

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ065222

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia 590/2020, de 11 de noviembre de 2020*

*Sala de lo Penal*

*Rec. n.º 271/2019*

**SUMARIO:**

**Agentes policiales. Allanamiento de morada, detención ilegal y falsedad en documento oficial. Vulneración de la presunción de inocencia. Prueba testifical. Infracción de ley. Allanamiento y detención ilegal.**

No se puede aceptar a efectos de justificar la entrada en morada por parte de los agentes policiales, que media causa por delito por el simple hecho de que los agentes afirmen que "tenían sospechas" de que el titular del domicilio o el detenido estaba cometiendo un delito; no existía otra cosa que unas meras sospechas acerca de la posible dedicación del perjudicado al tráfico de drogas. Es posible apreciar esa circunstancia en casos en los que las diligencias se inician como consecuencia de la actuación policial, y no antes, pero, en todo caso, debe acreditarse que las sospechas tienen una mínima consistencia que, al menos desde perspectivas razonables, aunque sean discutibles, podrían autorizar la actuación policial. Tampoco es aplicable cuando, careciendo de elementos que sustenten la sospecha y sabiendo que se ejecuta una conducta ilegítima, se consigue a través de la misma un resultado (que nunca podría ser valorado) que permitiría, aparentemente, justificar una actuación policial o judicial. Pues antes de la obtención de ese dato no se disponía de elementos que permitieran esa actuación y, por lo tanto, no existía causa por delito.

**PRECEPTOS:**

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 53, 163, 167, 202, 204 y 390

**PONENTE:**

*Don Miguel Colmenero Menéndez de Luarca.*

Magistrados:

Don MIGUEL COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA

Don JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR

Don ANDRES PALOMO DEL ARCO

Don CARMEN LAMELA DIAZ

Don EDUARDO DE PORRES ORTIZ DE URBINA

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 590/2020

Fecha de sentencia: 11/11/2020

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 271/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/11/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 4ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

Transcrito por: ARB

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 271/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 590/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Andrés Palomo Del Arco

Dª. Carmen Lamela Díaz

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 11 de noviembre de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación núm. 271/2019, por infracción de Ley y de precepto constitucional, interpuesto por D. Cornelio y D. Demetrio contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Cuarta, de 3 de enero de 2019, en causa seguida por delito de allanamiento de morada y otros, contra los acusados anteriormente mencionados. Estando el primero de los recurrentes mencionados representado por el procurador D. Ignacio Requejo García de Mateo, bajo la dirección letrada de D. Simón Fernández Rebollo; y el segundo de ellos representado por la procuradora Dª Angustias del Barrio León, bajo la dirección letrada de Dª. María del Carmen Iglesias Alvera. En calidad de parte recurrida, la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### **Primero.**

El Juzgado de Instrucción número 11 de los de Sevilla, instruyó diligencias previas de procedimiento Abreviado con el nº 166/16, contra los acusados D. Cornelio y D. Demetrio, por delitos de allanamiento de morada y otros; y una vez decretada la apertura del Juicio Oral, lo remitió a la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Cuarta, que con fecha 3 de enero de 2019, dictó sentencia que contiene los siguientes hechos probados:

«Sobre las 21:45 horas del día 14 de Febrero de 2014, los acusados Cornelio, nacido el NUM000/81, sin antecedentes penales y Demetrio, nacido el NUM001/80, sin antecedentes penales, aprovechando su condición de agentes de Policía Nacional de servicio, adscritos a la Comisaría del distrito Macarena de Sevilla y convenientemente uniformados, hallándose de servicio con el indicativo Macarena 202, se personaron en el domicilio de Gregorio, del que sospechaban se dedicaba al tráfico de sustancias estupefacientes, sito en la AVENIDA000 nº NUM002 de Sevilla. Tras llamar a la puerta, que les fue abierta por María Purificación, madre de Gregorio, le dijeron a la referida que buscaban a su hijo, y al contestarles la misma que estaba en el cuarto de baño,

procedieron seguidamente, sin pedir permiso a los moradores y sin estar provistos de mandamiento judicial para la entrada y registro del domicilio, a entrar en la vivienda.

Los agentes contactaron entonces con Gregorio, que salía en ese momento en albornoz del baño y le dijeron que entrara en su dormitorio, donde los acusados permanecieron con él durante unos 15 minutos, lugar donde los agentes encontraron una bolsa conteniendo alrededor de 80 gramos de cocaína, así como otra bolsita pequeña con una monodosis de cocaína y una pequeña navaja, de los que se incautaron.

