 237 (robo), 238.2 (fuerza) y 241.1º (casa habitada), en relación con los artículos 16 (tentativa) y 62 (pena tentativa) del CP, concurriendo para ambos la agravante del artículo 22.8 (reincidencia) y para Alejandro la atenuante del artículo 21.5 (reparación del daño) CP.*

Lleva aparejada una pena de 2 a 5 años de prisión; al aplicar el artículo 62 CP relativo a la tentativa, nos encontramos con una pena de 1 a 2 años de prisión. Después procedería la aplicación de la agravante del artículo 22.8 CP relativa a la reincidencia, y la atenuante del artículo 21.5 CP respecto de Alejandro relativa a la reparación del daño; así, la pena que obtenemos es de un año y seis meses de prisión³², y respecto de Luis Miguel, solo concurre la agravante de reincidencia, por lo que correspondería la aplicación de la pena en su mitad superior, siendo esta de un año y seis meses a dos años de prisión³³.

6.2 *Delito de robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso, de los artículos 237 (robo), 238.2 (fuerza), 242.1º (violencia e intimidación), 242.2º (casa habitada) y 242.3º CP (uso de armas), concurriendo para ambos la agravante del artículo 22.8 (reincidencia) y para Alejandro la atenuante del artículo 21.5 CP (reparación del daño).*

Para este delito corresponde una pena de 3 años y seis meses a 5 años. Partimos de la mitad superior ya que el art. 242.3 establece esta condición para los supuestos en que se utilizan armas u otros medios peligrosos, obteniendo así una pena de 4,25 años a 5 años. En el caso de Alejandro, concurre la agravante de reincidencia pero también la atenuante de reparación del daño, por lo que le corresponde una pena de 4 años y 7 meses³⁴.

En cuanto a Luis Miguel, concurre en él únicamente la agravante de reincidencia, por lo que volveríamos a calcular la mitad superior de la pena, siendo esta de 4,58 a 5 años; así, se solicita para Luis Miguel una pena de 4 años y 10 meses de prisión.

³² MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

³³ BURGOS PAVÓN, F. *Derecho Penal. Norma penal, penas y responsabilidad penal*. Centro de estudios Financieros, Madrid, 2015.

³⁴ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

6.3 Delito de detención ilegal del artículo 163.2 CP, sin concurrir en ellos ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, además de pena complementaria de prohibición de aproximación del artículo 48.2 en relación con el 57 CP.

Este delito lleva aparejada una pena de cuatro a seis años, estableciendo el art. 163.2 la pena inferior en grado para los casos en que se da libertad dentro de los 3 primeros días, por lo que nos encontramos con una pena de dos a cuatro años de prisión. Al no concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, solicitamos una pena de dos años de prisión.

En cuanto a la prohibición de aproximación³⁵, el art. 57 CP en relación con el art. 48.2 CP, ofrecen la posibilidad de pena de prohibición de aproximación de 3 años a menos de 200 metros de la víctima, o a aquellos de sus familiares u personas que determine el juez³⁶.

6.4 Delito leve de lesiones del artículo 147.2 CP (lesión sin tratamiento), sin la concurrencia en ninguno de ellos de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Este delito lleva aparejada una pena de multa de uno a tres meses, y al no concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, solicitaremos una pena de cuarenta días multa con una cuota diaria de 4 euros³⁷.

³⁵ Se aplica el art. 57 en relación con el 48 CP. El art. **57 CP** establece la posibilidad de acordar esta medida al disponer “*las autoridades judiciales (...) podrán acordar en sus sentencias*”, refiriéndose a determinados delitos entre los que se encuentran el delito de lesiones y los que van en contra de la libertad, permitiendo así la imposición de las prohibiciones del art. 48 del mismo cuerpo legal, siendo la que nos interesa la recogida en el apartado 2 de este **art. 48 CP**, que se refiere a la prohibición de aproximarse por parte del penado a la víctima o sus familiares o personas que determine el juez, así como a cualquier lugar donde se encuentren, su domicilio o su lugar de trabajo, o cualquier otro frecuentado por ellos.

