

ÍNDIX

ABREVIATURES	4
I - INTRODUCCIÓ	6
II - REGULACIÓ LEGISLATIVA	8
1 - LES DILIGÈNCIES D'INVESTIGACIÓ	8
1.1 – LA DILIGÈNCIA D'ENTRADA I REGISTRE	9
2 - EVOLUCIÓ LEGISLATIVA. LLEIS I REFORMES DE LA ENTRADA I REGISTRE	13
3 – ANÀLISIS I ACTUALITAT LEGISLATIVA DE L'ENTRADA I REGISTRE	19
III - ACTIVITAT D'INVESTIGACIÓ EN EL PROCÉS PENAL	32
1 - MOMENT PROCESSAL	32
2 - CLASSES D'ENTRADA I REGISTRE	32
3 - PROCEDIMENT	34
3.1 - ENTRADA I REGISTRE AMB AUTORITZACIÓ JUDICIAL	34
3.2 - ENTRADA I REGISTRE SENSE PRÈVIA AUTORITZACIÓ JUDICIAL	36
3.3 - ENTRADA I REGISTRE AMB CONSENTIMENT	37
4 - REQUISITS GENERALS	38
5 - VALOR PROBATORI	40
6 - LA DILIGÈNCIA D'INVESTIGACIÓ AL JUDICI ORAL	42
7 – PROBLEMES DERIVATS DE LA PRÀCTICA DE LA DILIGÈNCIA	44
7.1 - PRESENCIA DE L'INTERESSAT	44
7.2 - ABSÈNCIA D'OBJECTE O PERSONA	45
7.3 - PROBLEMES D'INDEFENSIÓ	45
7.4 - DURADA DE LA DILIGÈNCIA	46
7.5 - VALIDESA PROCESSAL DE L'ACTA DEL SECRETARI JUDICIAL	46
7.6 - TROBADES CASUALS	50
IV - COL·LISIÓ DE LA ENTRADA I REGISTRE AMB DRETS FONAMENTALS	52
1 – ELS DRETS FONAMENTALS	52
2 – ANÀLISIS DE SITUACIONS DE CONFLICTE EN LA PRÀCTICA DE LA DILIGÈNCIA	54

3 - CONSEQÜÈNCIES DE LA VULNERACIÓ DE DRETS FONAMENTALS EN L'ENTRADA I REGISTRE DINS DEL PROCÉS.....	58
V - CONCLUSIONS	62
VI - BIBLIOGRAFIA	66
VII – ANNEX I: JURISPRUDÈNCIA	68
1- JURISPRUDÈNCIA DEL TRIBUNAL SUPREM.....	68
2- JURISPRUDÈNCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	70
3- JURISPRUDÈNCIA DE LA CORT SUPREMA DELS EEUU	71
4- JURISPRUDÈNCIA DEL TRIBUNAL EUROPEU DE DRETS HUMANS	71
VIII – ANNEX II: FORMULARIS	72
1- SOL·LICITUD D'ENTRADA I REGISTRE	72
2- ACTA D'ENTRADA I REGISTRE EN DOMICILI.....	73
3- AUTO D'ENTRADA I REGISTRE.....	75
IX- ANNEX III: NOTÍCIES DE PREMSA	78
1- NOTICIA I	78
2- NOTICIA II.....	80
3- NOTICIA III	81

ABREVIATURES

Art.	Article
ATS	Auto del Tribunal Suprem
BOE	<i>Bolletí Oficial de l'Estat</i>
CE	Constitució Espanyola
CEPDHLP	Conveni Europeu de Protecció Drets Humans i Llibertats Públiques
CGPJ	Consell General del Poder Judicial
D.	Decret
DUDH	Declaració Universal de Drets Humans
EDJ	El Dret Jurisprudencial
FD	Fonament de Dret
FJ	Fonament Jurídic
LECrim	Llei d'Enjudiciament Criminal
LO	Llei Orgànica
LOPJ	Llei Orgànica del Poder Judicial
PIDCP	Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics
RJ	Referència Jurídica
RTC	Referència del Tribunal Constitucional
SSTS	Sentències del Tribunal Suprem
STC	Sentència del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans
STS	Sentència del Tribunal Suprem
UE	Unió Europea

I - Introducció

Aquest és un treball que es centrarà en la fase d'instrucció del procés penal, en concret, en una de les diligències d'investigació que més hem va cridar l'atenció en el curs del Grau en Dret que aquest any finalitzo. Com a conseqüència del reduït temps del que disposem per impartir cada una de les assignatures, no vam poder desenvolupar de manera amplia les diligències d'investigació que es porten a terme quan s'inicia un procés penal, per tal d'identificar els fets delictius i l'autor dels mateixos, dins d'aquestes actuacions que es donen, l'entrada i registre va ser la que més hem va cridar l'atenció per el fort confrontament que suposa amb els drets fonamentals que es regulen a la nostra Constitució, és per això, que vaig decidir-me a elaborar el Treball de Fi de Grau sobre aquesta activitat del dret processal penal.

És un tema que considero d'especial rellevància pràctica, respecte del qual la jurisprudència i la doctrina, tal i com veurem, han hagut d'ajudar a desenvolupar la pràctica d'aquesta diligència, ja que la seva regulació a la Llei d'Enjudiciament Criminal és més aviat difusa. Per aquest motiu l'objectiu del meu treball és analitzar la regulació d'aquesta diligència d'investigació, estudiar la llei amb ajuda de doctrina i jurisprudència especialitzada, i atribuir especial atenció, a les interpretacions de la doctrina del Tribunal Suprem i del Tribunal Constitucional per tal d'acabar de solucionar els problemes que pot originar la pràctica d'una entrada i registre.

Tenint en compte que és un tema poc analitzat al grau, la meva intenció és desenvolupar un treball a partir de la llei, la doctrina i la jurisprudència espanyola, i d'aquesta manera enriquir-me de tot allò que m'hagués agradat que m'expliquessin a l'aula.

II - Regulació legislativa

1 - Les diligències d'investigació

Les diligències sumaries d'investigació no serveixen per justificar una resolució condemnatòria, ja que la seva finalitat no és la fixació definitiva dels fets, sinó la preparació del Judici Oral, proporcionant els elements necessaris per l'acusació i la defensa. Excepcionalment poden adquirir eficàcia probatòria¹, en el cas de la pràctica de la prova anticipada en sentit propi, que s'admet al procediment ordinari en virtut de l'article 657.3 LECrim, es regula l'escrit de conclusions provisionals, i es faculta a les parts perquè demanin la pràctica d'aquelles diligències de prova que, per qualsevol causa, es sospités que no seria possible practicar-les en el Judici Oral, o que poguessin motivar la seva suspensió. Al procediment abreujat, als articles 781.1.3 i 784.2 LECrim, es permet a l'acusació i a la defensa, respectivament, sol·licitar la practica anticipada d'aquelles proves que no poden portar-se a terme durant les sessions del Judici Oral. En aquests supòsits la excepcionalitat radica en l'anticipació de la practica probatòria a un moment anterior al començament del Judici Oral.

També hem de tenir en compte com excepció a la regla general la prova preconstituïda, que fa referència a les diligències sumaries d'impossible repetició al Judici Oral per raó de la seva naturalesa intrínseca, i la seva pràctica única i irrepetible. Hi ha un segon tipus de prova preconstituïda, també anomenada impròpia, per diferenciar-la de l'anterior, que es refereix a les proves testificals que en la fase sumarial ja es preveuen com de difícil o impossible reproducció per raons que, encara alienes a la pròpia naturalesa de la prova, sobrevenen en termes que permeten anticipar la impossibilitat de practicar-la en el Judici Oral. I finalment, els casos en què no és possible prestar la declaració testifical en el Judici Oral, però, a diferència dels anteriors, es deu a factors sobrevinguts i imprevisibles².

¹ STS Sala 2ª núm. 192/2009, de 24 febrer (RJ 2009\1401) i STS Sala 2ª núm. 96/2009, de 10 març (RJ 2009\3284).

² Article 730 LECrim: "Podran llegir-se a instància de qualsevol de les parts les diligències practicades al sumari, que per causa independent de la voluntat d'aquelles no puguin ser reproduïdes al Judici Oral."

1.1 – La diligència d'entrada i registre

Respecte a la diligència d'investigació d'entrada i registre, el dret a la inviolabilitat del domicili està consagrat a l'art. 18.2 de la nostra Constitució³, i el que porta a terme aquest article és la protecció de l'àmbit físic dins del qual es desenvolupa la vida privada d'una persona, protegint-lo de manera que sigui immune a agressions externes, excepte que hi hagi consentiment del titular o ens trobem davant un supòsit de delictes flagrant.

L'article 545 LECrim es fonamenta en el principi de la inviolabilitat del domicili amb les mateixes excepcions esmentades al paràgraf anterior, i sempre que es produeixi davant els casos i la forma que la llei preveu expressament. D'aquesta manera, els actes de comprovació i descobriment judicial que s'hagin de portar a terme en llocs tancats, requeriran l'autorització judicial procedent en aquells supòsits en els que el lloc en que s'hagin d'efectuar tinguin la consideració de domicili. La LECrim preveu diverses normes⁴ referents a aquesta qüestió, i fent una primera lectura d'aquests es pot afirmar, principalment, la importància atribuïda al domicili d'una persona, i que tant la llei com la jurisprudència que a continuació analitzarem s'han dedicat a especificar per tal que no hi hagi marge d'error.

El domicili inviolable és un espai en el que l'individu viu sense estar subjecte necessàriament als usos i convencions socials i exerceix la seva llibertat més íntima. Per tant, a través d'aquest dret no només és objecte de protecció l'espai físic en si mateix considerat, sinó el que en ell s'hi troba respecte d'una persona i de la seva esfera privada. Interpretada en aquest sentit, la regla de la inviolabilitat del domicili és de contingut ampli i imposa una extensa sèrie de garanties i facultats, en les que s'inclou vetar tota classe d'invasions, incloses les que puguin realitzar-se sense entrada directa, es a dir, per mitjà d'aparells mecànics, electrònics o altres anàlegs.

³ Article 18.2 CE: "El domicili és inviolable. Ninguna entrada o registre podrà fer-se sense consentiment del titular o resolució judicial, excepte en cas de delictes flagrant."

⁴ Arts. 545 a 572 LECrim.

El concepte de domicili als efectes que ens ocupa no pot ser estrictament el del lloc que serveix de morada habitual d'un individu. El concepte que radica en l'art. 18.2 CE ha d'entendre's d'una manera ampla i flexible ja que tracta de defensar els àmbits en els que es desenvolupa la vida privada de les persones, havent d'interpretar-se.

D'acord amb l'art. 8.1 del Conveni Europeu de Roma de 1950, serveix per cobrir aquell concepte qualsevol local per humil i precari que sigui la construcció on visqui la persona, les persones o la família, inclús en concepte de residència temporal, des de la roulot, la tenda de campanya o la xabola, fins el més gran dels palaus. Qualsevol àmbit espacial limitat, que el subjecte escull, i que per lògica ha de quedar immune de les agressions externes, ja siguin d'un particular o de l'autoritat.

Per tant, dins del concepte ampli de domicili, tindrà caràcter constitucional de domicili qualsevol lloc que sigui la construcció on visqui una persona o família, amb independència de que el domicili tingui caràcter estable o transitori. És indiferent que el lloc on la persona viu estigui en estat de ruïnes, ja que lo important és que hi hagi un espai delimitat al que se li doni un us domiciliari.

Hem de tenir en compte que el dret a la intimitat no deriva del dret a la propietat, sinó de la personalitat, per lo que és indiferent el títol per el que es posseeixi el domicili⁵. Però és important matisar que el lloc que es reputi com a domicili ha d'estar delimitat físicament ja que no podrem conceptuar com a domicili un espai lliure o obert, fàcilment accessible des de l'exterior, ja que en aquest cas no seria possible desenvolupar la vida íntima i personal pròpia de l'àmbit domiciliari. Així ho especifica la jurisprudència del Tribunal Suprem, que diu que el problema que aquí es suscita és el de la extensió real del domicili, i per assenyalar els límits de la zona espacial a la que s'estén el propòsit d'exclusió d'altres persones s'haurà de tenir en compte els signes inequívocs i per tota persona comprensibles

⁵ RIFÁ SOLER J.Mº, VALLS GOMBAU J.F, RICHARS GONZÀLEZ M., *El proceso penal práctico*, Edit. LA LEY, Madrid, 2009, pàgs. 614-619.

de la exclusió, com són les tanques, parets, portes, obstacles i dificultats evidents d'accés al lloc. No es pot incloure el terreny públic fàcilment accessible, ni l'exterior de l'habitatge, dins el concepte i la protecció domiciliària, y tampoc, per tant, requerir-se per al seu registre les precaucions que per evitar la violació del domicili estan legalment establertes⁶.

A - Supòsits considerats com a domicili

La doctrina jurisprudencial ha enumerat casuísticament els diferents llocs que han de considerar-se com a domicili i que, per tant, estan protegits per la CE i les lleis. Aquests llocs són les habitacions d'hotel, de pensions o cabines⁷; les oficines o despatxos professionals, sempre que no es tracti de locals oberts al lliure accés públic⁸; les autocaravanes o caravanes adossades a un vehicle, ja es trobin estacionades o en moviment⁹ i els lavabos públics¹⁰, amb alguna particularitat¹¹.

B - Supòsits exclosos de la consideració de domicili

Així mateix, els casos excloents de la protecció del dret fonamental a la intimitat i a la inviolabilitat del domicili són tals com els bars, restaurants, pubs, botigues, locals d'exposició i altres destinats a estar oberts al públic¹². Ara be, en aquests llocs poden existir espais tancats en els que el titular de l'establiment o els seus empleats exerceixin la seva

⁶ STS Sala 2ª núm. 1131/1997, de 23 de setembre (EDJ 1997/8515).

⁷ ATS Sala 2ª, de 30 de gener del 2002 (JUR 2002\62475).

⁸ STS Sala 2ª núm. 384/2004, de 22 de març (RJ 2004\3414).

⁹ STS Sala 2ª núm. 390/2000, de 20 de març (RJ 2000\3328).

¹⁰ STS Sala 2ª núm. 937/1998, de 7 de juliol (RJ 1998\5830).

¹¹ STS Sala 2ª núm. 11/2002, de 16 de gener (RJ 2002\1068) en la que s'estableix que "l'existència d'un establiment públic d'un lavabo reservat per el titular del mateix i els seus empleats, integrat en el mateix, no equival a un àmbit de privacitat on es desenvolupa la vida de la persona, sinó simplement un lloc adequat per determinades necessitats, de manera que no és susceptible d'arribar a assolir la protecció que dispensa al domicili la norma constitucional."

¹² ATS Sala 2ª, de 4 d'abril de 2001 (RJ 2001/8990).

intimitat al marge dels usos i convencions socials, en aquest cas, el lloc concret tindria la consideració d'espai protegit però hauria de demostrar-se suficientment que el lloc és susceptible de ser utilitzat per realitzar actes suficientment relacionats amb el dret a la intimitat¹³; tal com els magatzems, garatges, tallers i trasters¹⁴; els locals comercials i naus industrials¹⁵; les oficines obertes al públic¹⁶; les caixes fortes situades en entitats bancaries¹⁷; els armaris o taquilles situades al centre de treball; els bufets d'advocats¹⁸; el jardí o porxo d'un habitatge¹⁹ i la llitera en departament col·lectiu de ferrocarril²⁰.

Hi ha un últim espai que és generador de dubtes, es tracta dels automòbils i vehicles de transport, la doctrina del Tribunal Suprem no ha estat pacífica. Fins l'any 1993 admetia, com a regla general, que l'automòbil no tenia consideració de domicili, i en conseqüència, no era precisa l'ordre judicial per al seu registre²¹. Durant aquest període hem de destacar una sentència del Tribunal Suprem²² en la que es desestima el recurs del processat, considerant que no es produeix la vulneració del dret a la inviolabilitat del domicili al registrar el seu vehicle. Però el Tribunal Constitucional²³ modifica aquest criteri l'any 1993, establint que no pot registrar-se un vehicle sense ordre judicial si no concorren motius d'urgència i necessitat. Tot i així, les posteriors sentències del Tribunal Suprem tornen a la doctrina tradicional, i consideren que un vehicle automòbil que s'utilitza exclusivament com a mitjà de transport, no és un espai on es pugui exercir o desenvolupar la esfera o àmbit privat d'un individu. En definitiva, considera la possibilitat d'efectuar registres en vehicles, per part

¹³ STS Sala 2ª núm. 11/2002, de 16 de gener (RJ 2002\1068).

¹⁴ STS Sala 2ª núm. 1021/2012, de 18 desembre (RJ 2013\466).

¹⁵ STS Sala 2ª núm. 312/2009, de 25 de març (RJ 2009\3444) i STS Sala 2ª núm. 545/2011, de 27 de maig (RJ 2011\4054).

¹⁶ STS Sala 2ª núm. 384/2004, de 22 de març (RJ 2004\3414).

¹⁷ STS Sala 2ª núm. 155/2002, de 19 de febrer (RJ 2002\3721).

¹⁸ STC (Sala Primera) núm. 189/2004, de 2 de novembre (RTC 2004\189).