A continuación los agentes abandonaron la vivienda, llevándose con ellos, detenido, a Gregorio.

Ya en Comisaría los dos acusados, agentes con números de carnet profesional NUM003 y NUM004, realizaron una comparecencia, iniciada sobre las 22.44 horas y finalizada sobre las 23.45, presentando en calidad de detenido a Gregorio, comparecencia en la que hacían constar que habían procedido a la detención de Gregorio en la vía pública, a la altura de la calle Faura con Pilistras, relatando que cuando interceptaron a Gregorio y a otro individuo que se dio a la fuga y al que no consiguieron ni detener, ni identificar incautaron una bolsa con 80 grs de cocaína que se hallaba en el suelo cerca de Gregorio. Ello dio lugar al atestado NUM005, que desembocó en el PA 73/14 del Juzgado de Instrucción nº 17 de Sevilla. Asimismo confeccionaron sendas actas de sanción administrativa dirigidas a la Subdelegación del Gobierno, en las que constaba que a las 21:56 horas los referidos agentes habían cacheado en la vía pública a Gregorio y que le habían incautado una dosis de cocaína y una pequeña navaja.

No ha quedado acreditado que los acusados se incautaran de otros efectos o dinero, al margen de la cocaína referida y de la navaja(sic)».

### **Segundo.**

La Audiencia de instancia en la citada sentencia, dictó la siguiente parte dispositiva:

«Que debemos condenar y condenamos a los acusados Cornelio y Demetrio como autores cada uno de ellos de un delito de allanamiento de morada, un delito de detención ilegal y otro de falsedad en documento oficial, ya circunstanciados, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a: -por el delito de allanamiento de morada del artículo 204 en relación con el artículo 202. 1 del CP, a penas a cada uno de ellos de 21 meses de prisión e inhabilitación absoluta durante 6 años; -por el delito de detención ilegal del artículo 167 1. en relación con el artículo 163. 4 del CP, a pena a cada uno de los acusados de 6 meses-multa con cuota diaria de 6 euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de insolvencia conforme al art 53.1º del CP; y -por el delito de falsedad en documento oficial del artículo 390. 1 del CP, a penas a cada uno de los acusados de 3 años de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de 6 meses con cuota diaria de 6 euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de insolvencia conforme al art 53.1º del CP, e inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión de Policía por tiempo de 2 años.

Y les debemos absolver y absolvemos del delito de robo, de que asimismo venían acusados.

Condenamos a cada uno de los acusados al abono de tres octavas partes de las costas del juicio. Se declaran de oficio dos octavas partes de las costas causadas(sic)».

### **Tercero.**

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto Constitucional, por D. Cornelio y D. Demetrio, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el presente recurso.

### **Cuarto.**

El recurso interpuesto por la representación del recurrente D. Cornelio, se basó en los siguientes motivos de casación:

1.- Por vulneración de precepto constitucional ex art. 852 LECrim por violación del derecho a la presunción de inocencia ( art. 24 CE) en su vertiente de errónea formación de la convicción por ilógica e irracional apreciación de las pruebas y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

2.- Por error en la apreciación de la prueba ex art. 849.2º de la LECrim, basado en documentos obrantes en el procedimiento y en concreto los folios 328 a 351 (atestado NUM006 de la Unidad de asuntos internos), señaladamente los folios 17, 18 y 19 del mencionado documento (atestado) citado en la sentencia en el fundamento jurídico primero como refrendo de la versión de cargo sobre el delito de allanamiento y demás presuntamente cometidos por su representado.

3.- Por infracción de Ley ex art. 849,1º de la LECrim, por indebida aplicación de los arts. 202, 204, 163, 167 y 390 del Código Penal, vigentes al tiempo de cometerse los hechos enjuiciados.

**Quinto.**

El recurso interpuesto por la representación del recurrente D. Demetrio, se basó en los siguientes motivos de casación:

1.- Por infracción de precepto constitucional. Ex art. 582 LECrim y art. 5.4 LOPJ. Por violación a la presunción de inocencia ( art. 24 CE) en su vertiente de errónea formación de la convicción pro ilógica e irracional apreciación de las pruebas y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

2.- Por error en la apreciación de la prueba, ex art. 849.2º de la LECrim, basado en documentos obrantes en el procedimiento y, en concreto, los folios 328 a 351 (atestado NUM006 de la Unidad de asuntos internos), señaladamente los folios 17, 18 y 19 del mencionado documento (atestado) citados en el fundamento jurídico primero de la sentencia como refrendo de la versión de cargo sobre el delito de allanamiento y demás presuntamente cometidos por su representado.