³⁶ BURGOS PAVÓN, F. *Derecho Penal. Norma penal, penas y responsabilidad penal*. Centro de estudios Financieros, Madrid, 2015.

³⁷ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

7. ANÁLISIS DEL CONCURSO.

Se produce un concurso real de delitos. Se sitúa en el Título III (de las penas), Capítulo II (de la aplicación de las penas), Sección 2ª (reglas especiales para la aplicación de las penas) del **Código Penal, artículo 73**: “*Al responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas*”.

Aparece el delito de robo con el delito de detención ilegal; esto es así dado que la detención se produce durante más tiempo del que sería estrictamente necesario para la comisión del robo, ya que el Sr. Balbino fue introducido en el coche de los investigados a las 12:00 horas bajo amenazas de matarle o hacer daño a sus familiares, y estuvo retenido hasta las 15:30 horas del mismo día, momento en el cual volvieron al domicilio de la víctima, portando aun los cuchillos y profiriendo expresiones tales como que le iban a matar si no les entregaba la droga y el dinero; es decir, que la retención de la víctima se extendió no sólo durante la comisión del robo cuando llegaron al domicilio, sino también durante tres horas y media antes, que fue el tiempo que el Sr. Balbino permaneció en el interior del vehículo bajo la presión de las expresiones amenazantes y los cuchillos.

De esta manera, la detención de la víctima adquiere entidad suficiente como para ser considerada de manera independiente, y así no ser subsumida dentro del tipo del robo, porque constituye una conducta distinta³⁸.

Encontramos referencias a este aspecto en la **STS 740/2021 de 30 de septiembre del 2021** “*En el primer caso nos encontraríamos ante un concurso de normas que se solucionaría según la regla 3ª del artículo 8º del Código Penal, absorbiendo el delito de robo el de detención ilegal según la técnica de la consunción. En el segundo caso, se produciría una situación de concurso real de delitos, en cuanto la detención ilegal quedaría fuera del ámbito del robo, adquiriendo autonomía propia e independiente del delito contra el patrimonio, debiendo sancionarse por separado cada una de las infracciones*”.

En cuanto al concurso³⁹, debemos hacer referencia a la relación concursal entre robo y detención ilegal, diferenciando los casos en los que la conducta de la detención ilegal queda

³⁸ MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. **Lecciones de Derecho Penal Parte Especial**. Tirant Lo Blanch, 2018.

³⁹ LANDECHO VELASCO, C.M.; MOLINA BLAZQUEZ, C. **Derecho Penal Español: Parte General (7ª edición)**. Tecnos, 2020.

subsumida dentro del robo, y aquellos en los que tiene entidad propia y diferenciada del robo. Esto dependerá de las características de la detención, y más concretamente de la duración de la misma, de tal manera que si únicamente se prolonga la retención de la víctima durante el tiempo mínimo necesario para cometer el robo, nos encontraríamos con que la detención ilegal quedaría incluida dentro del robo, sin poder plantearse de manera independiente; mientras que en los casos en los que la detención se produce durante más tiempo, sí que hablaríamos de concurso de delitos, cometiéndose por separado tanto el robo como la detención ilegal.

Un ejemplo lo encontramos en la **STS 240/2021 de 30 de septiembre de 2021**, que se refiere a lo siguiente:

“La doctrina de esta Sala distingue dos alternativas: i) concurso de normas o concurso aparente de delitos, cuando la privación de libertad no excede de la ordinaria que puede considerarse connatural o concomitante a un delito de robo con intimidación, en cuyo caso el delito de robo absorbe el de detención ilegal; y ii) concurso de delitos en los demás supuestos. Dentro del concurso de delitos, a su vez: i) se considera medial si la privación de libertad excede de ese mínimo indispensable pero es instrumental: está exclusivamente al servicio de los actos predatorios; y ii) se considera real en los casos donde: a) la pluralidad de personas detenidas impone esa solución pues una de las detenciones formará ya el concurso medial, debiendo pensarse las otras por separado; b) la detención está desconectada del robo medialmente: hay simultaneidad, ocasionalidad o igual marco temporal, pero la privación de libertad llega a convertirse en un objetivo autónomo y diferente desconectado del ánimo lucrativo; c) la prolongación de la detención desborda lo "necesario".”