¹⁹ STS Sala 2ª de 30 de juny del 2000.

²⁰ STS Sala 2ª núm. 2235/1994, de 28 de desembre (EDJ 1994/10316).

²¹ SSTs Sala 2ª, de 31 d'octubre de 1988 (RJ 1988\8254); núm. 933/1993, de 28 de abril (RJ 1993\3293) i núm. 1920/1993, de 19 de juliol (RJ 1993\6149), entre altres.

²² STS Sala 2ª, de 18 de març de 1992 (RJ 1992\2363).

²³ STC Sala 1ª núm. 303/1993, de 25 d'octubre (RTC 1993\303).

dels funcionaris policials, en el moment de la detenció i per comprovar la realitat de la comissió del delictes i trobar instruments o objectes que acreditin aquest delictes, sense necessitat d'autorització especial, perquè no considera que l'automòbil estigui protegit com el domicili. És a dir, que el vehicle no és, ni pot semblar segons la jurisprudència, un lloc íntim, ni es considera el lloc on algú pugui tenir objectes de la seva vida privada²⁴.

Un cop examinat el motiu de la regulació de la diligència d'investigació d'entrada i registre i analitzat el concepte de domicili que motiva la seva exhausta protecció, hem de passar a estudiar la legislació que ha inclòs aquest tema des que es va elaborar la Llei d'Enjudiciament Criminal de 1882.

2 - Evolució legislativa. Lleis i reformes de la entrada i registre

Com és comú en la nostra legislació les lleis, amb el pas del temps, són objecte de modificacions, sobretot si estem davant de textos normatius que porten molts anys en vigor. És el cas de la LECrim que va entrar en vigor al 1882. Els articles que regulen la diligència d'investigació d'entrada i registre, com no podia ser d'altra manera, també han sigut reformats, a continuació analitzarem aquests canvis i en base a quines normes s'han modificat, ens centrarem en els articles que fan referència a la citada diligència, concretament del 545 al 572 LECrim.

Redacció original	Reformes i nova redacció
<i>Artículo 553. Entrada y registro practicadas sin autorización judicial.</i> <i>Los agentes de policía podrán asimismo proceder de propia autoridad al registro de un lugar habitado, cuando haya</i>	<i>Artículo 553</i> <i>Los Agentes de policía podrán, asimismo, proceder de propia autoridad a la inmediata detención de las personas cuando haya mandamiento de prisión contra ellas,</i>

²⁴ SSTs 18 de maig de 2007 (núm. Rec. 2132/2006), FD 2 i d'1 de març de 2007 (núm. Rec. 183/2004), FD 2.

<i>mandamiento de prisión contra una persona y traten de llevar a efecto su captura, cuando un individuo sea sorprendido en flagrante delito, o cuando un delincuente, inmediatamente perseguido por los agentes de la Autoridad, se oculte o refugie en alguna casa.</i>	<i>cuando sean sorprendidas en flagrante delito, cuando un delincuente, inmediatamente perseguido por los Agentes de la autoridad, se oculte o refugie en alguna casa o, <u>en casos de excepcional o urgente necesidad, cuando se trate de presuntos responsables de las acciones a que se refiere el artículo 384 bis, cualquiera que fuese el lugar o domicilio donde se ocultasen o refugiasen, así como al registro que, con ocasión de aquélla, se efectúe en dichos lugares y a la ocupación de los efectos e instrumentos que en ellos se hallasen y que pudieran guardar relación con el delito perseguido.</u></i> <i><u>Del registro efectuado, conforme a lo establecido en el párrafo anterior, se dará cuenta inmediata al Juez competente, con indicación de las causas que lo motivaron y de los resultados obtenidos en el mismo, con especial referencia a las detenciones que, en su caso, se hubieran practicado. Asimismo, se indicarán las personas que hayan intervenido y los incidentes ocurridos.</u></i>
--	---

L'article 553 va ser redactat de nou per la LO 4/1988, de 25 de maig, de reforma de la Llei d'Enjudiciament Criminal. La modificació va consistir en fer un aclariment de l'article que ja hi havia. En el primer, l'article original, es dona autorització als agents de la policia per

poder practicar la diligència d'entrada i registre quan concorrin les situacions que en el mateix precepte es redacten, en canvi, en la modificació, al nou article, es permet a la policia detenir a les persones en les mateixes situacions, entenem que es refereix a la entrada i registre, tot i que no ho diu, si ens atenim al que diu l'article només permet a la policia entrar a un domicili per detenir a una persona en els casos que anomena. Després s'amplia el precepte, de manera que el legislador introdueix els casos d'excepcional o urgent necessitat per entrar, també, al domicili a detenir a un presumpte responsable d'una acció delictiva recollida a l'article 384 bis, que són els delictes relacionats amb bandes armades, terrorisme o rebels, i en aquest cas sí que anomena el fet d'entrar a efectuar el registre als llocs on es puguin trobar objectes relacionats amb el delictes perseguit.

Finalment s'afegeix un paràgraf de caràcter processal on s'estipula que dels fets que es portin a terme conforme aquest precepte s'hauran d'informar al jutge immediatament.

Redacció original	Reformes i nova redacció
Artículo 554. <i>Se reputan domicilio, para los efectos de los artículos anteriores:</i> 1.º Los Palacios Reales, estén o no habitados por el Monarca al tiempo de la entrada o registro. 2.º El edificio o lugar cerrado, o la parte de él destinada principalmente a la habitación de cualquier español o extranjero residente en España y de su familia. 3.º Los buques nacionales mercantes.	Artículo 554. <i>Se reputan domicilio, para los efectos de los artículos anteriores:</i> 1.º Los Palacios Reales, estén o no habitados por el Monarca al tiempo de la entrada o registro. 2.º El edificio o lugar cerrado, o la parte de él destinada principalmente a la habitación de cualquier español o extranjero residente en España y de su familia. 3.º Los buques nacionales mercantes. <u>4.º Tratándose de personas jurídicas imputadas, el espacio físico que constituya el centro de dirección de las mismas, ya se trate de su domicilio social o de un</u>

	<u>establecimiento dependiente, o aquellos otros lugares en que se custodien documentos u otros soportes de su vida diaria que quedan reservados al conocimiento de terceros.</u>
--	---

Aquest article es va modificar l'any 2011 doncs la Llei 37/2011, de 10 d'octubre, de mesures d'agilització processal en el seu article primer apartat sisè va afegir un quart paràgraf. La vigència de l'article modificat va començar el 31 d'octubre de 2011. És un article definitori, que aclareix que és un domicili per el legislador, hi havia tres apartats i es va afegir un més, al 2011 va ser quan es van fer les modificacions referents a les persones jurídiques, i aquí s'afegeix el que es considera domicili per les mateixes.

Redacció original	Reformes i nova redacció
Artículo 557. <i>Las tabernas, casas de comidas, posadas y fondas no se reputarán como domicilio de los que se encuentren o residan en ellas accidental o temporalmente; y lo serán tan sólo de los taberneros, hosteleros, posaderos y fondistas que se hallen a su frente y habiten allí con sus familias en la parte del edificio a este servicio destinada.</i>	

Aquest article va ser declarat inconstitucional i derogat per el Tribunal Constitucional²⁵. El fonament d'aquesta sentència és que aquest article és contrari a l'art. 18.2 CE perquè exclou expressament la possibilitat de que les habitacions dels hostes dels hotels puguin considerar-se domicili als efectes de que l'entrada i registre en les mateixes requereixi autorització judicial.

²⁵ STC (Sala Ple) núm. 10/2002, de 17 de gener (RTC 2002\10).

Redacció original	Reformes i nova redacció
Artículo 561. <i>Tampoco podrá entrar y registrar en los buques mercantes extranjeros sin la autorización del Capitán, o, si éste la denegare, sin la del Cónsul de su nación.</i> <i>En los buques extranjeros de guerra, la falta de autorización del Comandante se suplirá por la del Embajador o Ministro de la nación a que pertenezcan.</i>	Artículo 561. <i>En los buques extranjeros de guerra, la falta de autorización del Comandante se suplirá por la del Embajador o Ministro de la nación a que pertenezcan.</i>

Actualment l'article només es compon del segon paràgraf, el primer va ser derogat per la disposició derogatòria única b) de la Llei 14/2014, de 24 de juliol.

Redacció original	Reformes i nova redacció
Artículo 569. <i>El registro se hará a presencia del interesado, o de la persona que legítimamente le represente.</i> <i>Si aquél no fuere habido o no quisiere concurrir ni nombrar representante, se practicará a presencia de un individuo de su familia, mayor de edad.</i> <i>Si no lo hubiere se hará a presencia de dos testigos vecinos del mismo pueblo.</i> <i>El registro se practicará siempre a</i>	Primera modificació: Artículo 569. [...] El <i>registro se practicará a presencia del <u>Secretario</u> o, si así lo autoriza el Juez, de un <u>funcionario de la Policía judicial</u> o de otro <u>funcionario público que haga sus veces</u>, que extenderá acta que firmarán todos los concurrentes. [...]</i> Segona modificació: Artículo 569. <i>[...] El registro se practicará siempre en presencia <u>del Secretario del Juzgado</u> o <u>Tribunal que lo hubiera autorizado</u>, o del <u>Secretario del servicio de guardia que le</u></i>

<i>presencia del Secretario y dos testigos, sin contar los de que habla el párrafo anterior, extendiéndose acta que firmarán todos los concurrentes.</i> <i>La resistencia del interesado, de su representante, de los individuos de su familia y de los testigos a presenciar el registro, producirá la responsabilidad declarada en el Código Penal a los reos de delito de desobediencia grave a la Autoridad, sin perjuicio de que la diligencia se practique.</i> <i>Si no se encontrasen las personas y objetos que se busquen ni apareciesen indicios sospechosos, se expedirá una certificación del acta a la parte interesada si la reclamare.</i>	<u><i>sustituya, quien levantará acta del resultado, de la diligencia y de sus incidencias y que será firmada por todos los asistentes. No obstante, en caso de necesidad, el Secretario Judicial podrá ser sustituido en la forma prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial. [...]</i></u>
--	---

L'any 1992 es modifica la LECrim i l'article 569 n'és un dels preceptes. Es canvia el paràgraf quart de l'article, mantenint la resta igual. La segona i última modificació produeix els canvis en el mateix paràgraf quart, que va ser redactat per l'article únic de la Llei 22/1995, de 17 de juliol, mitjançant la qual es garanteix la presència judicial als registres domiciliaris. Tot i que des del text original ja podem observar que és obligatòria la presència del Secretari judicial i els testimonis, les reformes el que fan és obrir un ventall de més possibilitats, en la primera reforma permet escollir entre la presència del Secretari o d'un funcionari de la policia judicial o altra amb iguals funcions quan el jutge ho decideixi convenient, però, finalment encara s'obra una llista més extensa de persones que poden estar presents per donar fe de l'acte realitzar, per tant, com hem dit, pretén garantir la presència judicial en la pràctica d'aquesta diligència.

3 – Anàlisi i actualitat legislativa de l'entrada i registre

Una vegada identificades totes les modificacions produïdes a part del títol VIII del llibre II de la LECrim. És el moment d'analitzar cada un dels articles i la seva funció en la nostra Llei d'Enjudiciament Criminal. La diligència d'entrada i registre es troba regulada a la Llei d'Enjudiciament Criminal, al llibre II, al títol VIII, de l'art. 545 a l'art. 572. No estudiarem tot el títol perquè en el mateix també es regula el registre de llibres i papers, la detenció i l'apertura de la correspondència escrita i telegràfica, però al treball ens basem únicament en l'entrada i registre, que fa referència a la primera part del títol citat. En aquest apartat veurem un a un els articles vigents sobre aquest aspecte i analitzarem el seu contingut.

Artículo 545. Nadie podrá entrar en el domicilio de un español o extranjero residente en España sin su consentimiento, excepto en los casos y en la forma expresamente previstos en las leyes.

Aquest article es basa en la inviolabilitat del domicili que es troba garantida en l'article 18.2 CE. El que es produeix és una introducció al tema i recorda la estricta protecció d'aquest dret fonamental, i, a més, exposa clarament que la única excepció a aquest dret es farà conforme ho diguin i en els casos que ho permetin les lleis.

Existeixen dues formes d'entrar a un domicili, en les quals entrarem en detall més endavant.

Artículo 546. El Juez o Tribunal que conociere de la causa podrá decretar la entrada y registro, de día o de noche, en todos los edificios y lugares públicos, sea cualquiera el territorio en que radiquen, cuando hubiere indicios de encontrarse allí el procesado o efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación.

Aquest precepte es complementa amb l'anterior, indica els motius que autoritzen l'entrada a un domicili privat. És un article que podríem dir que té una finalitat merament declarativa, el que fa és autoritzar a l'organisme jurisdiccional competent a decretar l'entrada i registre. També indica que ha de fer-ho la pròpia autoritat quan radiquin dins de

la seva demarcació territorial o mitjançant cooperació judicial en altra cas, valent-se del exhort. Mentre que l'article següent, l'art. 547, indica quins espais han de considerar-se com edificis i llocs públics a través d'una definició extensiva.

Artículo 547

Se reputarán edificios o lugares públicos para la observancia de lo dispuesto en este capítulo:

- 1.º Los que estuvieren destinados a cualquier servicio oficial, militar o civil del Estado, de la provincia o del Municipio, aunque habiten allí los encargados de dicho servicio o los de la conservación y custodia del edificio o lugar.***
- 2.º Los que estuvieren destinados a cualquier establecimiento de reunión o recreo, fueren o no lícitos.***
- 3.º Cualesquiera otros edificios o lugares cerrados que no constituyeren domicilio de un particular con arreglo a lo dispuesto en el artículo 554.***
- 4.º Los buques del Estado.***

Artículo 548

El Juez necesitará para la entrada y registro en el Palacio de cualquiera de los Cuerpos Colegisladores la autorización del Presidente respectivo.

En aquest es fa referència a la inviolabilitat dels locals on es celebren les sessions dels òrgans legislatius nacionals que es troba prevista a l'art. 66.3 CE. D'acord amb el que disposa la LECrim, serà necessària l'autorització del President perquè el Jutge pugui autoritzar l'entrada i registre, per tant, ni tan sols es pot entrar als recintes per detenir als delinqüents en flagrant delict.

Artículo 549

Para la entrada y registro en los templos y demás lugares religiosos bastará pasar recado de atención a las personas a cuyo cargo estuvieren.

En aquest cas no és necessari demanar permís a ningú, simplement s'ha de fer saber a l'encarregat que es procedirà a l'entrada i registre. La garantia d'inviolabilitat dels llocs destinats al culte, al menys, al culte catòlic, es regeixen per els Concordats signats entre el

Vaticà i els successius Governes d'Espanya. L'acord d'Assumptes Jurídics de 3 de gener de 1979 al seu article 1.5 disposa que els llocs de culte tenen garantida la seva inviolabilitat d'acord amb les lleis, així com la de la seva documentació i arxius, però aquesta garantia no té rang constitucional sinó legal²⁶.

Artículo 550

Podrá asimismo el Juez instructor ordenar en los casos indicados en el artículo 546 la entrada y registro, de día o de noche, si la urgencia lo hiciere necesario, en cualquier edificio o lugar cerrado o parte de él, que constituya domicilio de cualquier español o extranjero residente en España, pero precediendo siempre el consentimiento del interesado conforme se previene en el artículo 6 de la Constitución, o a falta de consentimiento, en virtud de auto motivado, que se notificará a la persona interesada inmediatamente, o lo más tarde dentro de las veinticuatro horas de haberse dictado.

Bàsicament, a falta de consentiment, sobretot en hores nocturnes, es podrà entrar en casos d'urgència, dictant-se la corresponent resolució en forma d'auto i per tant, amb suficient motivació. El termini màxim per notificar l'auto és passades 24 hores des que es porta a terme l'entrada i registre.

L'article 6 de la Constitució al que fa referència l'article és el de la Constitució de 1876, que deia que ningú pot entrar en el domicili d'un espanyol, o estranger resident a Espanya, sense el seu consentiment, excepte en els casos i en la forma expressament previstos en les lleis.

Artículo 551

Se entenderá que presta su consentimiento aquel que, requerido por quien hubiere de efectuar la entrada y el registro para que los permita, ejecuta por su parte los actos necesarios que de él dependan para que puedan tener efecto, sin

²⁶ VÁZQUEZ IRZUBIETA C.; *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Edit. La ley-actualidad, Madrid, 2010, pàg. 532.

invocar la inviolabilidad que reconoce al domicilio el artículo 6 de la Constitución del Estado.

Aquest article torna a esmentar l'article 6 de la Constitució de 1876. Es fa referència al consentiment que dona el titular del domicili. Evidentment el consentiment ha de ser tàcit, no presumpte, ha de quedar clar, sense donar lloc a interpretacions, que la persona dona el seu consentiment perquè s'entri al seu domicili.

Artículo 552

Al practicar los registros deberán evitarse las inspecciones inútiles, procurando no perjudicar ni importunar al interesado más de lo necesario, y se adoptarán todo género de precauciones para no comprometer su reputación, respetando sus secretos si no interesaren a la instrucción.