3.- Por infracción de Ley.- Ex art. 849.1 de la LECrim, por indebida aplicación de los arts. 204 en relación con el art. 202.1, art. 167,1 en relación con el art. 163.4 y 390.1, todos del Código penal vigentes a la fecha de los hechos enjuiciados.

**Quinto.**

Se presentan escritos de adhesión por ambos recurrentes.

Instruido el Ministerio Fiscal y el Sr. Abogado del Estado de los recursos presentados de contrario, interesan la inadmisión a trámite del mismo, por las razones vertidas en los escritos que obran unidos a los presentes autos y subsidiariamente su desestimación; quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

**Sexto.**

Hecho el señalamiento para Fallo, se celebró el mismo prevenido para el día 10 de Noviembre de 2020.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO****Primero.**

La Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 4ª, condenó a los acusados Cornelio y Demetrio como autores cada uno de ellos de un delito de allanamiento de morada, un delito de detención ilegal y otro de falsedad en documento oficial, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las siguientes penas: por el delito de allanamiento de morada del artículo 204 en relación con el artículo 202.1 del Código Penal (CP), a penas a cada uno de ellos de 21 meses de prisión e inhabilitación absoluta durante 6 años; por el delito de detención ilegal del artículo 167.1. en relación con el artículo 163.4 del CP, a la pena a cada uno de los acusados de 6 meses-multa con cuota diaria de 6 euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de insolvencia conforme al art 53.1º del CP; y por el delito de falsedad en documento oficial del artículo 390.1 del CP, a penas a cada uno de los acusados de 3 años de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de 6 meses con cuota diaria de 6 euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de insolvencia conforme al art 53.1º del CP, e inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión de Policía por tiempo de 2 años.

Contra la sentencia interponen recurso de casación. Aunque lo hacen en escritos independientes, los dos primeros motivos son sustancialmente coincidentes, por lo que se examinan conjuntamente.

En el primer motivo denuncian vulneración de la presunción de inocencia. Sostienen que no ha existido prueba suficiente, y que la que se utiliza como tal no se ha construido bajo las reglas de la racionalidad y la lógica. Afirman que la versión del perjudicado fue consensuada con un amigo involucrado como él en otro asunto por tráfico de drogas; que no le detuvieron en la casa, según declaró, sino en comisaría; que no estaba presente cuando entraron, por lo que no puede saber si fue con autorización o no; que no costa la declaración en el Juzgado de instrucción si no es a través del atestado o informe de Asuntos Internos, lo que ocurre también con la declaración prestada por su madre en el Juzgado.

En el segundo motivo, al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrím) denuncian error de hecho en la apreciación de la prueba y designan como documento el atestado e informe de asuntos internos que se utiliza en la sentencia como refrendo de la versión sostenida por la madre.

1. El derecho a la presunción de inocencia reconocido en el artículo 24 CE implica, en el marco del proceso penal, que toda persona acusada de un delito o falta debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley, y, por lo tanto, después de un proceso justo, ( artículo 11 de la Declaración

Universal de los Derechos Humanos; artículo 6.2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Como regla de tratamiento, la presunción de inocencia impide tener por culpable a quien no ha sido así declarado tras un previo juicio justo (por todas, STC 153/2009, de 25 de junio, FJ 5) y, como regla de juicio en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, se configura como derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable (entre muchas, últimamente, STC 78/2013, de 8 de abril, FJ 2) ( STC 185/2014). Todo ello supone que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo con arreglo a las previsiones constitucionales y legales, y por lo tanto válida, cuyo contenido incriminatorio, racionalmente valorado de acuerdo con las reglas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos, sea suficiente para desvirtuar aquella presunción inicial, permitiendo al Tribunal alcanzar una certeza que pueda considerarse objetiva, en tanto que asumible por la generalidad, sobre la realidad de los hechos ocurridos y la participación del acusado, de manera que con base en la misma pueda declararlos probados, excluyendo sobre los mismos la existencia de dudas que puedan calificarse como razonables.