En nuestro caso, la detención ilegal sí que tiene entidad suficiente, ya que, como analizaremos con posterioridad, se excede por parte de los investigados el tiempo mínimo necesario para cometer el delito de robo, prolongando la retención más allá⁴⁰; así lo manifiesta la mencionada **STS 240/2021 de 30 de septiembre de 2021**: *“El concurso real entre ambos delitos se dará cuando la duración e intensidad de la privación de libertad, con independencia de su relación con el delito contra la propiedad, se aparta notoriamente de su dinámica comisiva, se desconecta de ésta por su manifiesto exceso e indebida prolongación, no pudiendo ser ya calificada de medio necesario para la comisión del robo, excediendo de esta forma el alcance del concurso medial”*.

⁴⁰ LANDECHO VELASCO, C.M.; MOLINA BLAZQUEZ, C. ***Derecho Penal Español: Parte General (7ª edición)***. Tecnos, 2020.

La misma manifestación la encontramos en **STS núm. 385/2010 de 29 de abril**, y la **STS 863/2015, de 30 de diciembre**, que dicen “(...) *El delito de robo absorbe la pérdida transitoria de libertad cuando se realiza durante el episodio del hecho, y está pues comprendida dentro de la normal dinámica comisiva, siempre que quede limitada al tiempo estrictamente necesario para efectuar el despojo según el "modus operandi" de que se trate. Por el contrario, el delito de detención ilegal adquiere autonomía propia respecto del robo cuando la privación de libertad es gratuita e innecesaria porque se prolonga más allá de lo que sería necesario para consumar el desapoderamiento*”.

“La regla fundamental para conocer si estamos ante un concurso de delitos o de normas ha de ser necesariamente una valoración jurídica por la cual, si la sanción por uno de los dos delitos fuera suficiente para abarcar la total significación antijurídica del comportamiento punible, nos hallaríamos ante un concurso de normas; y en el caso contrario ante un concurso de delitos”.

8. ESCRITO DE ACUSACIÓN

AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN QUE POR TURNO DE REPARTO

CORRESPONDA DE TARRAGONA

ALFREDO GONZÁLEZ PÉREZ, Procurador de los Tribunales y de D. **BALBINO ÁLVAREZ CASTRILLO**, y bajo la dirección letrada de **Lidia Arranz Pinto**, Letrado nº 7777 del Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid, ante este Juzgado comparezco y, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito y de conformidad con lo previsto en los artículos 780 y ss. LECrim, esta parte formula **ESCRITO DE ACUSACIÓN**, así como proposición de prueba de la que intentará valerse en el juicio oral, en base a las siguientes

CONCLUSIONES PROVISIONALES

PRIMERA.- Hechos. Conforme con la correlativa del Ministerio Público. Tal y como queda acreditado en el Atestado policial que se acompañará a esta demanda, siendo las 02:30 horas del día 21 de octubre de 2019, Alejandro García López, junto con Luis Miguel Ortega Montes, además de otras personas no identificadas, se dirigieron a la Calle Miranda do Douro N° 76, lugar en el que se encuentra el domicilio del Sr. Balbino Álvarez Castrillo. Una vez allí, forzaron la puerta de entrada al domicilio, y fracturaron un cristal anexo y la ventana de la cocina, procediendo a entrar al interior el Sr. Luis Miguel junto con otra persona no identificada, portando sendos cuchillos, mientras el Sr. Alejandro esperaba en el exterior portando un machete tipo militar.

Exhibiendo constantemente los cuchillos que portaban, encontrándose dentro del domicilio, exigieron al Sr. Balbino que entregara el dinero y la cocaína que tuviera, expresando que le iban a matar a él y a su familia, acercándole los cuchillos al abdomen.