Aquesta disposició és, en la meua opinió, essencial, perquè considero molt important que la llei delimiti l'actuació dels agents judicials sense donar lloc a interpretacions amplies. En aquest cas es restringeixen les circumstàncies dins les quals ha d'actuar el funcionari responsable de la diligència d'entrada i registre. Si s'incomplís el que aquest precepte disposa, podria donar lloc a una denuncia o querella per abús d'autoritat i dany innecessari per part del perjudicat.

Artículo 553

Los Agentes de policía podrán, asimismo, proceder de propia autoridad a la inmediata detención de las personas cuando haya mandamiento de prisión contra ellas, cuando sean sorprendidas en flagrante delito, cuando un delincuente, inmediatamente perseguido por los Agentes de la autoridad, se oculte o refugie en alguna casa o, en casos de excepcional o urgente necesidad, cuando se trate de presuntos responsables de las acciones a que se refiere el artículo 384 bis, cualquiera que fuese el lugar o domicilio donde se ocultasen o refugiasen, así como al registro que, con ocasión de aquélla, se efectúe en dichos lugares y a la ocupación de los efectos e instrumentos que en ellos se hallasen y que pudieran guardar relación con el delito perseguido.

Del registro efectuado, conforme a lo establecido en el párrafo anterior, se dará cuenta inmediata al Juez competente, con indicación de las causas que lo motivaron y de los resultados obtenidos en el mismo, con especial referencia a las detenciones que, en su caso, se hubieran practicado. Asimismo, se indicarán las personas que hayan intervenido y los incidentes ocurridos.

Parla dels casos en que la policia per pròpia decisió, i en els supòsits que l'article esmenta, hagi de procedir a una entrada i registre sense l'auto corresponent que autoritza l'entrada i registre, en aquest cas hauran d'anar immediatament al Jutge competent indicant-li quin ha sigut el motiu concret que ha portat a aquesta situació, s'hauran de donar tots els detalls al jutge.

Artículo 554

Se reputan domicilio, para los efectos de los artículos anteriores:

- 1.º Los Palacios Reales, estén o no habitados por el Monarca al tiempo de la entrada o registro.***
- 2.º El edificio o lugar cerrado, o la parte de él destinada principalmente a la habitación de cualquier español o extranjero residente en España y de su familia.***
- 3.º Los buques nacionales mercantes.***
- 4.º Tratándose de personas jurídicas imputadas, el espacio físico que constituya el centro de dirección de las mismas, ya se trate de su domicilio social o de un establecimiento dependiente, o aquellos otros lugares en que se custodien documentos u otros soportes de su vida diaria que quedan reservados al conocimiento de terceros.***

Aquest és un complement de l'art. 547. S'enumeren els llocs que segons aquesta llei han de considerar-se com a domicilis, i podem comprovar com algun d'ells, com el Palau Reial, és a la vegada un edifici públic i un domicili privat.

Artículo 555

Para registrar en el Palacio en que se halle residiendo el Monarca, solicitará el Juez real licencia, por conducto del Mayordomo Mayor de Su Majestad.

Com be sabem, el Monarca sempre és subjecte d'excepció a la norma general, i habitualment segueix procediments diferents a la resta de persones i autoritats, per tant, si per algun cas ens trobéssim en la situació d'haver de registrar el Palau on resideix el Monarca es farà a través d'una real llicència i a través del Majordom Major del Rei.

Artículo 556

En los Sitios Reales en que no se hallare el Monarca al tiempo del registro, será necesaria la licencia del Jefe o empleado del servicio de Su Majestad que tuviere a su cargo la custodia del edificio, o la del que haga sus veces cuando se solicitare, si estuviere ausente.

El que es respecta en aquest article, igual que en l'anterior, és la persona del Monarca més que el seu domicili. En tot cas, l'autorització sempre serà preceptiva, sigui donada pel propi Monarca, o en la seva absència, quan el domicili es trobi sense habitants de la família reial, per el responsable del servei que estigués a càrrec de la custòdia de l'edifici.

Artículo 557

Las tabernas, casas de comidas, posadas y fondas no se reputarán como domicilio de los que se encuentren o residan en ellas accidental o temporalmente; y lo serán tan sólo de los taberneros, hosteleros, posaderos y fondistas que se hallen a su frente y habite allí con sus familias en la parte del edificio a este servicio destinada.

Aquest precepte es va declarar inconstitucional per la STC 10/2002, de 17 de gener, conseqüència de la qüestió d'inconstitucionalitat 2829/1994 (BOE, nº 34, Suplement, de 8 de febrer de 2002), i per tant, queda sense eficàcia jurídica.

Artículo 558

El auto de entrada y registro en el domicilio de un particular será siempre fundado, y el Juez expresará en él concretamente el edificio o lugar cerrado en que haya de verificarse, si tendrá lugar tan sólo de día y la Autoridad o funcionario que los haya de practicar.

Aquest precepte es centra en els requisits que han de reunir les ordres d'entrada i registre a un domicili. Sobre aquests realitzarem un estudi més exhaustiu posteriorment en un apartat dedicat al mateix.

Artículo 559

Para la entrada y registro en los edificios destinados a la habitación u oficina de los representantes de naciones extranjeras acreditadas cerca del Gobierno de España, les pedirá su venia el Juez, por medio de atento oficio, en el que les rogará que contesten en el término de doce horas.

La petició d'entrada i registre s'ha de fer per escrit i s'ha de contestar de la mateixa manera. Sense autorització prèvia és impossible portar a terme la diligència en aquests casos.

Artículo 560

Si transcurriere este término sin haberlo hecho, o si denegare la venia, el Juez lo comunicará inmediatamente al Ministro de Gracia y Justicia empleando para ello el telégrafo, si lo hubiere. Entretanto que el Ministro no le comunique su resolución, se abstendrá de entrar y registrar en el edificio; pero adoptará las medidas de vigilancia a que se refiere el artículo 567.

En primer lloc és necessari aclarir que quan es parla del Ministeri de Gracia i Justícia es refereix al Ministeri de Justícia, en virtut del que estableix el D. 31 de maig 1931, de revisió de la obra legislativa del Ministeri de Justícia.

En segon lloc, aquesta norma, com hem pogut comprovar s'ha quedat obsoleta i te relació amb l'anterior. Fora del recinte, l'autoritat pot ordenar una missió de vigilància des de l'exterior per evitar que la persona que es busca pugui fogar-se.

Artículo 561

En los buques extranjeros de guerra, la falta de autorización del Comandante se suplirá por la del Embajador o Ministro de la nación a que pertenezcan.

Aquesta regla tracta assumptes formals. Fa un aclariment per tal que en cas de no poder obtenir una autorització del Comandant, seria igualment vàlida la de l'Ambaixador o Ministre de la nació a la que pertanyi el buc estranger de guerra que es pretén registrar. Per tant, el que fa aquest article és proporcionar una solució en cas de trobar-nos davant del problema que s'exposa.

Artículo 562

Se podrá entrar en las habitaciones de los Cónsules extranjeros y sus oficinas pasándoles previamente recado de atención y observando las formalidades prescritas en la Constitución del Estado y en las leyes.

El precepte torna a dirigir-se a la Constitució de 1876. Tots aquests assumptes es regeixen per el que estipulen els Acords Internacionals firmats per Espanya, igual que en l'article anterior, i regeixen de manera exclusiva per cada país firmant, i per les normes de Dret Internacional.

Artículo 563

Si el edificio o lugar cerrado estuviere en el territorio propio del Juez instructor, podrá encomendar la entrada y registro al Juez municipal del territorio en que el edificio o lugar cerrado radiquen, o a cualquier Autoridad o agente de Policía judicial. Si el que lo hubiese ordenado fuere el Juez municipal, podrá encomendarlo también a dichas Autoridades o agentes de Policía judicial.

Cuando el edificio o lugar cerrado estuviere fuera del territorio del Juez, encomendará éste la práctica de las operaciones al Juez de su propia categoría del territorio en que aquéllos radiquen, el cual, a su vez, podrá encomendarlas a las Autoridades o agentes de Policía judicial.

Aquesta regla no es pot posar en pràctica ja que la distribució judicial que es comenta ja no existeix. Podríem aprofitar-la per l'auxili judicial al que estan obligats els jutges a prestar-

se recíprocament²⁷.

Artículo 564

Si se tratare de un edificio o lugar público comprendido en los números 1.º y 3.º del artículo 547, el Juez oficiará a la Autoridad o Jefe de que aquéllos dependan en la misma población.

Si éste no contestare en el término que se le fije en el oficio, se notificará el auto en que se disponga la entrada y registro al encargado de la conservación o custodia del edificio o lugar en que se hubiere de entrar y registrar.

Si se tratare de buques del Estado, las comunicaciones se dirigirán a los Comandantes respectivos.

El que se'n's be a dir és que si no es dona resposta al Jutge, aquest podrà portar a terme la diligència d'investigació de totes maneres. Aquest article es centra en els números 1 i 3 de l'article 547 LECrim. Pel que fa al número 2 del mateix, hem de veure l'article següent, que determina que l'entrada en un lloc públic no necessita autorització judicial, però sí per efectuar registres.

Artículo 565

Cuando el edificio o lugar fueren de los comprendidos en el número 2.º del artículo 547, la notificación se hará a la persona que se halle al frente del establecimiento de reunión o recreo, o a quien haga sus veces si aquél estuviere ausente.

Artículo 566

Si la entrada y registro se hubieren de hacer en el domicilio de un particular, se notificará el auto a éste; y, si no fuere habido a la primera diligencia en busca, a su encargado.

Si no fuere tampoco habido el encargado, se hará la notificación a cualquiera otra persona mayor de edad que se hallare en el domicilio, prefiriendo para esto a los individuos de la familia del interesado.

²⁷ VÁZQUEZ IRZUBIETA C.; Ob. Cit., pàg. 540.

Si no se halla a nadie, se hará constar por diligencia, que se extenderá con asistencia de dos vecinos, los cuales deberán firmarla.

L'entrada a un domicili privat requereix la prèvia notificació al seu titular, que haurà de ser entès com la persona que habita en aquest domicili i no és el seu amo, tot i que normalment ho sigui.

Artículo 567

Desde el momento en que el Juez acuerde la entrada y registro en cualquier edificio o lugar cerrado, adoptará las medidas de vigilancia convenientes para evitar la fuga del procesado o la sustracción de los instrumentos, efectos del delito, libros, papeles o cualesquiera otras cosas que hayan de ser objeto del registro.

Com be sabem, és de vital importància que es porti a terme la detenció del buscat i la recollida en la seva integritat de les proves que en el lloc es puguin trobar, per la eficàcia de la investigació. Per tant, el funcionari per si mateix, o auxiliat per la força pública, haurà de cuidar d'aquestes circumstàncies.

Artículo 568

Practicadas las diligencias que se establecen en los artículos anteriores, se procederá a la entrada y registro, empleando para ello, si fuere necesario, el auxilio de la fuerza.

En el cas de que l'entrada i registre no es pugui donar per alguna circumstància aliena al funcionari i auxiliars, podrà exercir-se a través de l'ús de la força.

Artículo 569

El registro se hará a presencia del interesado, o de la persona que legítimamente le represente.

Si aquél no fuere habido o no quisiere concurrir ni nombrar representante, se practicará a presencia de un individuo de su familia, mayor de edad.

Si no le hubiere, se hará a presencia de dos testigos, vecinos del mismo pueblo.

El registro se practicará siempre en presencia del Secretario del Juzgado o Tribunal que lo hubiera autorizado, o del Secretario del servicio de guardia que le sustituya, quien levantará acta del resultado, de la diligencia y de sus incidencias y que será firmada por todos los asistentes. No obstante, en caso de necesidad, el Secretario Judicial podrá ser sustituido en la forma prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La resistencia del interesado, la de su representante, de los individuos de la familia y de los testigos a presenciar el registro, producirá la responsabilidad declarada en el Código penal a los reos del delito de desobediencia grave a la Autoridad, sin perjuicio de que la diligencia se practique.

Si no se encontrasen las personas u objetos que se busquen ni apareciesen indicios sospechosos, se expedirá una certificación del acto a la parte interesada si la reclamare.

En aquest article es fa una descripció de com s'ha de portar a terme una diligència d'entrada i registre, en presencia de quines persones i les conseqüències de que aquestes no vulguin participar. Aquest article es desenvolupa amb més profunditat més endavant, en un apartat del treball dedicat al mateix. De la mateixa manera que aquest, l'aspecte al que fa referència el precepte següent es desenvolupa al capítol següent.

Artículo 570

Cuando el registro se practique en el domicilio de un particular y expire el día sin haberse terminado, el que lo haga requerirá al interesado o a su representante, si estuviere presente, para que permita la continuación durante la noche. Si se opusiere, se suspenderá la diligencia, salvo lo dispuesto en los artículos 546 y 550, cerrando y sellando el local o los muebles en que hubiere de continuarse, en cuanto esta precaución se considere necesaria para evitar la fuga de la persona o la sustracción de las cosas que se buscaren.

Prevendrá asimismo el que practique el registro a los que se hallen en el edificio o lugar de la diligencia, que no levanten los sellos, ni violenten las cerraduras, ni permitan que lo hagan otras personas, bajo la responsabilidad establecida en el Código Penal.

Artículo 571

El registro no se suspenderá sino por el tiempo en que no fuere posible continuarle, y se adoptarán, durante la suspensión, las medidas de vigilancia a que se refiere el artículo 567.

Es suspendrà l'acte d'entrada i registre solament durant el temps en que no es pugui continuar, i durant aquest s'hauran de prendre les mesures de seguretat de l'article 567.

Artículo 572

En la diligencia de entrada y registro en lugar cerrado, se expresarán los nombres del Juez, o de su delegado, que la practique y de las demás personas que intervengan, los incidentes ocurridos, la hora en que se hubiese principiado y concluido la diligencia, la relación del registro por el orden con que se haga, así como los resultados obtenidos.

L'acta d'entrada i registre ha de contenir totes les incidències que s'hagin efectuar durant la celebració de l'acte processal. Algunes podran ser causa de nul·litat de l'acte, i algunes podrien ser subsanades. És també essencial que es facin constar les peces de convicció que s'hagin requisat al lloc. En definitiva, si no es respecten les exigències mínimes quedaria en suspens la validesa de l'acte de l'activitat i de l'acta del Secretari Judicial.

III - Activitat d'investigació en el procés penal

1 - Moment processal

En aquest apartat explicarem com, un cop iniciat el procés penal, ens podem trobar amb la necessitat de portar a terme aquesta diligència d'investigació.

És necessari saber que no és precís que existeixi una certesa absoluta, perquè del que es tracta és d'una investigació que tendeix al descobriment de la veritat; per això, és suficient la sospita fundada de que en el lloc acordat per la entrada i registre pugui trobar-se l'imputat, o els seus instruments delictius o evidències de qualsevol classe.²⁸

Com be sabem, quan es produeix un delictes, s'inicia un procediment penal a través de la *notitia criminis*. La primera fase del procés penal és la fase d'instrucció, on es porten a terme totes les actuacions per tal d'esbrinar de manera concreta els fets constitutius de delictes i l'autor dels mateixos. Aquest és el moment processal oportú per la pràctica d'aquesta diligència d'investigació.

En el transcurs de la instrucció penal pot presentar-se com a necessària l'entrada en un lloc tancat, sigui o no un domicili, quan existeixin indicis de que s'hi pugui trobar l'imputat o altres efectes del delictes o mitjans que puguin servir per el seu descobriment.

2 - Classes d'entrada i registre

Podem classificar la diligència d'entrada i registre en base a diferents aspectes, en concret hem utilitzat tres criteris.

²⁸ VÁZQUEZ IRZUBIETA C.; *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Edit. La ley-actualidad, Madrid, 2010, Pàg.546.

La primera classificació la podem fer en virtut de qui practica la diligència, en aquest cas, pot ser practicada pel Jutge Instructor, juntament amb el Secretari Judicial, o per la Policia, ja sigui per delegació del Jutge d'Instrucció o sense que el Jutge hagi decretat la pràctica d'aquesta diligència²⁹.

La segona classificació la podem fer en virtut del lloc on es porta a terme la entrada i registre, en aquest cas tenim el domicili privat d'una persona³⁰, també ens podem trobar amb edificis i llocs públics³¹, la LECrim regula també l'entrada i registre al Palau Reial³², als edificis ocupats per representants diplomàtics i consulars estrangers i bucs mercants estrangers³³, al Congrés dels Diputats o al Senat³⁴, així com als temples i altres llocs religiosos³⁵.

I la tercera i última classificació que portem a terme és segons la forma d'entrar al domicili. L'entrada al domicili es pot efectuar amb el consentiment del seu titular o de la persona que exerceix el poder de disponibilitat d'exclusió, sigui o no amo del lloc; per autorització judicial per complir amb algun acte processal i, de manera excepcional, entrada quan l'autoritat està en presència d'un delictes flagrant³⁶.

²⁹ Article 563 LECrim.

³⁰ Article 545 LECrim.

³¹ Article 547 LECrim.

³² Article 548 LECrim.

³³ Article 562 LECrim.

³⁴ Article 449 LECrim.

³⁵ Articles 555 i 556 LECrim.

³⁶ VÁZQUEZ IRZUBIETA C.; Ob. Cit., Pàg.546.