El control casacional se orienta a verificar estos extremos, validez y suficiencia de la prueba y racionalidad en su valoración, sin que suponga una nueva oportunidad para proceder de nuevo a la valoración del material probatorio, de manera que no es posible que el Tribunal de casación, que no ha presenciado las pruebas personales practicadas en el plenario, sustituya la realizada por el Tribunal de instancia ante el cual se practicaron.

No se trata, por lo tanto, de comparar la valoración probatoria efectuada por el Tribunal y la que sostiene la parte que recurre o cualquier otra posible, sino, más limitadamente, de comprobar, de un lado, la regularidad de la prueba utilizada, es decir, su ajuste a la Constitución y a la ley, y, de otro lado, la racionalidad del proceso argumentativo. Esta forma de proceder en el control de la racionalidad del proceso valorativo no implica que el Tribunal que resuelve el recurso pueda realizar una nueva valoración de las pruebas cuya práctica no ha presenciado, especialmente las de carácter personal. Se trata, solamente, de comprobar que el Tribunal de instancia se ha ajustado a las reglas de la lógica, no ha desconocido injustificadamente las máximas de experiencia y no ha ignorado los conocimientos científicos, y que, por lo tanto, su valoración de las pruebas no ha sido manifiestamente errónea, absurda, caprichosa o absolutamente inconsistente.

En cuanto al motivo denunciando error en la apreciación de la prueba, hemos señalado reiteradamente que el atestado no tiene carácter de documento a estos efectos.

2. Como hemos señalado frecuentemente el atestado no tiene valor de documento a los efectos del artículo 849.2º de la LECrim. Desde esa perspectiva, el motivo segundo debe ser desestimado. Sin embargo, es posible valorar las alegaciones realizadas desde la perspectiva de la presunción de inocencia. Lo cual autoriza el examen conjunto de ambos motivos.

Los recurrentes reconocen que el Tribunal ha dispuesto de prueba de cargo, aunque discrepen de su valoración. La prueba viene constituida, esencialmente, por la declaración del perjudicado, víctima de los hechos; la declaración de su madre, presente en la primera parte de los hechos; y varias conversaciones telefónicas, que operan fundamentalmente, a juicio del Tribunal, como elemento de corroboración de la versión mantenida por los testigos.

Según la sentencia impugnada, tanto el perjudicado como su madre relatan los hechos de forma coincidente en la línea de los que se han declarado probados. Ambas son pruebas personales, de manera que la valoración efectuada por el Tribunal que ha presenciado directamente su práctica no puede ser sustituida por otra, ni tampoco rectificadas, salvo que se aprecie un error manifiesto o una inconsistencia tal que la haga insostenible.

Los recurrentes alegan que la madre del perjudicado ha mantenido versiones distintas. Dicen, en este sentido, que en el citado informe de la Unidad de Asuntos Internos se hace una referencia a las manifestaciones de la madre del perjudicado diciendo que la declaración prestada ante la Unidad de Asuntos Internos de la Policía había sido similar a la prestada en el Juzgado de Instrucción nº 17, en relación a otra causa. En dicha declaración, se dice en la sentencia, ya había relatado la entrada de los policías sin permiso. Sin embargo, sostienen que en el citado informe se contiene la transcripción de esa declaración prestada en sede judicial, y en ella consta de modo claro que cuando los policías llamaron a la puerta y preguntaron por su hijo, " ella los invitó a entrar".

Sin embargo, y a pesar de estas afirmaciones de los recurrentes, de un lado, el Tribunal, ha valorado las conversaciones telefónicas como elemento de corroboración de la versión del perjudicado, y ha tenido en cuenta que en las declaraciones en el Juzgado y, especialmente, en el plenario, donde pudieron ponerse de relieve las posibles contradicciones, la testigo afirmó reiteradamente que los agentes entraron en la vivienda sin su permiso. Además, como alegan los propios recurrentes, esa declaración judicial no consta testimoniada en las actuaciones, de forma que se dispone solamente de la referencia contenida en un atestado policial que, tal como sostienen, no puede ser utilizado como prueba.

Además, no se plantea ninguna duda en el motivo en relación con la falsedad cometida en el atestado que los recurrentes redactaron afirmando que habían detenido al perjudicado en la vía pública, incautándole la droga, cuando tal cosa no respondía a la realidad. Y, siendo así, carece de sentido que, si hubieran actuado correctamente, como sostienen, entrando en la vivienda y registrando las habitaciones con autorización del morador, luego falsearan

la verdad para afirmar en el atestado que la detención y la ocupación de la droga se habían producido en la vía pública.