Tras una hora u hora y media, abandonaron el domicilio del Sr. Balbino, estableciendo entre ellos que Luis Miguel se quedara vigilando el lugar. Sobre las 06:00 horas regresó el Sr. Alejandro, junto con otras personas sin identificar, para dirigirse a mi

representado, portando el machete mientras manifestaba que le iba a matar, propinándole empujones y un cabezazo en el hombro (creando lesiones que quedan reflejadas en el informe médico que se aportará), exigiendo a su vez que se entregara el dinero y la droga.

Al darse cuenta los investigados de que no iban a conseguir lo que pretendían, a las 07:00 horas exigieron al Sr. Balbino, mediante las mismas expresiones amenazantes, que a las 12:00 horas de la mañana les entregara 4.000 euros. Posteriormente los acusados contactaron con el Sr. Balbino a través del núm. de teléfono 660648552 para volverle a reclamar el dinero, manifestando el Sr. Balbino que no tenía esos 4.000 euros, siendo requerido por los investigados para que acudiera a la Calle Isilla sobre las 12:00 horas. Cuando el Sr. Balbino procedió a ir a la dirección indicada, se encontró con el Sr. Alejandro y con el Sr. Luis Miguel, quienes le obligaron a introducirse en un vehículo mientras le amenazaban con matarle o hacer daño a sus familiares.

Sobre las 15:00 horas, volvieron al domicilio del Sr. Balbino, portando como anteriormente los cuchillos y manifestando expresiones amenazantes tales como que le iban a matar si no les entregaba la droga y el dinero. Una vez en el domicilio, los investigados cogieron varias plantas de marihuana, dos teléfonos móviles y una Tablet, abandonando el domicilio.

Esa misma tarde, el Sr. Balbino abandonó su domicilio, procediendo los investigados a regresar al mismo sobre las 01:00 horas del día siguiente, cuando fueron sorprendidos escondidos en el interior del domicilio por una dotación de la Guardia Urbana de Tarragona (tal y como se refleja en el Atestado 23/19 en los folios 4 y 5).

Sobre los bienes sustraídos y los daños materiales producidos

En la casa faltaban, además de las plantas mencionadas y los teléfonos y la Tablet, dos televisores y una máquina de gimnasio, los cuales se encontraban en el interior del domicilio momentos antes de que los investigados se introdujeran en el mismo, además de 1.000 euros en metálico que el Sr. Balbino tenía escondidos en su casa.

El Sr. Balbino tuvo que asumir los costes de la reparación de todos los daños que se produjeron en su domicilio, valorados en 1.283 euros,

Sobre las lesiones

Se produjeron lesiones consistentes en contusiones varias y un esguince en el músculo pectoral derecho, excoiaciones y lesiones superficiales y dolor con tumefacción en cara anterointerna de la tibia derecha, y dolor en el hombro derecho en la elevación del mismo, lo cual precisó para su sanidad una primera asistencia facultativa, que conllevó 15 días de naturaleza no impeditiva en sanar.

De las actuaciones y de la práctica de diligencias efectuadas hasta el momento, se desprende que ha existido la realización de las conductas punibles de las que se habla por parte de los investigados ALEJANDRO GARCÍA LÓPEZ Y LUIS MIGUEL ORTEGA MONTES, y que existen motivos suficientes para atribuirles perpetración de los siguientes delitos.

SEGUNDA.- Calificación. Los hechos descritos constituyen diferentes delitos que pasamos a enumerar

Un **(1)** delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa, de los artículos 237, 238.2 y 241.1°, en relación con los artículos 16 y 62 del Código Penal, concurriendo para ambos investigados (Alejandro García López y Luis Miguel Ortega Montes) la agravante del artículo 22.8 (reincidencia), cuyo castigo conlleva aparejado la pena de prisión de dos a cinco años, correspondiéndoles la pena inferior en uno o dos grados por tratarse de tentativa.

Un **(2)** delito de robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso de los artículos 237, 238.2, 242.1°, 242.2° y 242.3° del Código Penal, concurriendo para ambos la agravante del artículo 22.8 del citado texto legal, cuyo castigo conlleva aparejado la pena de prisión de tres años y seis meses a cinco años, en su mitad superior.