3 - Procediment

3.1 - Entrada i registre amb autorització judicial

La diligència d'entrada i registre en lloc tancat es regeix per unes normes de procediment comuns a tots els supòsits.

En primer lloc, la iniciació, exceptuant els casos de delictes flagrants en els que els Cossos i Forces de Seguretat de l'Estat poden prendre de mutu propi la iniciativa, és el Jutge Instructor el que ha de decretar la mesura raonadament. En ordre a la seva realització, si l'edifici o lloc tancat estigués en el territori propi del jutge instructor, podrà encomanar l'entrada i registre al Jutge municipal del territori en que l'edifici o lloc tancat radiquin, o a qualsevol Autoritat o agent de la Policia Judicial. Si el que hagués ordenat la diligència fos el Jutge municipal, podrà encomanar-la també a les autoritats o agents de la Policia Judicial. Quan l'edifici o lloc tancat estigués fora del territori del Jutge, encomanarà la pràctica de les operacions al Jutge de la seva pròpia categoria del territori en que aquells radiquin, el qual, a la seva vegada, podrà encomanar-les a les Autoritats o agents de la Policia Judicial³⁷.

Un cop el jutge ha incoat primerament les diligències prèvies o sumari per determinar la naturalesa i circumstàncies del fet, així com les persones que en el mateix hagin participat, haurà de dictar-se l'auto decretant la pràctica de la diligència, això no sempre és necessari ja que en algun cas el TS permet la incoació de diligències indeterminades atenent que l'ordre judicial no pot condicionar-se a la prèvia apertura d'una causa criminal. Com hem dit, a través de l'auto motivat, ordena l'entrada i registre de qualsevol edifici o lloc tancat, adoptarà les mesures de vigilància que consideri convenientes per evitar la fuga del processat o la sostracció d'instruments, efectes del delictes, llibres, papers o qualsevol cosa que hagi de ser objecte de registre³⁸.

L'auto ha de ser notificat, aquesta notificació es farà immediatament, o el més tard dins les

³⁷ Article 563 LECrim.

³⁸ Article 567 LECrim.

vint-i-quatre hores següents d'haver-se dictat que s'efectuarà mitjançant la exhibició i lectura de l'ordre d'entrada i registre abans de començar la pràctica de la diligència. La notificació també és pot efectuar entregant el manament o copia del mateix abans que comenci la diligència, quan es considera que la prèvia notificació podria impedir la pràctica de la diligència en la seva plenitud perquè el subjecte podria fer desaparèixer objectes importants per al procés³⁹.

Seguidament comença la pràctica de la diligència. La llei es preocupa de regular detalladament la forma de portar a terme la diligència tenint en compte un principi general, el de l'art. 552 LECrim, que s'evitin les sostraccions inútils, procurant no perjudicar ni importunar al perjudicat més del que fos necessari, i s'adoptaran totes les precaucions per no comprometre la seva reputació, respectant els seus secrets si no interessessin a la instrucció. Per portar a terme la entrada i registre haurà d'estar present l'interessat o el seu representant legal. Si aquest no hi fos o no hi volgués ser, es farà en presència d'un familiar major d'edat. Si no n'hi hagués s'haurà de fer en presència de dos testimonis, veïns del mateix poble. La persona que haurà d'estar sempre present en l'entrada i registre és el Secretari Judicial del Jutjat o Tribunal que hagués autoritzat la diligència. La presència del Secretari Judicial és molt important perquè és la persona encarregada d'aixecar acta del resultat de la diligència i de totes les incidències, per tant, dona fe del que s'ha portat a terme en aquell lloc, i les persones que han estat presents han de firmar aquesta acta⁴⁰. A la diligència d'entrada i registre en lloc tancat, s'expressaran els noms del Jutge, o del seu delegat, que la practiqui i de la resta de persones que hagin intervingut, els incidents ocorreguts, la hora en que haguessin participat i conclosa la diligència, i la relació del registre per l'ordre en el que s'ha portat a terme, així com els resultats obtinguts⁴¹.

³⁹ ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, J.R., RÍUS DIEGO, F.J; *La entrada y registro en lugar cerrado*, Edit. Tecnos, Madrid, 2009, pàg. 88.

⁴⁰ RAMOS MÉNDEZ, F.; *Enjuiciamiento Criminal*, Edit. S.A. ATELIER LIBROS, Barcelona, 2011, pàg. 224.

⁴¹ Article 572 LECrim.

3.2 - Entrada i registre sense prèvia autorització judicial

Hi ha una segona manera de portar a terme aquesta diligència d'investigació, és la que s'indica a l'article 553 LECrim, quan els Cossos i Forces de Seguretat de l'Estat prenen la iniciativa, sense prèvia autorització judicial quan sigui conseqüència de la persecució d'un delinqüent sorprès in fraganti s'hagués refugiat en la fugida a algun lloc tancat o, es dona un segon motiu que obre un ventall de possibilitats, en casos d'excepcionals i d'urgent necessitat, que serien manaments de presó, bandes armades o terrorisme.

Per delictes flagrants s'entén el que reuneix les següents notes. En primer lloc es té en compte la immediatesa de l'acció, que s'estigui cometent o s'hagi comès instants abans. Això fa referència a la condició d'actualitat en la comissió del delictes, parlem d'immediatesa temporal, que el delinqüent sigui sorprès en el moment d'executar l'acte constitutiu del delictes, tot i que es considera complert aquest requisit quan el delinqüent sigui sorprès en el moment d'anar a cometre el fet o en un moment immediatament posterior a la seva comissió. En segon lloc es té en compte la immediatesa personal, es a dir, la presència del delinqüent en relació amb l'objecte o instrument del delictes, això és la evidència del delictes i de que el subjecte sorprès ha tingut participació en el mateix, la evidència pot resultar la percepció directa del delinqüent en el lloc dels fets, també s'admet la evidència que resulta, no de la percepció directa o immediata, sinó a través d'apreciacions d'altres persones, en tot cas, la evidència només pot afirmar-se quan el judici que permet relacionar les percepcions dels agents amb la comissió del delictes i/o participació en ell d'un subjecte determinat és pràcticament instantani, si fos precís interposar un procés deductiu més o menys complex per establir la realitat del delictes i la participació en ell del delinqüent, no pot considerar-se que es tracta d'un supòsit de flagrància. Finalment es té en compte la necessitat urgent de la intervenció policial, de tal manera que per les circumstàncies concurrents es vegi obligada a intervenir immediatament per evitar la progressió delictiva o la propagació del mal que la infracció comporti, la detenció del delinqüent, i/o l'obtenció de proves que desapareixerien si s'acudís a sol·licitar autorització judicial⁴².

⁴² STS Sala 2ª núm. 181/2007, de 7 de març (EDJ 2007/16962).

En definitiva, la flagrància és una situació fàctica en la que la comissió del delictes es percep amb evidència i exigeix inexcusablement una immediata intervenció, sent vista la violació del domicili en el moment de delinquir o en circumstàncies immediates a la perpetració del delictes. S'inclouen els supòsits de persecució en els que el perseguit no es posi fora de la immediata disposició dels seus perseguidors. Un cop estan dins el domicili, si volen registrar-lo hauran de demanar l'autorització judicial pertinent.

3.3 - Entrada i registre amb consentiment

Per últim ens podem trobar en la situació que el titular del lloc on es pretén entrar o que es vol registrar, dona el seu consentiment perquè es realitzi la diligència i autoritza la entrada i registre, en aquest cas podrà practicar-se sense necessitat d'una prèvia resolució judicial.

S'entendrà que presta consentiment aquell que, requerit per qui hagués d'efectuar la entrada i registre, executa per la seva part els actes necessaris que d'ell depenguin perquè el mateix pugui tenir efecte sense poder invocar la inviolabilitat constitucional⁴³.

Són requisits necessaris perquè aquest consentiment tingui eficàcia jurídica, segons la jurisprudència del Tribunal Suprem⁴⁴, que sigui atorgat per una persona capaç, això vol dir que ha de ser major d'edat i sense restricció de la seva capacitat d'obrar, a més, ha de ser atorgat conscient i lliurement. Podrà prestar-se oralment o per escrit, però sempre es reflectirà documentalment per la seva constància indiscutible. Ha d'atorgar-se expressament, tot i que de vegades s'autoritza el consentiment presumpte, cosa que analitzarem més endavant. Pel titular del domicili, titularitat que pot provenir de qualsevol títol legítim civil, sense que sigui necessària la titularitat del domicili. Finalment, el consentiment s'ha d'atorgar per un assumpte concret del que tingui coneixement qui el presta, sense que es pugui aprofitar el mateix per altres finalitats diferents.

⁴³ STS Sala 2ª núm. 1451/2003, de 26 novembre (RJ 2003\9491).

⁴⁴ STS Sala 2ª núm. 1803/2002, de 4 de novembre (RJ 2002\10007).

Pel que fa al problema del consentiment exprés o tàcit, el Tribunal Suprem accepta el consentiment tàcit arribant a la conclusió que si va haver o no consentiment ha de fer-se interpretant a la vegada el propi comportament de l'acusat, anterior, momentani i posterior a la pròpia actuació de les autoritats judicials i fiscals encarregades de vetllar per l'exacte compliment dels drets fonamentals. Però matisa que la validesa o no del consentiment prestat haurà de determinar-se cas per cas per saber si en el cas concret s'han donat o no les causes que el podrien invalidar⁴⁵.

En els casos en que el domicili no sigui propietat del que hi viu, en principi el consentiment l'ha d'atorgar el convivent efectiu de l'habitatge i no el propietari de la mateixa⁴⁶. En el cas que el domicili sigui compartit, seria suficient amb l'autorització de qualsevol de les persones que ocupin l'habitatge, sempre i quan sigui major d'edat i capaç. Serà suficient l'autorització d'un dels convivents i titular en que el registre s'efectui⁴⁷. Si hi hagués oposició entre els habitants, preval el criteri del que es negui, per el que no podrà practicar-se l'entrada i registre, ja que és un dret eminentment personal que afecta a la pròpia intimitat i, en conseqüència, també haurà de demanar-se l'ordre judicial⁴⁸.

4 - Requisits generals

Si el titular del domicili no dona el seu consentiment per practicar la diligència d'entrada i registre, ni es tracta d'una persecució de delictes flagrant, serà necessari, com hem dit, una resolució judicial en forma d'auto on s'ordini l'entrada i registre, aquest auto haurà de determinar amb tota precisió el lloc on s'ha de practicar la diligència i la persona o coses que es busquen en la mateixa. Les coses han d'estar determinades anteriorment, de manera que no es pot entrar a registrar per veure que es troba, sinó perquè es tinguin notícies de que es trobarà a una persona o una cosa concreta.

⁴⁵ STS Sala 2^a, de 24 de febrer del 2015 (EDJ 2015/26815).

⁴⁶ STS Sala 2^a, de 24 de gener de 1998 (EDJ 1998/977).

⁴⁷ STS Sala 2^a, de 30 de gener de 2001 (EDJ 2001/2822).

⁴⁸ STC (Sala Primera) núm. 209/2007, de 24 de setembre (RTC 2007/209).

L'auto haurà de precisar els indicis de que l'imputat es troba en el lloc, o de que allí es poden trobar instruments o efectes del delict, o llibres, papers o altres objectes que puguin servir pel descobriment o comprovació del delict, és la motivació, que no ha de fer-se per simple remissió a la sol·licitud policial, sinó que ha d'expressar els concrets extrems de la comunicació de la Policia que condueixen a la ordre judicial de que es practiqui la diligència.

La diligència només pot acordar-se dins d'un procés penal obert, i en cap cas podrà ser autoritzada en el marc de les anomenades diligències indeterminades per la pràctica forense, per més que aquella diligència serveixi d'apertura de les actuacions processals, i es pot decretar al propi temps el secret de les diligències. Així mateix, és requisit indispensable la presència del Secretari Judicial, com hem comentat a l'apartat anterior, que ha sigut considerat essencial per la regularitat de la diligència per la jurisprudència del Tribunal Suprem⁴⁹.

Com ja s'ha determinat, ha d'estar present l'interessat o la persona que el representi, amb això es pretén garantir i controlar la regularitat de la diligència, de manera que l'interessat pugui realitzar les observacions que cregui oportunes durant la pràctica. Per aquesta raó, quan l'interessat es trobi a disposició del tribunal, com en els casos de detenció, la jurisprudència considera que ha de presenciar la diligència⁵⁰.

⁴⁹ MORENO CATENA, V. I CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; *Derecho procesal penal*, Edit. Tirant lo Blanch, 5ª edición, Madrid, 2011, pàgs. 235 i 254.

⁵⁰ SSTs Sala 2ª núm. 261/2006, de 14 de març de 2006 (RJ 2006\8046) i núm. 1241/2000, de 6 de juliol del 2000 (RJ 2000\7458).

5 - Valor probatori

El registre domiciliari es practicarà sempre en presència del Secretari Judicial del Jutjat o Tribunal que l'hagués autoritzat, que aixecarà acta del resultat de la diligència i de les seves incidències, i que serà firmada per tots els assistents⁵¹. L'acta que aixeca el Secretari Judicial tindrà la fe pública que li atribueix la llei, i la diligència practicada tindrà el caràcter de prova preconstituïda.

L'absència de Secretari judicial a la pràctica de la diligència de registre, pot produir-se per diversos motius. En aquest cas, i amb caràcter general, aquest vici afectarà exclusivament a l'acte formal del registre, però no s'estén al auto judicial anterior ni a la resta de les actuacions practicades. La diligència no serà il·lícita ni vulnerarà l'art. 18.2 CE, sense perjudici de la seva eficàcia processal, per tant no serà al·legable l'art. 11.1 LOPJ, un cop obtingut el manament judicial la forma en que l'entrada i registre es practiqui, les incidències que en el seu curs es puguin produir i els excessos o defectes en que incorrin qui la faci, es mou en una altra dimensió, en el plànol de la legalitat, ja que es troba a la LECrim el requisit de la presència del Secretari i no a la CE. Per això, la seva absència no afecta a la inviolabilitat del domicili, per entrar en el qual només és necessari l'ordre judicial, ni tampoc a la efectivitat de la tutela judicial en les seves diferents facetes. Per tant, l'incompliment de les normes processals on s'imposen aquests requisits, no haurà arribat al plànol de la constitucionalitat, pues els seus efectes es produeixen en l'àmbit de la validesa i eficàcia dels instruments de prova i no en el dret a la inviolabilitat domiciliària⁵².

Des del moment en que no és el Secretari Judicial el que intervé en la diligència de registre falta la garantia d'autenticitat que la fe pública judicial comporta, per tant en aquests supòsits, tot i sent vàlida la diligència, s'haurà de ratificar d'alguna manera el seu contingut en el plenari⁵³.

⁵¹ Art. 453.1 LOPJ

⁵² STC (Sala Segona) núm. 94/1999, de 31 de maig (RTC 1999\94).

⁵³ STS Sala 2ª núm. 166/1997, de 11 de febrer (RJ 1997\722).

En aquets àmbit existeix una confrontació jurisprudencial, ja que el Tribunal Suprem venia entenent que només era necessària la presència dels agents actuant en el plenari per ratificar aquells extrems de la diligència que no constin en l'acta del Secretari, per no haver assistit directament, el Secretari, al moment del registre⁵⁴. Tot i així, en altres sentències el Tribunal Suprem ha declarat la nul·litat radical de la prova obtinguda quan l'anticipació de la policia s'havia produït abans de l'arribada al domicili de la Comissió Judicial. Supòsit en que el Tribunal Suprem considera que no s'han superat ni els més mínims controls de seguretat i garantia dels drets fonamentals⁵⁵. En sentit general és aplicable a aquesta intervenció la doctrina del Tribunal Constitucional que estableix que la prohibició de valoració de les proves originals, obtingudes amb vulneració d'un dret fonamental de caràcter substantiu, no afecta a les derivades, sempre i quan entre ambdues no existeixi relació natural, o, si no es dona entre elles la connexió d'antijuridicitat que resulta de l'examen conjunt de l'acte lesiu del dret i el seu resultat, tant des d'una perspectiva interna, es a dir, en atenció a la índole i característiques de la vulneració del dret substantiu, com des d'una perspectiva externa, a saber, la de les necessitats essencials de tutela exigides per la realitat i efectivitat d'aquest dret⁵⁶.

D'aquesta manera, la nul·litat de la diligència d'entrada i registre i la consegüent prohibició de valorar el seu contingut condueix, necessàriament, a la prohibició de la valoració de tota prova que es connecti en alguna forma amb ella. En conseqüència, les declaracions dels ocupants, dels testimonis, l'ocupació d'objectes i demès dades obtingudes podran ser objecte de prova en el Judici Oral, sense que els arribi a afectar els efectes de nul·litat de l'acte del registre⁵⁷.

⁵⁴ STS Sala 2ª núm. 2003/2001, de 2 de gener (RJ 2002\2595).

⁵⁵ STS Sala 2ª núm. 925/2007, de 15 de novembre (RJ 2007\7316).

⁵⁶ STC (Sala Primera) núm. 87/2001, de 2 d'abril (RTC 2001\87).

⁵⁷ STS Sala 2ª, de 24 de febrer de 2015 (EDJ 2015/23064).