De esta forma, ha de concluirse que el Tribunal ha valorado las pruebas de forma racional, sin vulnerar las reglas de la lógica ni las máximas de experiencia, por lo que ambos motivos se desestiman.

### **Segundo.**

En el tercer motivo, al amparo del artículo 849.1º de la LECrim, aunque con alegaciones diferentes, alegan infracción de los artículos 202, 204, 163, 167 y 390 del Código Penal (CP).

El recurrente Cornelio argumenta que, no habiendo prueba de los hechos, no es posible aplicar los referidos preceptos.

Es claro que, en lugar de cuestionar la correcta aplicación de la norma penal sustantiva, el recurrente vuelve a negar la existencia de pruebas suficientes, alegación que ya fue examinada y desestimada en el FJ anterior.

El motivo, pues, se desestima.

2. El segundo recurrente, Demetrio, comienza afirmando que no realizó los hechos, alegación que, por las razones ya expuestas, debe ser desestimada.

Argumenta también que, al actuar los recurrentes por tener sospechas de que el perjudicado se dedicaba al tráfico de drogas, mediaba causa por delito, por lo que no serían de aplicación los artículos 202 y 204, sino el artículo

534.1.1 CP, que tampoco sería aplicable por respeto al principio acusatorio.

El artículo 204 del CP agrava la pena del allanamiento de morada para los casos en los que la autoridad o funcionario público cometiera el delito fuera de los casos permitidos por la ley y sin mediar causa legal por delito. Para apreciar que media causa legal por delito es necesario acreditar la existencia de unas diligencias policiales o judiciales de investigación sobre hechos concretos o bien de unos hechos que presenten caracteres delictivos y que puedan justificar la actuación policial en averiguación de sus circunstancias.

En el caso, y según afirma el recurrente, no existía otra cosa que unas meras sospechas acerca de la posible dedicación del perjudicado al tráfico de drogas. No existían diligencias abiertas, ni órdenes superiores, ni datos acreditados que justificaran la investigación. No se habían incoado diligencias, que no se inician por hechos conocidos con anterioridad, sino solo tras la actuación ilegal de los recurrentes. Ni siquiera es posible conocer el nivel o la seriedad de las sospechas cuya existencia se afirma.

No se puede aceptar que media causa por delito por el simple hecho de que los agentes afirmen que "tenían sospechas" de que el titular del domicilio o el detenido estaba cometiendo un delito. Es posible apreciar esa circunstancia en casos en los que las diligencias se inician como consecuencia de la actuación policial, y no antes, pero, en todo caso, debe acreditarse que las sospechas tienen una mínima consistencia que, al menos desde perspectivas razonables, aunque sean discutibles, podrían autorizar la actuación policial.

Tampoco es aplicable cuando, careciendo de elementos que sustenten la sospecha y sabiendo que se ejecuta una conducta ilegítima, se consigue a través de la misma un resultado (que nunca podría ser valorado) que permitiría, aparentemente, justificar una actuación policial o judicial. Pues antes de la obtención de ese dato no se disponía de elementos que permitieran esa actuación y, por lo tanto, no existía causa por delito.

En esas condiciones no puede sostenerse que mediara causa por delito en la forma exigida por la ley, que requiere una mínima concreción y consistencia en las razones que justifican la averiguación policial.

Alega también que la entrada se produjo con el consentimiento, al menos presunto, de los moradores. Sin embargo, no resulta así de los hechos que se declaran probados, en los que se consigna que los acusados entraron en la vivienda sin pedir permiso. Lo que la Constitución exige es la autorización del titular para entrar en un domicilio. No es necesario que se resista, de una u otra forma, a la entrada. Basta, pues, con la utilización de vías de hecho previas a la autorización. Es cuestión diferente que esta pueda ser otorgada mediante actos concluyentes, pero entre ellos no puede incluirse la inexistencia de resistencia.