Un **(3)** delito de detención ilegal del artículo 163.2 del Código Penal, cuyo castigo conlleva aparejado la pena de prisión de cuatro a seis años, correspondiendo la pena inferior en grado, así como la pena accesoria de prohibición de aproximación a la víctima o a su familia del artículo 57 en relación con el 48.2 del Código Penal.

Un **(4)** delito leve de lesiones del artículo 147.2 del Código Penal, cuyo castigo conlleva aparejado la pena de multa de uno a tres meses.

TERCERA.- Autoría. Los hechos descritos son constitutivos de delito, por lo que **D. ALEJANDRO GARCÍA LÓPEZ Y D. LUIS MIGUEL ORTEGA MONTES**, son responsables de la comisión de los delitos anteriormente mencionados, por lo que D. ALEJANDRO GARCÍA LÓPEZ y D. LUIS MIGUEL ORTEGA MONTES son autores penalmente responsables de un delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa, de un delito de robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso, de un delito de extorsión en grado de tentativa, de un delito de detención ilegal, y de un delito leve de lesiones.

CUARTA.- Circunstancias modificativas. Concurren.

Respecto del investigado D. Alejandro García López:

- En cuanto al robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa, concurre la agravante de reincidencia y la atenuante de reparación del daño.
- En cuanto al robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso, concurre la agravante de reincidencia.

Respecto del investigado D. Luis Miguel Ortega Montes:

- En cuanto al robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa, concurre la agravante de reincidencia.

QUINTA.- Penas. Se solicitan:

Para el Sr. Alejandro:

- Por un **delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa**, de los artículos 237, 238.2 y 241.1º, en relación con los artículos 16 y 62 del Código Penal, concurriendo la agravante del artículo 22.8 (reincidencia) y la atenuante del art. 21.5 CP (reparación del daño), UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN.
- Por un delito de **robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso** de los artículos 237, 238.2, 242.1º, 242.2º y 242.3º del Código Penal, concurriendo la agravante del artículo 22.8 (reincidencia) y

la atenuante del art. 21.5 CP (reparación del daño), CUATRO AÑOS Y SIETE MESES DE PRISIÓN.

- Por un **delito de detención ilegal** del artículo 163.2 del Código Penal, DOS AÑOS DE PRISIÓN, así como la pena accesoria de PROHIBICIÓN DE APROXIMACIÓN a la víctima del artículo 57 en relación con el 48 del Código Penal, ni a sus familiares, en menos de 200 metros, durante un periodo de 4 años.
- Por un **delito leve de lesiones** del artículo 147.2 del Código Penal, CUARENTA DÍAS MULTA, CON UNA CUOTA DIARIA DE CUATRO EUROS.

Para el Sr. Luis Miguel:

- Por un **delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa**, de los artículos 237, 238.2 y 241.1º, en relación con los artículos 16 y 62 del Código Penal, concurriendo la agravante del artículo 22.8 (reincidencia), UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN.
- Por un **delito de robo con violencia e intimidación en casa habitada empleando instrumento peligroso** de los artículos 237, 238.2, 242.1º, 242.2º y 242.3º del Código Penal, concurriendo la agravante del artículo 22.8 (reincidencia), CUATRO AÑOS Y DIEZ MESES DE PRISIÓN.
- Por un **delito de detención ilegal** del artículo 163.2 del Código Penal, DOS AÑOS DE PRISIÓN, así como la pena accesoria de PROHIBICIÓN DE APROXIMACIÓN a la víctima del artículo 57 en relación con el 48 del Código Penal, ni a sus familiares, en menos de 200 metros, durante un periodo de 4 años.
- Por un **delito leve de lesiones** del artículo 147.2 del Código Penal, CUARENTA DÍAS MULTA CON CUOTA DIARIA DE CUATRO EUROS.

OTROSÍ DIGO que, para el acto del juicio oral, esta parte propone los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º.- Todos los propuestos por el Ministerio Fiscal con reserva de hacer uso de estos, aunque después se renuncien.