6 - La diligència d'investigació al Judici Oral

Per resoldre aquest apartat ens hem fonamentat en la jurisprudència del Tribunal Suprem. Les diligències sumariales són actes d'investigació encaminades a esbrinar el delictes i a identificar al delinqüent⁵⁸ i no constitueixen en si mateixes proves plenes, ja que la seva finalitat específica no és la fixació definitiva dels fets, perquè aquests transcendeixin a la resolució judicial, sinó que es pretén preparar el Judici Oral, proporcionant els documents necessaris per l'acusació i la defensa i per la direcció del debat contradictori atribuït al jutgador.

Per aquesta raó, la jurisprudència exigeix com a requisit necessari per elevar a categoria de prova la diligència de contingut incriminatori practicada a la fase d'instrucció, que es garanteixi la contradicció, sempre que sigui factible, es a dir, que la defensa de l'acusat pugui intervenir de manera eficaç a la pràctica de la diligència exercint el seu dret de contradicció interrogant al testimoni quan es tracta de declaracions testificals⁵⁹. Per tant, és important que la diligència d'entrada i registre practicada a la fase d'instrucció es pugui sotmetre a contradicció al Judici Oral. La jurisprudència atribueix a la diligència d'entrada i registre domiciliari la condició de prova preconstituïda de naturalesa documental amb plens efectes al Judici Oral⁶⁰.

Com ja sabem, la diligència practicada amb vulneració d'exigències i garanties constitucionals, determinarà la nul·litat radical i insubsanable de la mateixa i dels seus resultats, per tant, de l'acte realitzat i l'acta que la descriu. Fora d'aquests supòsits d'inconstitucionalitat, l'execució de la diligència d'entrada i registre i de l'acta aixecada pel Secretari Judicial, que dona fe del seu desenvolupament i del resultat obtingut, ha d'atendir-se al procediment legalment establert complint les normes de legalitat ordinària vigents, i serà en aquests casos quan l'acta adquirirà la categoria de prova preconstituïda que podrà

⁵⁸ Article 299 LECrim.

⁵⁹ Cas Kostovski contra Holanda, STEDH de 20 de novembre de 1989 (TEDH 1989\21).

⁶⁰ STS Sala 2ª núm. 262/2009, de 17 de març (RJ 2009\1676).

ser valorada pel Tribunal enjudiciador per la via prevista per la prova de naturalesa documental⁶¹.

Una vegada classificada la diligència d'entrada i registre com a prova preconstituïda hem de veure com es desenvolupa en el Judici Oral. L'acta de diligència d'entrada i registre elaborada pel Secretari Judicial entra a Judici Oral com a prova documental, principalment, i en alguns casos, com a prova testifical. El Tribunal valorarà l'acta que acull el resultat del registre domiciliari sota la fe pública del Secretari, a través de l'examen directe que preveu la llei orgànica⁶², però no és un requisit absolutament imprescindible, segons la doctrina constitucional⁶³, la seva reproducció per lectura a l'acte del judici. És admissible que per consens entre les parts es prescindeixi de la reproducció verbal de la mateixa i s'acordi donar l'acta per reproduïda, ja que el seu contingut es perfectament conegut per les parts, sempre que la prova, com hem dit, s'hagi conformat amb les degudes garanties legals i constitucionals i que s'hagi pogut sotmetre a contradicció, sense que aquests fets portin a vulnerar el dret a la defensa, ja que es considera que no és tan rellevant la formalitat de la lectura com la possibilitat de la seva efectiva impugnació⁶⁴.

Pel que fa a la possibilitat de la prova testifical al Judici Oral en referència a la diligència d'investigació d'entrada i registre, com hem dit, la presència del fedatari públic compleix les exigències de la llei⁶⁵ i produeix la plenitud probatòria que es deriva de la fe pública, fent innecessària la presència de testimonis addicionals. Només en els casos en que l'acta aixecada no tingui fe pública, per l'absència del Secretari Judicial, no podent arribar a constituir-se com a prova preconstituïda, el Tribunal Suprem ha indicat que el contingut del

⁶¹ STS Sala 2ª núm. 141/2012, de 8 de març (RJ 2012\4641).

⁶² Article 726 LECrim que disposa que "el Tribunal examinarà per si mateix els llibres, documents, papers i demès peces de convicció que puguin contribuir l'esclariment dels fets o a la més segura investigació de la veritat."

⁶³ STC (Sala Segona) núm. 26/2010, de 27 d'abril (RTC 2010\26), la quals té en compte la STS Sala 2ª núm. 1151/2010, de 17 de desembre (RJ 2011\1332).

⁶⁴ STS Sala 2ª núm. 141/2012, de 8 de març (RJ 2012\4641).

⁶⁵ LO 19/2003, de 23 de desembre, de modificació de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

registre hauria de ser ratificat en l'acte del Judici Oral pels funcionaris intervinents, cosa que descarta la necessitat d'això quan intervé el fedatari judicial⁶⁶.

En conclusió, l'acte de registre com acte processal documentat sota la fe del Secretari Judicial, integra una prova preconstituïda de naturalesa documental, no sent precisa la seva confirmació per la declaració addicional dels testimonis, ja que la fe pública és plena en els actes en que l'exerceixi el Secretari Judicial. La fiabilitat de les actes reflecteixen el resultat dels registres practicats⁶⁷.

7 – Problemes derivats de la pràctica de la diligència

Hem de tenir en compte que per la pràctica de la diligència d'entrada i registre existeixen dificultats, hi ha molts obstacles que es plantegen al llarg d'aquesta, i ara els analitzarem.

7.1 - Presència de l'interessat

Abans hem redactat que el registre es farà sempre en presència de l'interessat, però existeix una excepció a aquest requisit, si la instrucció s'ha declarat secreta no seria precís que l'interessat estigues present, així ho manifesta la jurisprudència del Tribunal Constitucional, i és el mateix qui es manifesta en aquest aspecte perquè és un tema que entra dins de l'àmbit dels drets fonamentals⁶⁸.

⁶⁶ STS Sala 2ª núm. 338/2000, de 6 de març (RJ 2000\1704).

⁶⁷ STS Sala 2ª núm. 1189/2003, de 23 de setembre (RJ 2003\6481) i STS Sala 2ª núm. 408/2006 de 12 d'abril (RJ 2006\1950).

⁶⁸ STC (Sala Primera) núm. 220/2006, de 3 de juliol (RTC 2006\220).

7.2 - Absència d'objecte o persona

També ens podem trobar en el cas en que un cop practicada la diligència no es trobés a les persones o objectes que es busquen, ni es trobessin indicis sospitosos, en aquest cas es farà una certificació de l'acta a la part interessada si la reclamés oportuna, aquest fet es troba regulat a la LECrim, a l'article 569.

7.3 - Problemes d'indefensió

També s'ha de tenir en compte el fet de que es pretengui practicar una diligència d'entrada i registre al domicili d'un individu que ha de ser detingut o que ja ho està. El consentiment ha de prestar-se lliurement, això podria no succeir en el cas del detingut, que en aquesta situació pot veure's forçat a donar-lo. Perquè aquesta situació no es doni, el detingut haurà de comptar necessàriament amb l'assistència de lletrat per prestar consentiment, així ho ha afirmat la jurisprudència del Tribunal Suprem en diverses sentències. Per tant, per donar vàlidament autorització i disposar plenament del dret fonamental és necessari que el titular del domicili, si es troba detingut, disposi de l'assistència lletrada que la Llei li concedeix perquè pugui valorar la transcendència de la decisió que adopti sobre l'exercici del seu dret, i vetllar per les seves possibilitats de defensa i preservació de les seves garanties i drets⁶⁹.

També en l'àmbit del consentiment, no serà vàlid el prestat quan existeixi una clara contraposició d'interessos. És el supòsit en que una cònjuge separada que autoritza el registre en el domicili comú per unes diligències en les que s'imputa al seu marit d'un delicte contra ella⁷⁰.

⁶⁹ STS Sala 2ª núm. 249/2002, de 19 de febrer (RJ 2002\4323).

⁷⁰ STC (Sala Segona) núm. 22/2003, de 10 de febrer (RTC 2003\22).

7.4 - Durada de la diligència

Un altre aspecte problemàtic és la duració de la diligència. Podria passar que la diligència no s'acabi de practicar un cop expirat el dia, en aquest cas es requerirà a l'interessat o al seu representant, si estigues present, perquè permeti la continuació durant la nit. Pot succeir que l'interessat es negui, en aquest cas es suspendrà la diligència, tancant i segellant el local o els mobles en que haguessin de continuar, per tal de que la persona no marxi o pugui sostraure les coses que es busquen, aquesta solució ens l'aporta l'article 570 LECrim.

7.5 - Validesa processal de l'acta del Secretari Judicial

Abans d'entrar a valorar la problemàtica d'aquest aspecte és necessari explicar una distinció important, la diferencia entre el registre il·lícit i el registre irregular, un cop feta aquesta distinció podrem entrar a resoldre una sèrie de problemes de la pràctica d'un registre irregular.

El registre il·lícit seria aquell en que falta la imprescindible autorització judicial per entrar al domicili d'una persona, lesionant el dret a la inviolabilitat consagrat a l'art. 18.2 CE, ni tampoc existeix consentiment del titular, si es dona una situació de delictes flagrants. En aquest cas l'acte és il·lícit i també són il·lícites les proves obtingudes. Aquesta il·licitud es comunica o propaga als futurs actes processals que de l'acte il·lícit portin causa. Aquesta prova no pot ser presa en compte, ni esmenada per actes posteriors amb aquesta relacionada, ni sobre la mateixa podrà fonamentar-se una condemna⁷¹.

Per altra banda, quan es tracta d'un registre irregular, tot i que existeix un element legitimador de la preceptiva autorització judicial, no es causa lesió al dret constitucional, produint-se incompliment de les normes processals reguladores del mateix. Aquest acte quedaria afectat per infraccions de legalitat ordinària, només perden valor probatori les

⁷¹ ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, J.R., RÍUS DIEGO, F.J; Ob. Cit., pàg. 127.

conclusions que de l'acte es poguessin produir però no es supprimeixen les futures possibilitats d'acreditar els fets per altres instruments o esmenar aquell efecte negatiu de prova preconstituïda, practicant en el Judici Oral altres que acreditin els que per si mateix el registre irregular no pot acreditar⁷².

Hem de tenir en compte que entre els mitjans que serveixen per acreditar el resultat del registre irregular només han d'excloure's les declaracions dels agents policials protagonistes de la diligència irregular, però, sí que seran vàlides les declaracions i confessions del propi imputat, dels testimonis neutrals de la diligència que van percebre sensorialment el seu resultat i de la pròpia materialitat de les substàncies i útils recollides que constitueixen el cos del delictes o prova material de la seva existència⁷³.

Pel que fa als problemes que pot generar l'acta aixecada pel Secretari Judicial en referència a la seva validesa processal, hem de tenir en compte els detalls que ha de contenir aquesta acta ja que són de rigor en tota activitat processal, es a dir, ha d'estar completa i fonamentada, no ha de contenir un simple comentari, l'acta del Secretari ha de manifestar totes les incidències que s'han portat a terme durant la celebració de l'acte processal i s'hauran de fet constar les peces de convicció que s'hagin requisat al lloc, ja que la seva omisió exclouria la possibilitat de que ingressin en la causa com a dites peces. En definitiva, les formalitats són molt importants, si no es respecten les exigències mínimes podria quedar en entredit la validesa de l'acte i de l'acta.

7.5.1 - Irregularitats subsanables de l'acta del Secretari Judicial

Menor transcendència tenen altres irregularitats que no afecten de forma decisiva al dret de defensa, aquests aspectes són els que veurem ara i veurem com es solucionen.

⁷² STS Sala 2^a, de 5 de març de 2015 (EDJ 2015/26814).

⁷³ STS Sala 2^a núm. 159/1996, de 24 de febrer (RJ 1996\923).

En primer lloc, pel que fa al problema de la indeterminació o error sobre la persona, el Tribunal Suprem ha considerat que aquest aspecte no és transcendent perquè no sempre és possible saber qui és el que dins d'un domicili està cometent un delicte o guarda elements de prova decisius per el descobriment de l'autor del mateix⁷⁴.

En segon lloc, la indeterminació o error sobre el lloc objecte de registre tampoc és transcendent per al Tribunal Suprem perquè la identificació del lloc que serà registrat pot fer-se en funció de la titularitat dominical o arrendatària o mitjançant la localització de les senyals o característiques de l'habitació o habitatge. És suficient que no hi hagi dubtes sobre la localització material del local o lloc, només cal que s'estableixi amb precisió quina és la identificació topogràfica del domicili sobre el que recaiguin les sospites. El mateix succeiria amb l'error del numero si és l'habitatge queda suficientment individualitzat.⁷⁵

En tercer lloc, l'error en la data del registre i el moment, de dia o de nit també és intranscendent perquè es considera irrellevant la data a efectes probatoris i pot ser ratificat i esmenat en qualsevol moment, resulta irrellevant des el moment en que la petició del manament d'entrada i registre, expedició del mateix i la seva pràctica són el mateix dia. En quant a l'hora de començar i acabar la diligència tampoc suposa deficiència ni irregularitat en l'àmbit processal ni constitucional sent l'acta on haurà de figurar l'hora en que es comença i es conclou la diligència. Respecte a la determinació del moment del registre, de dia o de nit, la LECrim fa una distinció, però de vegades és complicat determinar quan comença i quan acaba el dia, i quan comença i acaba la nit, ja que al llarg de l'any hi ha èpoques en que el es fa de nit abans, per exemple, quan les hores es moguin en aquests barems de dubte la determinació de si és de dia o de nit ha de quedar a l'arbitri dels Tribunals, i quan es tracti d'una simple infracció no impedeix que el resultat del registre pugui formar part de la prova per via de les declaracions prestades per els acusats⁷⁶.

⁷⁴ STS Sala 2^a, de 25 de abril del 2012 (EDJ 2012/97407).

⁷⁵ STS Sala 2^a, de 28 de gener del 2014 (EDJ 2014/4879).

⁷⁶ STS Sala 2^a, de 6 de juny del 2013 (EDJ 2013/100409).

En quart lloc, l'absència de la firma del Secretari Judicial no implica una invalidesa ni una irregularitat en la pràctica de la diligència perquè la falta de firma del Secretari s'ajusta a les exigències establertes a l'art. 248.2 LOPJ⁷⁷ i en cap cas pot suposar una causa de nul·litat⁷⁸.

En cinquè lloc, per la falta de la firma dels intervinents, la jurisprudència del Tribunal Suprem ha considerat que no afecta a la validesa de la diligència de la que dona fe pública judicial el Secretari Judicial que subscriu l'acta⁷⁹. A més aquesta omisió podria estar justificada, per exemple, perquè cap d'ells sap realitzar la seva firma, no sap escriure o altre cosa similar, com ha passat en algun cas extrem⁸⁰. La fe pública judicial acredita la veracitat del contingut de l'acta, demostrativa de la presència dels interessats, independentment que aquests estampin o no les seves firmes a la diligència. A l'article 569.4 LECrim s'exigeix que consti la firma de tots els intervinents, però en qualsevol cas la fe pública judicial sobre la presència supleix en el seu cas l'absència de la firma dels intervinents. El que és essencial és que hagin intervingut efectivament les persones que haguéssim de fer-ho, de la qual cosa ha de donar fe el Secretari Judicial o l'oficial habilitat en funció de tal, al marge de que constin o no les seves firmes.

Finalment, existeix el problema de la pèrdua de l'auto judicial, tot i no aparèixer l'auto motivador de la diligència, es tracta d'irregularitats en la mateixa, però existeixen altres mitjans de prova que acreditin el descobriment del cos del delictes i demès efectes relacionats amb el mateix els quals ha de valorar el Tribunal en la seva sentència⁸¹.

⁷⁷ Article 248.2 LOPJ: "Els autos seran sempre fundats i contindran en paràgrafs separats i numerats els fets i els raonaments jurídics i, per últim, la part dispositiva. Seran firmats pel jutge, magistrat o magistrats que els dictin."

⁷⁸ STS Sala 2^a núm. 809/2001, de 10 de maig (RJ 2001\2713).

⁷⁹ STS Sala 2^a núm. 1152/2000, de 30 de juny (EDJ 2000/14738).

⁸⁰ STS Sala 2^a núm. 2066/1993, de 28 de setembre (RJ 1993\7009).

⁸¹ STS Sala 2^a, de 23 d'octubre de 2012 (EDJ 2012/268539).

7.5.2 – Irregularitats insubsanables de l'acta del Secretari Judicial

Hi haurà alguns esdeveniments que esdevindran causa de nul·litat d'actuacions, si per exemple no es fa constar el nom del jutge que va ordenar la diligència, tot i que pugui ser esmenat si s'ha identificat perfectament el jutjat actuant en la causa. Seria també causa de nul·litat si s'ometés la presència de l'imputat o alguna de les seves al·legacions o informacions que hagi fet durant l'acte, en especial les que estiguin directament vinculades al seu dret de defensa.

Finalment, la pèrdua de l'acta es considera rellevant pel Tribunal Suprem ja que si es perd l'acta no hi ha constància de res, i per tant, es declaren nul·les totes les proves derivades de la mateixa⁸².