En la STS nº 64/2013, de 29 de enero, se decía que " el delito de allanamiento de morada que se caracteriza por el hecho de entrar en casa ajena o permanecer en ella, siempre que se verifique contra la libre voluntad del que la ocupa, condición que no es menester se haya puesto de relieve de una manera expresa y directa , bastando que lógicamente y racionalmente pueda deducirse de las circunstancias del hecho,...". En este mismo sentido, la STS nº 1053/2013, de 30 de setiembre, según la cual el artículo 551 de la LECrim, " autoriza incluso una forma de consentimiento tácito -de obligada interpretación restrictiva-, cuando establece que se entenderá que presta su consentimiento aquel que, requerido por quien hubiere de efectuar la entrada y registro para que lo permita, ejecuta por su parte los actos necesarios que de él dependan para que puedan tener efecto, sin invocar la inviolabilidad que reconoce al domicilio el precepto constitucional".

En el caso, no existen elementos que permitan concluir que la madre del perjudicado prestó su consentimiento a la entrada de los agentes pues no necesitaba ayuda ni había requerido su presencia, ni se declara probado que los invitara a entrar o que de alguna otra forma les hiciera saber que podían hacerlo. Se limitó a no hacer nada cuando entraron por su propia voluntad.

Niega, por otro lado, que concurra el elemento subjetivo, es decir, el conocimiento de la ausencia de consentimiento. Sin embargo, no se recoge así en la sentencia, lo cual debe considerarse una conclusión razonable, pues los agentes policiales saben, por su formación, que, para entrar en el domicilio de un ciudadano, en ausencia de autorización judicial o delito flagrante, necesitan su consentimiento. No se trata de que no puedan entrar cuando el ciudadano lo prohíba, sino que no pueden hacerlo si no se les autoriza.

3. También en relación con el delito de detención ilegal sostiene que mediaba causa por delito, argumentando que, como consecuencia de esa detención y de la ocupación de la droga, se incoaron diligencias previas. Sin embargo, aunque oficialmente solo más tarde se pudo saber que la aprehensión de la droga que justificaba la incoación de ese procedimiento se había producido a través de una vulneración del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio y que, por lo tanto, no podía ser valorada como prueba, esas circunstancias ya eran conocidas por los acusados recurrentes cuando practican la detención del perjudicado.

Es decir, que los acusados sabían que la detención practicada no era inicialmente lícita, lo que excluye la aplicación del artículo 530 CP ( STS nº 694/2016, de 27 de julio: Este artículo " exige que medie causa por delito, estando su ilicitud determinada por el hecho de incumplirse las garantías institucionales de carácter constitucional y legal. Garantías de las que a su vez debe excluirse el supuesto del incumplimiento del deber de informar de sus derechos al detenido, ya que es objeto de específica tipificación en el artículo 537 del Código Penal . En consecuencia, con esta excepción, el tipo del artículo 530 queda reservado a los casos de detención justificada pero en la que se produce luego el incumplimiento de los plazos legales, como expresamente prevé el tipo penal, o la inobservancia de las restantes exigencias, como la de no poder exceder la detención del tiempo estrictamente necesario ( arts. 17.2 CE y 520 LECrim ), o de las garantías del artículo 520, a salvo lo relativo a la información de derechos cuyo incumplimiento ya hemos dicho origina el delito del artículo 537 y no el del 530 del Código Penal (véase la Sentencia 376/2003, de 10 de marzo )".

4. En cuanto al delito de falsedad, sostiene que no hay prueba que acredite que la incautación de la navaja y la monodosis de cocaína se efectuó en el domicilio y no en la vía pública. Y que tampoco la hay de la forma en la que se intervinieron los 80 gramos de cocaína.

Las cuestiones relativas a la existencia de prueba fueron examinadas al resolver sobre la vulneración de la presunción de inocencia.

En los hechos probados, de los que es necesario partir, se declara que los 80 gramos de cocaína, la monodosis y la navaja se encontraron en la habitación del perjudicado, y no que fue hallado cuando procedieron a su detención en la vía pública. Lo que es suficiente para afirmar, como se hace en la sentencia, que esos hechos son constitutivos de un delito de falsedad al haber faltado a la verdad en la narración de los hechos, cuando los recurrentes al comparecieron dando lugar a la formación del pertinente atestado policial.

Por todo lo expuesto, este tercer motivo de los dos recursos igualmente se desestima.

## FALLO

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

1º. Desestimamos los recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de D. Cornelio y D. Demetrio, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Cuarta, de 3 de enero de 2019, en causa seguida por delito de allanamiento de morada y otros, contra los referidos acusados.

2º. Condenar a dichos recurrentes al pago de las costas ocasionadas en sus respectivos recursos.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió interesando acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Miguel Colmenero Menéndez de Luarca Andrés Palomo del Arco

Carmen Lamela Díaz Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.