2º.- DOCUMENTAL consistente en la lectura íntegra de todos los folios útiles del Atestado 23/19 en los folios 4 y 5, salvo que el resto de las partes, por entenderse informadas de su contenido, renuncien a ella expresamente, de lo que tomará nota el Acta por el Sr. Secretario, y todo ello sin perjuicio de la obligación impuesta al órgano judicial en el Art. 726 LECrim.

3º.- DOCUMENTAL consistente en el informe médico realizado al Sr. Balbino en el que constan las lesiones producidas

4º.- DOCUMENTAL consistente en informe de la compañía telefónica que acredita que la línea de teléfono desde la que se realizó la llamada al Sr. Balbino pertenece al Sr. Alejandro.

5º.- PERICIAL consistente en valoración de los daños producidos en la vivienda del Sr. Balbino, así como de los bienes sustraídos.

6º.- TESTIFICAL consistente en la declaración del vecino que reside en la vivienda contigua a la del Sr. Balbino.

7º.- TESTIFICAL consistente en la declaración del Sr. Balbino.

8º.- Toda otra prueba que esta parte pudiera aportar en el plenario.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, lo admita, teniendo por realizada la calificación provisional, para que, en su día, declare pertinentes las pruebas interesadas acordando su práctica, así como la **apertura del Juicio Oral**.

Es Justicia que pido en Tarragona a 27 de enero de 2022.

Ltdo.: Lidia Arranz Pinto
Colg. N.º 7777 Icava

Proc.: Alfredo González Pérez
Colg. N.º 193

9. CONCLUSIONES

Tras la realización de esta tesis, cabe concluir la importancia de conocer las particularidades del proceso penal, así como el momento procesal en el que corresponde realizar cada actuación por el abogado.

Destacamos el papel fundamental del escrito de acusación y del escrito de defensa, centrándonos en este caso únicamente en el de acusación al protagonizar el papel de defensor de la víctima, así como la necesidad de . De esta manera, se ha analizado todo el camino a seguir por el abogado desde el momento en que es contratado, hasta aquel en que presenta el escrito mencionado.

De las partes más importantes de este trabajo me parece la distinción entre pluralidad delictiva (concurso de delitos) y los casos en los que una conducta se subsume dentro de la otra (en este caso, se analizaba la posible subsunción o no de la detención ilegal dentro del delito de robo); Concluyéndose que no, ya que la detención había adquirido autonomía suficiente como para calificarse como delito autónomo e independiente de los demás.

JURISPRUDENCIA

STS 240/2021 de 30 de septiembre de 2021

STS 385/2010 de 29 de abril de 2010

STS 863/2015 de 30 de diciembre de 2015

STS 127/2005, Sala de lo Penal, Sección 1, Rec. 2167/2003 de 04 de Febrero de 2005

STS 1/2008, de 23 de enero

STS 36/2008, de 31 de enero

STS 921/2008, de 29 de diciembre

STS 332/2014 de 24 de abril

BIBLIOGRAFÍA

GIMENO SENDRA, V. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Castillo de Luna Ediciones Jurídicas, 2018.

ZARAGOZA TEJADA, J.I.; MONTÓN GARCÍA, L.; PARDO IRANZO, V.; SANCHIS CRESPO, C. *Derecho Procesal I. Jurisdicción, acción y proceso*. Aranzadi, Navarra, 2021.

CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; MORENO CATENA, V. *Derecho Procesal Penal*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2021.

MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.; ESQUINAS VALVERDE, P. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, 2018.

CORCOY BIDASOLO, M.; VERSA SÁNCHEZ, J.S. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Tirant Lo Blanch, 2015.

BURGOS PAVÓN, F. *Derecho Penal. Norma penal, penas y responsabilidad penal*. Centro de estudios Financieros, Madrid, 2015.

LANDECHO VELASCO, C.M.; MOLINA BLAZQUEZ, C. *Derecho Penal Español: Parte General (7ª edición)*. Tecnos, 2020.

Web del Consejo General del Poder Judicial

<https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

→ NORMATIVA APLICABLE

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.