7.6 - Trobades casuals

L'últim, i pot ser el més interessant dels problemes amb que pot concórrer la pràctica de la diligència d'entrada i registre és el que anomenem trobades casuals. Pot succeir que es descobreixin objectes, efectes, instruments, medis probatoris d'altra o altres delictes diferents del que va motivar l'ordre d'entrada i registre, en aquest casos es planteja el dubte raonable de si cap o no la intervenció d'aquells efectes que evidencien la comissió d'un o diversos il·lícits penals. Davant d'aquestes situacions no existeix unanimitat a l'hora de valorar-les. Analitzarem els dos punts de vista.

La primera corrent jurisprudencial del Tribunal Suprem, la més minoritària, considera que el registre no ha d'arribar a altres il·lícits diferents a l'investigat que va motivar l'auto d'entrada i registre. Segons aquesta el o els presumptes delictes descoberts amb ocasió de la pràctica de la diligència han de ser posats en coneixement del Jutge autoritzant, perquè determini si són o no connexos amb el delicte investigat, i si procedeix estendre el

⁸² STS Sala 2ª núm. 1673/1993, de 30 de juny (RJ 1993\5311).

manament o concedir un nou prenent les mesures preventives per assegurar la diligència en practica, llavors, en cas de concessió d'un nou manament s'imposaria necessàriament la suspensió de la pràctica de la diligència i recavar la intervenció del jutge⁸³.

En contrapartida, la corrent majoritària estima que ha d'atorgar-se la validesa a les proves descobertes d'altres delictes diferents als que van motivar el manament. Diuen que si en la pràctica de la diligència apareixen objectes constitutius d'un possible delicte diferent al que per la investigació que es portava a terme, tal descobriment s'instal·la a la nota de flagrància i per tant, produïda aquesta situació, la immediata recollida dels mateixos no és sinó conseqüència de la norma general de l'art. 286 LECrim, es diu que no existeix una novació de l'objecte d'investigació sinó una simple adhesió a aquest, per tant, si les probes casualment trobades haguessin pogut ser obtingudes mitjançant el procediment en el que es van trobar, res impedeix que puguin ser valorades. En aquest sentit, finalment, una sentència⁸⁴ del Tribunal Suprem imposa com a doctrina de la Sala una posició favorable a la licitud de la investigació d'aquelles altres conductes delictives que neixen de les trobades casuais produïdes en un registre judicialment autoritzat, per tant podem considerar que aquesta és la posició més adequada davant aquests tipus de trobades.

⁸³ STS Sala 2^a, de 24 de febrer de 2015 (EDJ 2015/23064).

⁸⁴ STS Sala 2^a, de 23 de gener de 2013 (EDJ 2013/7032) i STC de 26 de març del 1996 (EDJ 1996/936).

IV - Col·lisió de la entrada i registre amb drets fonamentals

1 – Els drets fonamentals

Com ja hem anomenat al llarg de tot el treball, la diligència d'investigació d'entrada i registre incideix directament amb el dret fonamental a la inviolabilitat del domicili de l'article 18.2 CE on es consagra que el domicili és inviolable i cap entrada o registre es podrà fer sense el consentiment del titular o mitjançant una resolució judicial, exceptuant el cas de delictes flagrants. Per tant, el mateix article que protegeix el dret fonamental de la inviolabilitat del domicili s'encarrega d'establir les excepcions legals. Aquestes excepcions són les que hem desenvolupat en apartats anteriors i les que es citen al precepte constitucional.

És doctrina constitucional que la mesura restrictiva de drets fonamentals només serà apta com a font de prova en el cas que no hi hagués la possibilitat d'obtenir per altres instruments lesius el mateix resultat. La intromissió en qualsevol dret fonamental no pot fer-se com de manera ordinària per l'obtenció de fonts de prova, sinó de manera excepcional⁸⁵.

Les limitacions dels drets fonamentals de la persona en matèria d'investigació criminal corresponen al jutge instructor. La investigació judicial en un Estat de Dret en l'esbrinament de fets aparentment delictius, al contrari del que pogués semblar, no té quasi límits, sempre i quan les actuacions encaminades a esbrinar els fets delictius es portin a terme complint estrictament el respecte als drets fonamentals. Aquests drets rarament són absoluts, com hem dit en l'apartat anterior d'aquest epígraf, permetent al jutge, sent alhora el seu garant, limitar el seu contingut en benefici d'una finalitat superior com és la investigació d'un fet delictiu que posi en perill la convivència social.

⁸⁵ STC (Sala Primera), de 29 de maig del 2000 (EDJ 2000/13812).

Després d'afirmar-se el respecte al domicili⁸⁶, es desenvolupen els supòsits en que està permès que els poders públics entrin a regular aquests drets i llibertats a través d'una prèvia habilitació legal que permeti evitar l'arbitrarietat i constituint una mesura necessària en una societat democràtica per la protecció dels drets i llibertats dels demés⁸⁷.

Limitar els drets fonamentals no és una cosa que es pugui fer a la lleugera, sinó que s'ha de fer en funció d'uns principis i requisits que quan es reuneixin seran la única legitimació possible. La jurisprudència⁸⁸, partint del sistema de protecció supranacional de drets fonamentals, han assenyalat els principis generals en que ha de basar-se qualsevol limitació dels drets fonamentals perquè sigui constitucionalment vàlida, aquests són; la legalitat, es a dir, que qualsevol intromissió en un dret fonamental haurà de venir donada per una norma constitucional o legal.

El Tribunal Europeu de Drets Humans exigeix simplement que es tracti d'una llei en sentit material i no formal, admetent com a font els reglaments, però no les circulars administratives.

El nostre dret, més garantista, ho fa a través dels articles 63.1 i 81.1 de la CE, on s'exigeix que aquesta habilitació legal es faci a través d'una llei orgànica; el segon principi és la motivació, es a dir, que la resolució en virtut de la qual es realitza aquesta intromissió en un dret fonamental haurà d'estar expressament motivada.

En el nostre cas es fa a través de l'auto del jutge instructor, d'aquesta manera el destinatari de la mesura adoptada podrà conèixer els motius pels quals els seus drets són envaïts; i finalment la proporcionalitat, necessitat, idoneïtat i utilitat, es a dir, la motivació posa d'evidència si l'adopció de la mesura restrictiva de drets fonamentals te proporcionalitat amb la finalitat que es persegueix, estem davant d'un judici de proporcionalitat entre el sacrifici del dret i la finalitat d'investigar uns fets i l'autor dels mateixos. El jutge haurà de

⁸⁶ Article 8 CEPDHLP, fet a Roma el 4 de novembre de 1950.

⁸⁷ Article 12 DUDH i article 17 PIDCP, ratificats per Espanya i en relació amb l'article 10.2 CE.

⁸⁸ STS Sala 2ª núm. 590/2004, de 6 de maig (RJ 2004\5018) i STS Sala 2ª núm. 362/2011, de 6 de maig (RJ 2012\10140).

ponderar l'adopció de la mesura cautela, i només en el cas de que no existeixin altres alternatives podrà decretar que es porti a terme (necessitat) i descartar-la quan sigui previsible que no serà exitosa (utilitat i idoneïtat)⁸⁹.

2 – Anàlisi de situacions de conflicte en la pràctica de la diligència

Posem com exemple la STS Sala 2^a de 21 de desembre de 2001, EDJ 2001/58763. En aquest supòsit es declara nul·la l'autorització voluntària d'entrada i registre, i amb aquesta, també la nul·litat de la pràctica de la diligència. Ens diu que tant la prova preconstituïda de l'acta del registre on es ressenyen els productes i efectes incautats en aquella diligència, com la declaració dels testimonis prestada al Judici Oral per un dels funcionaris intervinents resulta que estan contaminades de nul·litat, la mateixa que afecta a la font de que dimana, en aplicació de l'article 11.1 LOPJ. A continuació el veurem en detall.

El supòsit s'inicia a Ceuta, el Jutjat núm. 3 de Ceuta el va instruir per procediment abreviat núm. 75/2001, i un cop va concloure el va remetre a l'Audiència Provincial de Cadis la qual va dictar sentència amb els següents fets provats; L'inculpat, que es diu Ignasi i és marroquí, major d'edat i sense data de naixement acreditada però va néixer l'any 1970, es diu que formava part d'una organització composta per més membres sense identificar, amb la finalitat de contactar amb persones marroquines o d'altres països de la UE que estiguessin interessades en emigrar a Espanya per millorar la seva situació econòmica respecte a la que tenen al seu país d'origen, a canvi de diners, els facilitaven documentació i requisits de residència falsos i els facilitaven el trasllat i transport il·legal a Espanya a través de Ceuta. L'inculpat era el morador del domicili familiar on es van destapar aquests fets. L'inculpat i altres persones no identificades s'encarregaven de rebre al domicili citat a les persones que la organització enviava i ocultava en el mateix en tant que sorgís la ocasió

⁸⁹ ESTRELLA RUIZ M., "Entrada y registro, interceptación de comunicaciones postales, telefónicas, etc." en *"Medidas restrictivas de derechos fundamentales"*. Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 1996.

propicia per traslladar-los al territori espanyol peninsular.

La policia va sospitar d'aquesta activitat a través de múltiples fets, sobretot per la vigilància dels voltants del lloc i comprovació del gran nombre de persones que entraven a la casa, bosses de menjar que s'introduïen i quantitats de escombraries i residus que se'n treien. La policia va muntar un dispositiu i sobre les 7 hores del dia 22 de maig del 2001, després de rodejar la casa i prevenir de possibles fugues, la força actuant, trucant al timbre de la porta de la finca i obtenint que una de les persones que va obrir espontàniament, es va requerir la presència del responsable i l'inculpat es va presentar a la porta i voluntàriament i sabent la evidència d'haver sigut sorprès en la seva activitat i estar rodejat l'edifici, evidència per si mateix comprovable, va consentir la entrada i registre a la Policia. La Policia va trobar 71 persones, algunes indocumentades però súbdits marroquins segons la declaració portada a terme i altres previstos de cartes d'identitat del seu país falsos sense poder acreditar el lloc de la falsificació i sense que consti el territori nacional de les persones, la Audiència Provincial va fallar que havia de condemnar a Ignacio, com autor criminalment responsable del delictes contra els drets dels ciutadans estrangers i a les penes de 4 anys de presó i multa de 15 mesos a raó de 6 euros diaris, amb la accessòria de inhabilitació especial per el dret de sufragi passiu durant el temps de la condemna, així com l'abonament de les costes processals. El condemnat va interposar un recurs de cassació remetent-se aquest a la Sala Segona del Tribunal Suprem.

El primer motiu de recurs és la vulneració del dret fonamental a la inviolabilitat domiciliària garantit a l'art. 18 CE, per haver-se practicat el registre policial en el domicili del recurrent sense autorització judicial i també la del art. 11.1 LOPJ per haver-se fundat la sentència condemnatòria en proves obtingudes en el registre il·legal. El recurrent nega haver donat autorització voluntària a la policia per registrar el seu domicili. La Policia reconeix que la força policial actuant va realitzar la intervenció sense haver sol·licitat autorització judicial, la qüestió que es suscita és la de determinar si va concórrer una altra causa constitucional que pugui habilitar la vulneració del dret a la intimitat domiciliària, i concretament la autorització voluntària del titular prestada sense coacció. El Tribunal

Suprem considera que el cas es troba davant d'unes circumstàncies que configuren el supòsit en una situació de coacció o falta de voluntarietat. La pròpia Sala declara expressament acreditat que després de muntar-se el dispositiu policial rodejant la casa a les 7 del matí, la força actuant va aconseguir l'autorització a través de la força policial. El recurrent afirma que va ser encanyonat i que la suposada autorització la va subscriure a la Comissaria, un cop el van detenir, i que no va entendre el seu contingut ja que no coneix be el castellà perquè el seu idioma matern és l'àrab⁹⁰, per tant el Tribunal considera que no ens trobem davant d'un supòsit de prestació lliure i voluntària del consentiment, sinó davant la creació d'un ambient intimidatori que vicia la suposada renúncia al dret constitucional.

Com hem vist en apartats del treball, el consentiment prestat ha de ser correctament informat i terminantment lliure. El titular del dret ha de saber que pot negar-se a autoritzar l'entrada i registre que se li requereix, així com de les conseqüències que poden derivar-se'n, informació que se li ha de proporcionar en termes suficientment assequibles. En el cas que ens pertoca no consten aquests fets. El dispositiu es va preparar durant diversos dies, la qual cosa fa incomprensible que es prescindeixi deliberadament de sol·licitar la preceptiva autorització judicial d'entrada i registre. El Tribunal considera que ens trobem davant un supòsit en que un artifici impedeix la intervenció i el control jurisdiccional mitjançant una autorització suposadament voluntària policialment programada, la Policia clarament posa en perill la efectivitat de la operació arriscant-se a provocar la nul·litat de tot el que s'ha actuat. Per tots aquests motius s'estima aquest motiu del recurs considerant que la entrada i registre policialment realitzats sense autorització judicial i sense raó alguna que justifiqui que no s'hagi sol·licitat el manament judicial, van vulnerar el dret a la inviolabilitat domiciliaria. El Tribunal Suprem aplica els conceptes vistos al apartat anterior, disposa que s'ha de tenir en compte l'article 11.1 LOPJ, això comporta la prohibició de valoració dels

⁹⁰ STS Sala 2ª de 21 de desembre de 2001 (EDJ 2001/58763) disposa que "Encara que pugui estimar-se que coneixia una mica d'espanyol, la veritat és que un acte de tanta transcendència com la renúncia voluntària a un dret constitucional tan rellevant com la inviolabilitat domiciliaria almenys requeria, per garantir el coneixement del seu contingut i efectes, la intervenció d'un intèrpret com es va fer en les declaracions posteriors o una mínima informació en l'idioma de l'afectat, que no es va produir."

fruits de l'arbre enverinat. L'efecte expansiu de la prohibició de la valoració de les proves inconstitucionalment obtingudes únicament faculta per valorar proves independents, es a dir, que no tinguin cap connexió causal amb la il·licitament practicada, excepte determinats supòsits excepcionals admesos per la doctrina jurisprudencial en congruència amb el dret comparat en el que pot apreciar-se una ruptura jurídica de la connexió, com és el descobriment inevitable, però en qualsevol cas es tracta d'una excepció a la regla general de l'exclusió. Dit això el Tribunal Suprem considera necessari examinar si en el cas que ens comporta poden disposar d'alguna altra prova que no procedeixi, directa o indirectament, del registre il·legal, es a dir, alguna prova precedent d'una font independent. Considera que poden prendre en consideració aquelles proves que els aportin dades conegudes amb anterioritat al registre, que no es trobin contaminades pel resultat de la prova il·lícita. Analitzant les proves practicades considera que pot tenir en compte la declaració prestada pels agents de la policia, al Judici Oral, que havien realitzat les vigilàncies efectuades els dies anteriors als registre domiciliari. D'aquestes declaracions, sobre fets anteriors i no contaminats pel resultat de la prova il·legal, destaca el Tribunal sentenciador que els funcionaris actuant van manifestar clarament i sense cap dubte que durant els dies que va durar la vigilància prèvia al registre, era l'acusat el que s'ocupava de subministrar menjar als immigrants, qui treia la gran quantitat de residus i escombraries generada per la gent amagada, qui realitzava les funcions de vigilància i control, de subministrament, d'avís, de posar-se en contacte amb altres persones, sent a més la única persona que realitzava aquestes coses.

Tot i així, si es prescindeix del resultat del registre i de les proves derivades del mateix, no poden estimar-se suficientment acreditada la concurrència dels subtipus agreujats, que són l'ànim de lucre i la pertinença a una organització. Les circumstàncies del fet i la pluralitat de persones afectades justifiquen la imposició de la pena privativa de llibertat en 2 anys de presó, en comptes de 4 anys.

3 - Conseqüències de la vulneració de drets fonamentals en l'entrada i registre dins del procés

En punts anteriors hem explicat la diferència entre prova il·lícita i prova irregular, i hem desenvolupat en major part la prova irregular. En aquest apartat ens centrarem en la prova il·lícita, que, és aquella en la que ens trobem amb la vulneració d'un dret fonamental.

En aquest sentit, l'article 11.1 LOPJ assenyala la conseqüència principal del fet d'efectuar una entrada i registre vulnerant els drets o les llibertats fonamentals, exposant que no tindran efecte les proves obtingudes directa o indirectament de la pràctica de la diligència en qüestió. Per tant, és un cas de nul·litat absoluta, el fet de declarar nul·la la entrada i registre per vulneració de drets fonamentals de la persona investigada, contamina totes les proves derivades d'aquesta diligència, i no podran convalidar-se per diligències posteriors. Aquesta és la norma general, no obstant, hi ha una excepció, que siguin autèntiques proves independents, es a dir, que les proves no relacionades amb la diligència declarada nul·la seguiran tenint plens efectes al procés. Aquest precepte, l'11.1 LOPJ, reflexa el que és la doctrina nortamericana⁹¹ del fruit de l'arbre enverinat, assumida tant pel Tribunal Suprem com pel Tribunal Constitucional Espanyols⁹².

És important tenir en compte que perquè es pugui parlar de prova il·lícita, a més de ser necessari que sigui conseqüència d'una activitat probatòria i es lesioni un dret fonamental, també ha de donar-se un nexa de causalitat entre ambdós, per tant, l'obtenció de la font probatòria ha de ser el resultat de vulnerar un dret fonamental.

L'article 11.1 LOPJ contempla actuacions que es desenvolupen en el procediment preliminar, amb la intenció d'obtenir o assegurar fonts de prova, que després, mitjançant la corresponent activitat es convertiran en proves al Judici Oral. Aquest procediment

⁹¹ Iniciada en la Sala de la Cort Suprema dels EEUU amb el cas *Silverthorne Lumber Co., Inc. v. United States*, 251 U.S. 385 (1920), (<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/251/385/case.html>)

⁹² STC (Sala Segona), de 27 de setembre de 1999 (EDJ 1999/27091).

preliminar pot tenir naturalesa processal o extra processal, es a dir, podem trobar-nos amb el cas de que ho facin la policia o el ministeri fiscal, abans d'incoar-se el procediment, amb la pràctica d'una entrada i registre sense autorització judicial, per exemple⁹³.

L'article 11.1 LOPJ és la manifestació a nivell de legalitat d'una garantia constitucional. La qüestió és si podem trobar excepcions a l'article 11.1 LOPJ, i la veritat és que podem dir que actualment no existeixen excepcions a la garantia constitucional en els supòsits de prova directa, d'aquesta manera el Tribunal Suprem⁹⁴ pretén atorgar la màxima protecció als drets fonamentals constitucionalment garantits, i al mateix temps, exercir un efecte dissuasiu de conductes anticonstitucionals en els agents encarregats de la investigació criminal⁹⁵.

Pel que fa a les proves obtingudes amb independència de la vulneració del dret fonamental, es consideren independents perquè desapareix el nexa causal entre la lesió del dret fonamental i la prova que s'aporta, aquesta formulació opera com indicador delimitatiu, no hi ha cap problema per afirmar que si la prova no és conseqüència de la lesió del dret fonamental, haurà de ser admesa, per tant s'haurà de mirar detalladament per no confondre una prova diferent, però derivada de la que vulnera un dret fonamental, amb una prova independent, que és la que no té connexió causal amb la mateixa⁹⁶. Per tant, no està exclosa la possibilitat d'aconseguir el mateix resultat al que hem arribat a través de vulnerar un dret fonamental, però per un altre camí aliè a l'actuació lesiva. A més a més, també ens podem trobar el cas que a través de practicar la diligència d'entrada i registre vulnerant els drets fonamentals del subjecte es derivi un descobriment casual, en aquest supòsit serà vàlid només si és possible provar que podia haver-se trobat a través d'un altre mitjà diferent al utilitzat vulnerant els drets fonamentals del subjecte en qüestió.

⁹³ DÍAZ CABILE J.A i MARTÍN MORALES R.: *La garantía constitucional de la inadmisión de la prueba ilícitamente obtenida*, Edit. Civitas, Madrid, 2001, pàgs. 22 i 23.

⁹⁴ STS Sala 2^a, de 23 d'abril de 1997 (FD 5^é).

⁹⁵ DÍAZ CABILE J.A i MARTÍN MORALES R.: Ob. Cit.; pàg. 80.

⁹⁶ DÍAZ CABILE J.A i MARTÍN MORALES R.: Ob. Cit.; pàg. 84.

Però davant d'aquests raonaments, originari en la jurisprudència nortamericana, el Tribunal Constitucional va introduir l'any 1998 la teoria de la connexió de l'antijuridicitat⁹⁷ a través de la Sentència 81/1998, de 2 d'abril, que debat sobre les conseqüències de la il·licitud constitucional d'una prova⁹⁸. En aquesta sentència, tot el pronunciament sobre l'exclusió de la prova il·lícita indirectament obtinguda està condicionat al plantejament que es fa sobre la naturalesa d'aquesta garantia constitucional. L'exclusió de les proves obtingudes vulnerant un dret fonamental forma part d'una garantia processal constitucionalitzada que impedeix la utilització de tot allò que en derivi, directa o indirectament, de la lesió. Aquest últim argument és substituït a través de la citada sentència del Tribunal Constitucional per una nova premissa⁹⁹.

En definitiva, el Tribunal Constitucional considera que en ocasions el descobriment i castig de delictes és el principal interès. En 1998 el TC decideix que resulta excessiu excloure totes les proves il·lícites, pren el camí de restringir la garantia constitucional.

⁹⁷ STC (Sala Ple) núm. 81/1998, de 2 d'abril (RTC 1998\81).

⁹⁸ DÍAZ CABILE J.A i MARTÍN MORALES R.: Ob. Cit.; pàgs. 95, 96 i 97.

⁹⁹ La STC 81/1998 en el seu FJ 4 disposa que "la regla general és que tot element probatori que pretengui deduir-se a partir d'un fet vulnerador del dret fonamental es troba immers en la prohibició de valoració ex article 24.2CE. Tot i així, alhora que establim la doctrina general que s'acaba d'exposar, i tenint en compte que, com hem dit repetides vegades, els drets fonamentals no són il·limitats ni absoluts, en supòsits excepcionals hem admès que, tot i que les proves de càrrec es trobaven naturalment enllaçades amb el fet constitutiu de la vulneració del dret fonamental per derivar del coneixement adquirit a partir del mateix, eren jurídicament independents d'aquell i, en conseqüència, les reconeixem com vàlides i aptes, per tant, per enervar la presumpció d'innocència."

V - Conclusions

Són diverses les conclusions extretes d'aquest treball d'investigació. Respecte de l'evolució legislativa que s'ha estudiat en detall, he pogut comprovar que no s'han produït grans canvis, que s'ha dirigit a aclarir preceptes, o almenys, ha sigut la seva intenció, per tal d'acabar detallant alguns aspectes de la pràctica de la entrada i registre. Les reformes no han pretès atribuir majors garanties, de fet, en aquest aspecte, la modificació no ha estat efectiva.

També s'ha analitzat la complexitat d'aconseguir trobar resposta a tots els problemes que aquesta diligència ens planteja a la pràctica, ja que atenent només als preceptes legals de la nostra antiga Llei d'Enjudiciament Criminal és difícil assolir solucions, i per tant, ens veiem obligats a acudir a la reiterada jurisprudència, que no sempre es decanta per una solució unitària, sinó que de vegades ens trobem diverses interpretacions, i com a conseqüència el jutge ha de desenvolupar la seva responsabilitat judicial i prendre decisions en un sentit o un l'altre davant del cas concret, per tant, la legislació és insuficient.

És important destacar el tema de les trobades casuals, aquest esdeveniment no està recollit per la llei, i la seva regulació esdevé de la doctrina del Tribunal Suprem, la qual ha sigut contradictòria en diversos aspectes, com hem analitzat, tot i que finalment sembla que s'ha uniformat. Però aquesta és una mostra més de que la nostra legislació no s'adapta a la realitat del moment ni a les situacions que pot semblar difícil que succeeixin, però amb les que al final ens trobem a la realitat.

Pel que fa al procediment que s'ha de portar a terme en la pràctica d'una entrada i registre, és un procediment rigorós i garantista. Tot i que és veritat que l'absència d'algunes dades de l'acta del Secretari Judicial poden ser subsanades amb facilitat i no comporten la nul·litat de l'acte, en general, per portar a terme la diligència s'han de complir els requisits estipulats per la llei, és essencial perquè la diligència practicada tingui ple valor probatori.

No podem caure en l'errada d'efectuar una entrada i registre sense prèvia autorització judicial, perquè tot i esbrinar el més greu dels delictes l'acte no tindria efectes probatoris.

En referència als mecanismes a través dels quals introduïm al Judici Oral els efectes probatoris de la practica d'una entrada i registre, són escassos però efectius, l'acta del Secretari Judicial aportada com a prova documental és l'únic imprescindible, sense necessitat de que es produeixi prova testifical respecte la mateixa. Aquest fet és important ja que comporta imparcialitat plena al procés, valorant únicament l'acta del Secretari Judicial s'evita que els testimonis puguin entrar en contradicció i crear confusió al Jutge a l'hora de valorar les proves. Podem afirmar, per tant, la importància del Secretari Judicial en aquest acte.

És una actuació que es contraposa amb els drets fonamentals inherents a tota persona humana. Al llarg del treball s'ha pogut comprovar com els drets fonamentals no són absoluts, hem analitzat que hi ha motius que permeten limitar-los amb la finalitat d'aconseguir un be major. És evident que limitar els drets fonamentals sense una justificació que suposi una motivació suficient no seria lògic, i si més no, desequilibraria tot el sistema garantista del que disposem, però quan ens troben en situacions determinades, com és el cas de la investigació d'un delicte, amb la que es pretén trobar el seu responsable, la finalitat és el benestar social general, un motiu que té suficient rellevància com per considerar oportuna la limitació dels nostres drets. Per tant, en consideració amb el que s'ha exposat, podríem determinar que hi ha una prevalença de la protecció dels ciutadans enfront dels drets constitucionals.

Finalment, considero que la nostra legislació processal criminal necessita una adaptació a l'actualitat. És imprescindible, en general a tota la legislació, i en especial a la part que pertoca a la meua exposició, fer un anàlisi i adaptar els articles a l'actualitat, inclús eliminar els que han esdevingut inaplicables, i amb això, modificar-la per tal d'arribar a ajudar als ens jurídics a interpretar els preceptes de manera menys contradictòria i aconseguir una harmonia legal i jurisprudencial. Com be sabem està aprovat un projecte de

reforma de la Llei d'Enjudiciament Criminal, que en principi, s'apropa a aquesta idea exposada, però haurem de veure com prolifera. En definitiva, la legislació necessita ser actualitzada.

VI - Bibliografia

ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, J.R., RÍUS DIEGO, F.J; *La entrada y registro en lugar cerrado*, Edit. Tecnos, Madrid, 2009, pág. 88.

DÍAZ CABILE J.A i MARTÍN MORALES R.: *La garantía constitucional de la inadmisión de la prueba ilícitamente obtenida*, Edit. Civitas, Madrid, 2001.

ESTRELLA RUIZ M., “Entrada y registro, interceptación de comunicaciones postales, telefónicas, etc.” en “*Medidas restrictivas de derechos fundamentales*”. *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1996.

GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO N., “Entrada y registro en el domicilio”, en *La restricción de los derechos fundamentales de la persona en el proceso penal*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1993.

MORENILLA RODRÍGUEZ, “El derecho al respeto de la esfera privada en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” en *La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*. *Cuadernos de Derecho Judicial*. CGPJ, Madrid, 1993.

MORENO CATENA, V. I CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; *Derecho procesal penal*, Edit. Tirant lo Blanch, Madrid, 2011, 5ª edición.

PACTE INTERNACIONAL DE DRETS CIVILS I POLÍTICS.

RAMOS MÉNDEZ, F.; *Enjuiciamiento Criminal*, Edit. S.A. ATELIER LIBROS, Barcelona, 2011.

RIFÁ SOLER J.Mº, VALLS GOMBAU J.F, RICHARS GONZÁLEZ M., *El proceso penal práctico*, Edit. LA LEY, Madrid, 2009, 6ª edición.

VÁZQUEZ IRZUBIETA C.; *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Edit. La ley-actualidad, Madrid, 2010

VII – Annex I: Jurisprudència

1- Jurisprudència del Tribunal Suprem

STS Sala 2^a, de 31 d'octubre de 1988 (RJ 1988\8254).

STS Sala 2^a, de 18 de març de 1992 (RJ 1992\2363).

STS Sala 2^a núm. 933/1993, de 28 d'abril (RJ 1993\3293).

STS Sala 2^a núm. 1673/1993, de 30 de juny (RJ 1993\5311).

STS Sala 2^a núm. 1920/1993, de 19 de juliol (RJ 1993\6149).

STS Sala 2^a núm. 2066/1993, de 28 de setembre (RJ 1993\7009).

STS Sala 2^a núm. 2235/1994, de 28 de desembre (EDJ 1994/10316).

STS Sala 2^a núm. 159/1996, de 24 de febrer (RJ 1996\923).

STS Sala 2^a núm. 166/1997, de 11 de febrer (RJ 1997\722).

STS Sala 2^a, de 23 d'abril de 1997.

STS Sala 2^a núm. 1131/1997, de 23 de setembre (EDJ 1997/8515).

STS Sala 2^a, de 24 de gener de 1998 (EDJ 1998/977).

STS Sala 2^a núm. 937/1998, de 7 de juliol (RJ 1998\5830).

STS Sala 2^a núm. 338/2000, de 6 de març (RJ 2000\1704).

STS Sala 2^a núm. 390/2000, de 20 de març (RJ 2000\3328).

STS Sala 2^a de 30 de juny del 2000.

STS Sala 2^a núm. 1152/2000, de 30 de juny (EDJ 2000/14738).

STS Sala 2^a núm. 1241/2000, de 6 de juliol del 2000 (RJ 2000\7458).

STS Sala 2^a núm. 2003/2001, de 2 de gener (RJ 2002\2595).

STS Sala 2^a, de 30 de gener de 2001 (EDJ 2001/2822).

STS Sala 2^a núm. 809/2001, de 10 de maig (RJ 2001\2713).

STS Sala 2^a de 21 de desembre de 2001 (EDJ 2001/58763).

STS Sala 2^a núm. 11/2002, de 16 de gener (RJ 2002\1068).

STS Sala 2^a núm. 155/2002, de 19 de febrer (RJ 2002\3721).

STS Sala 2^a núm. 249/2002, de 19 de febrer (RJ 2002\4323).

STS Sala 2^a núm. 1803/2002, de 4 de novembre (RJ 2002\10007).

STS Sala 2^a núm. 1189/2003, de 23 de setembre (RJ 2003\6481).

STS Sala 2^a núm. 1451/2003, de 26 de novembre (RJ 2003\9491).

STS Sala 2^a núm. 384/2004, de 22 de març (RJ 2004\3414).

STS Sala 2^a núm. 590/2004, de 6 maig (RJ 2004\5018).

STS Sala 2^a núm. 261/2006, de 14 de març de 2006 (RJ 2006\8046).

STS Sala 2^a núm. 408/2006 de 12 d'abril (RJ 2006\1950).

STS de 1 de març de 2007 (núm. Rec. 183/2004).

STS Sala 2^a núm. 181/2007, de 7 de març (EDJ 2007/16962).

STS de 18 de maig de 2007 (núm. Rec. 2132/2006).

STS Sala 2^a núm. 925/2007, de 15 de novembre (RJ 2007\7316).

STS Sala 2^a núm. 192/2009, de 24 febrer (RJ 2009\1401).

STS Sala 2^a núm. 96/2009, de 10 març (RJ 2009\3284).

STS Sala 2^a núm. 262/2009, de 17 de març (RJ 2009\1676).

STS Sala 2^a núm. 312/2009, de 25 de març (RJ 2009\3444).

STS Sala 2^a núm. 1151/2010 de 17 de desembre (RJ 2011\1332).

STS Sala 2^a núm. 362/2011, de 6 de maig (RJ 2012\10140).

STS Sala 2^a núm. 545/2011, de 27 de maig (RJ 2011\4054).

STS Sala 2^a núm. 141/2012, de 8 de març (RJ 2012\4641).

STS Sala 2^a, de 25 de abril del 2012 (EDJ 2012/97407).

STS Sala 2^a, de 23 d'octubre de 2012 (EDJ 2012/268539).

STS Sala 2^a núm. 1021/2012, de 18 desembre (RJ 2013\466).

STS Sala 2^a de 23 de gener de 2013 (EDJ 2013/7032).

STS Sala 2^a, de 6 de juny del 2013 (EDJ 2013/100409).

STS Sala 2^a, de 28 de gener del 2014 (EDJ 2014/4879).

STS Sala 2^a, de 24 de febrer de 2015 (EDJ 2015/23064).

STS Sala 2^a, de 24 de febrer del 2015 (EDJ 2015/26815).

STS Sala 2^a, de 5 de març de 2015 (EDJ 2015/26814).

ATS Sala 2^a, de 4 d'abril de 2001 (RJ 2001/8990).

ATS Sala 2^a, de 30 de gener de 2002 (JUR 2002\62475).

2- Jurisprudència del Tribunal Constitucional

STC (Sala Primera) núm. 303/1993, de 25 d'octubre (RTC 1993\303).

STC de 26 de març del 1996 (EDJ 1996/936).

STC (Sala Ple) núm. 81/1998, de 2 d'abril (RTC 1998\81).

STC (Sala Segona) núm. 94/1999, de 31 de maig (RTC 1999\94).

STC (Sala Segona), de 27 de setembre de 1999 (EDJ 1999/27091).

STC (Sala Primera) de 29 de maig del 2000 (EDJ 2000/13812).

STC (Sala Primera) núm. 87/2001, de 2 d'abril (RTC 2001\87).

STC (Sala Ple) núm. 10/2002, de 17 de gener (RTC 2002\10).

STC (Sala Segona) núm. 22/2003, de 10 de febrer (RTC 2003\22).

STC (Sala Primera) núm. 189/2004, de 2 de novembre (RTC 2004\189).

STC (Sala Primera) núm. 220/2006, de 3 de juliol (RTC 2006\220).

STC (Sala Primera) núm. 209/2007, de 24 de setembre (RTC 2007\209).

STC (Sala Segona) núm. 26/2010, de 27 d'abril (RTC 2010\26).

3- Jurisprudència de la Cort Suprema dels EEUU

Sala de la Cort Suprema dels EEUU: Silverthorne Lumber Co., Inc. v. United States, 251 U.S. 385 (1920).

4- Jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans

STEDH de 20 de novembre de 1989, Cas Kostovski contra Holanda, (TEDH 1989\21).

VIII – Annex II: Formularis

1- Sol·licitud d'entrada i registre

AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚM. ____, DE _____

Don _____, Procurador de los Tribunales, actuando en nombre i representación de Don _____, según consta en el apoderamiento que obra en autor, comparezco en el Procedimiento Sumario núm. _____ que se tramita en este Juzgado i como mejor proceda en Derecho digo:

Que a la vista de los actos de investigación llevados a cabo hasta la fecha y cuya resultancia obra en autor, esta representación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18.2 CE, 311.1 y 545 LECrim, interesa que por V.I se acuerde la práctica de una entrada y registro en el domicilio del procesado D. _____, sito en la calle _____ de _____, al objeto de que por la Comisión Judicial designada por V.I se proceda a la ocupación de los siguientes efectos:

En su virtud, puede servirse el Juzgado tener por hechas las manifestaciones contenidas en el presente escrito y acordar la paráctica de la diligencia de entrada y registro interesada, dándose al procedimiento el curso legal que corresponda.

OTROSÍ DIGO: Habida cuenta que el imputado se encuentra en libertad provisional y con el fin de evitar que por aquel pueda imposibilitarse el registro y ulterior incautación de efectos, por esta representación se interesa que, con carácter previo y de conformidad con lo rpevisto en el articulo 302.II de la LECrim, por V.I se declare el secreto de las actuaciones y se notifique el Auto judicial acordando la entrada y registro únicamente al Ministerio Fiscal.

En _____, a _____ de _____ de _____

Firma del Procurador

Firma del Abogado

2- Acta d'entrada i registre en domicili

En _____, siendo las _____ horas del día _____ de _____ de 201_, por los Funcionarios del Cuerpo _____, provistos de documentos profesionales números _____ habilitados para la práctica de esta diligencia, o concurriendo el caso _____ de los que autoriza la diligencia de propia Autoridad, en (1) _____ de Don _____ con D.N.I Núm. _____, sito (2) _____ con el fin de practicar el registro por (3) _____.

Dándose a conocer como Agentes de la Autoridad con exhibición de las credenciales reglamentarias, así como el motivo del registro, ante Don _____, nacido el _____ de _____ del año _____, en _____ (_____), hijo de _____ y de _____.

Estado, _____, profesión, _____, con D.N.I _____ que reside en la citada vivienda en calidad de _____ se procede a penetrar en el inmueble i realizar el registro, en presencia del mismo i de los testigos siguientes:

Don _____ con D.N.I núm. _____ mayor de edad y vecino de _____ con domicilio en la calle _____ núm. _____ piso _____ puerta _____.

Don _____ con D.N.I núm. _____ mayor de edad y vecino de _____ con domicilio en la calle _____ núm. _____ piso _____ puerta _____.

Habiendo dado el resultado que a continuación se indica:

Se concluye el registro a las _____ horas del día _____ de _____ de _____, levantándose la presente Acta, que consta de _____ folios, escritos por ambas caras, numerados correlativamente y rubricados, la cual después de ser leída, es firmada por todos lo intervinientes, en unión del Instructor, del que como Secretario CERTIFICO.

Firma del Interesado.

Firmas de los Testigos.

Firma del Instructor.

Firma del Secretario.

Sello de la Dependencia.

NOTAS

- (1). Si se conoce, reflejar si es el propietario registral del inmueble, inquilino o el título en virtud del cual es morador.
- (2). Detallar de manera prolija la situación exacta del inmueble (calle, paraje, camino, piso, puerta, letra, mano, chabola, orientación, etc.).
- (3). Motivos de los indicios racionales o justificación de la flagrancia del delito.

3- Auto d'entrada i registre

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN
NUMERO *....
(LOCALIDAD)

Procedimiento: Diligencias Previas nº ____

AUTO

En (LOCALIDAD), a (FECHA)

HECHOS

PRIMERO.- Ante este Juzgado en el día de hoy se presenta por la Brigada Provincial de la Policía Judicial, la correspondiente solicitud de Entrada y Registro en el domicilio de (NOMBRE DEL IMPUTADO), sito en la C/ (PONER CALLE DONDE ESTA EL DOMICILIO) de (LOCALIDAD), por la existencia de indicios bastantes para suponer que se en el mismo pueden hallarse efectos o instrumentos del delito de (PONER DELITO QUE SE IMPUTA) objeto de autos, libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación.

SEGUNDO.- La Brigada Provincial de la Policía Judicial viene realizando un seguimiento del imputado desde hace tiempo, y a raíz de las investigaciones se desprende que éste se dedican (PONER EL DELITO QUE SE IMPUTA).

TERCERO.- Que con motivo de estas investigaciones resultan indicios bastantes que en el referido domicilio, pueden hallarse efectos o instrumentos del delito objeto de autos, libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación, para lo cual en la mañana de hoy, se solicita la correspondiente Entrada y Registro.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La Constitución en el **Art. 18.2** dice *“El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.”*, así que nos estamos enfrentando a un derecho considerado como inviolable. Pero esta inviolabilidad no es absoluta ya que la ley permite la invasión de este derecho en tres supuestos: el consentimiento del titular, la flagrancia y la autorización judicial. La falta de cualquiera de estos requisitos implica un defecto en la medida que rompe los fines y la eficacia de la misma. En todo caso, además de las exigencias de la ley, la jurisprudencia del TC ha destacado la necesidad de que se den una serie de requisitos para que pueda autorizarse judicialmente esta medida: 1) Indicios de criminalidad, 2) Gravedad del delito, 3) Necesidad de la adopción de la medida, 4) Proporcionalidad. Todo esto incluyendo un formalismo que exige que, además de los requisitos del Art. 558 LECRIM, se incluyan unos elementos como la determinación del lugar, tiempo, sujetos que intervienen y lo que se pretende con dicha medida.

SEGUNDO.- En primer lugar, se exigen una serie de indicios criminales para la adopción de la medida, así, el TC ha dicho que se debe de partir siempre de hechos previos que den origen a la adopción de la medida, y no adoptar la medida como una forma de encontrar o provocar el delito. Estos hechos deben de representar auténticos indicios, no meras conjeturas o sospechas, de manera que exista una certeza de la

situación delictiva a la cual se va a aplicar la medida (STC 17-1-2000 y STC 27-9-1999) Estos indicios deben de considerarse fundados y no considerarse meras circunstancias anímicas, siendo elementos que determinan estos indicios el hecho de que la información venga apoyada por una serie de datos objetivos, considerándose éstos en un doble sentido, primero, en ser accesibles a terceros, y en segundo lugar, en el que han de proporcionar una base real de la cual se infiera la posibilidad de que se haya cometido o se vaya a cometer el delito (FD 8º STC 49/1999). En el caso que nos ocupa ha existido un seguimiento policial de las actividades, y se ha determinado la existencia de una serie de elementos que cual indica racionalmente el carácter criminógeno de las mismas, tales como el alto nivel de vida de las personas objeto de seguimiento, la no existencia de modo de vida conocido, y los antecedentes policíacos, además de la información revela por las intervenciones telefónicas, lo que da un presupuesto que habilita la adopción de esta medida, para poder efectuar el descubrimiento y comprobación de la comisión de la infracción penal.

Existen indicios que en el domicilio de (NOMBRE DEL IMPUTADO), sito en la C/ (PONER CALLE DONDE ESTA EL DOMICILIO) de (LOCALIDAD), pueden hallarse efectos o instrumentos del delito de (PONER DELITO QUE SE IMPUTA) objeto de autos, libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación.

TERCERO.- En segundo lugar, se exige que se trate de un **delito grave**, así que podemos analizar este requisito partiendo del Código penal. El **Art. 13.1 CP** dice: “*1. Son delitos graves las infracciones que la ley castiga con pena grave.*”, así que la gravedad de la punición determina la clasificación del delito según la gravedad; los delitos graves requieren una pena grave, siendo el Código Penal en su **Art. 33.3** el que define las penas graves diciendo: “*Son penas menos graves: a) La prisión de seis meses a tres años.*”. Este en este caso nos encontramos ante un presunto delito de (PONER DELITO QUE SE IMPUTA), castigado en el Art. (PONER EL ARTICULO) CP con penas de prisión de (PONER PENAS) años, lo que nos determina que estamos ante delito grave, dada la cuantía de pena que exige esta calificación. La gravedad, como hemos visto, es uno de los presupuestos para la adopción de la medida, así en este caso si existe un delito grave que legitima la adopción de una medida precisamente porque el legislador entiende la existencia de una alarma social ante este tipo de delitos y por eso se le da esa gravedad y reacciona con esa carga punitiva.

CUARTO.- Otro elemento necesario es la **necesidad de adopción de la medida** y su **idoneidad**, y esto es importante desde el punto de vista en que la entrada y registro es una medida subsidiaria; solo puede adoptarse en el caso de que no exista otro modo de poder averiguar la comisión del delito (FD 10º STC 27-9-1999, FD 1º STC 17-1-2000). Esta necesidad implica que la medida no se puede aplicar de forma arbitraria, sino que debe existir una motivación y una interés social para que se aplique la medida. Esa necesidad se determina por una lado por la gravedad del delito, y por otro por la alarma social que produce, en este caso el delito de (PONER DELITO QUE SE IMPUTA) es uno de los más graves, no por cuanto la pena que se impone, sino por esa alarma social que produce, ese especial interés que reclama la sociedad en la persecución de estos delitos. Es necesario la adopción de la medida, ya que, se podría corroborar así forma más fehaciente el delito que se ha cometido, pudiendo hallarse instrumentos u otros elementos que clarifiquen en mayor medida los hechos. Así, partiendo de lo expuesto, se determina que la entrada y registro es también idónea, ya que no existe otro medio más eficaz previsto por la ley que permite averiguar el alcance del tráfico, y las cantidades con las que trafican los sujetos.

QUINTO.- También se requiere, en último lugar, que exista una **proporcionalidad** y una **ponderación en la aplicación de la medida**. Debe existir una relación entre el delito que se está permitiendo y la carga que supone la adopción de la medida. En este caso, dada la gravedad del delito y la necesidad de la adopción de la medida, se entiende que el juicio de ponderación está suficientemente justificado. Esto implica que la medida tiene que ser acorde con lo que se está persiguiendo y buscando, es

decir, que su adopción y su práctica debe de ceñirse estrictamente a aquello que se ha pedido, y para aquello para lo que se ha adoptado. La medida debe de tender a lesionar lo menos posible la inviolabilidad del Art. 18.2 CE, sin que ello implica menguar la instrucción del delito para el cual ésta se ha adoptado. Obviamente la ponderación entre el delito de tráfico de drogas y la lesión a la inviolabilidad del domicilio del Art. 18.2 CE, hace que me nos decantemos por el primero, pero no porque sea más importante, sino por la existencia de indicios de criminalidad acreditados por el seguimiento policial determinado en el fundamento segundo, acreditado que es un delito grave en el tercer fundamento y vista la necesidad en la adopción de la medida y considerada ésta proporcional, se considera justificada y ponderada conforme a derecho su autorización.

PARTE DISPOSITIVA

Que DEBO ACORDAR y ACUERDO se proceda a la **ENTRADA Y REGISTRO** que se realizará en el domicilio sito en la C/ (PONER CALLE DONDE ESTA EL DOMICILIO) de (LOCALIDAD), durante el día de hoy, y habilitándose las horas de la noche para la finalización del mismo. Si se hallase alguna sustancia ésta será depositada en el Juzgado remitiendo muestras de ella al Instituto Nacional de Toxicología para su análisis.

Diligencia que será practicada por el Secretario Judicial u Oficial habilitado expresamente para la práctica de la misma.

Esta diligencia será practicada por Agentes de la Policía Judicial que se expresan en el mandamiento que a tal efecto se expide a continuación.

Notifíquese la resolución al interesado en la forma prevenida en los Arts. 566 y 569 LECRIM y póngase en conocimiento del Ministerio Fiscal y demás partes interesadas.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, advirtiéndole que contra la misma cabe interponer recurso de reforma dentro de los tres días siguientes a su notificación.

Así por lo pronuncio, mando y firmo.

(FIRMA)

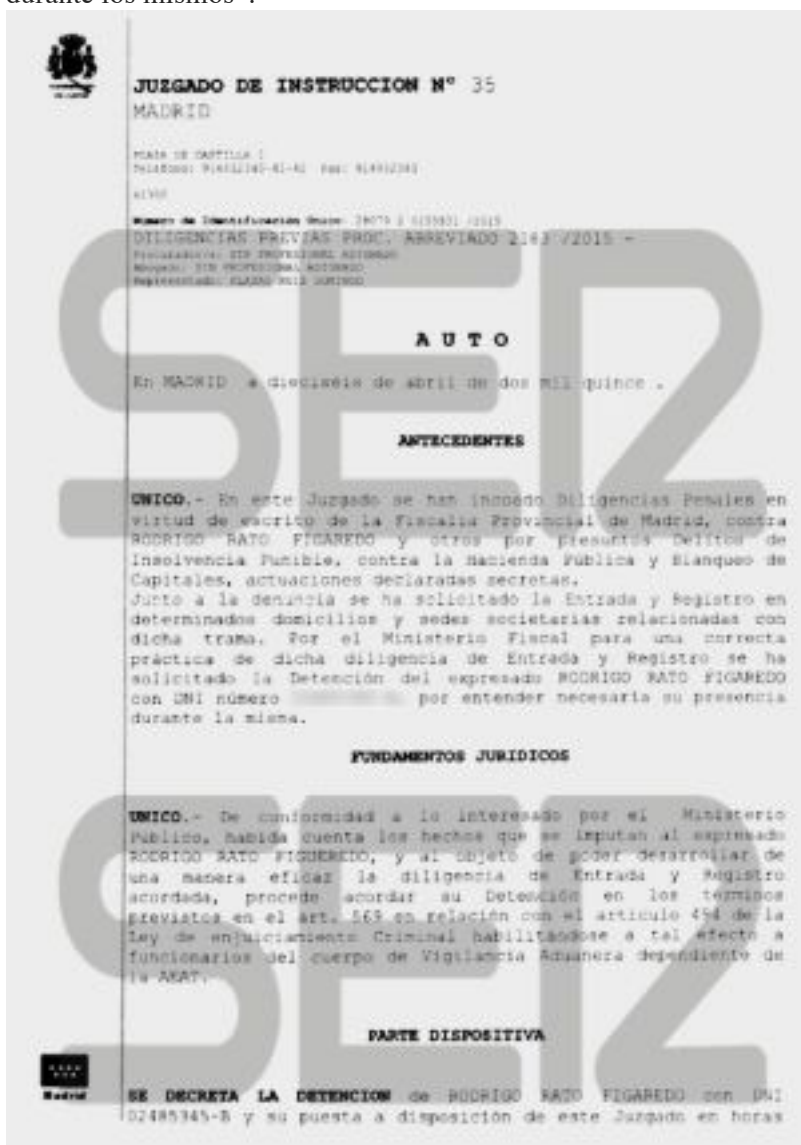
IX- Annex III: Noticias de prensa

1- Noticia I

RATO FUE DETENIDO PARA GARANTIZAR UN “REGISTRO EFICAZ”

JAVIER ÁLVAREZ MADRID 21/04/2015 - 07:45 CET

En el auto de detención y posterior libertad a los que ha tenido acceso la Cadena SER, el magistrado Enrique de la Hoz, responsable del juzgado de guardia, ordenó la detención del “imputado” Rodrigo Rato, a petición del fiscal, para “poder desarrollar de manera eficaz” los registros de su domicilio particular y el de sus empresas y otras propiedades “por entender que es necesaria su presencia durante los mismos”.



JUZGADO DE INSTRUCCION N° 35
MADRID

PLATA DE CASTILLA I
Poderados: VÍCTORIANO AL-AL. Paso: 914912343
ALVO

Resumen de Identificación: 28075 2 015001 2015

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 2163/2015 -
Procedimiento: STP INSTRUCCION ABREVIADO
Materia: STP INSTRUCCION ABREVIADO
Registrado: JUANJO VILLAS JUEZ

AUTO

En MADRID a dieciséis de abril de dos mil quince .

ANTECEDENTES

UNICO.- En este Juzgado se han incoado Diligencias Penales en virtud de escrito de la Fiscalía Provincial de Madrid, contra RODRIGO RATO FIGAREDO y otros por presuntos delitos de Insolvencia Punible, contra la Hacienda Pública y Blanqueo de Capitales, actuaciones declaradas secretas. Junto a la denuncia se ha solicitado la Entrada y Registro en determinados domicilios y sedes societarias relacionadas con dicha trama. Por el Ministerio Fiscal para una correcta práctica de dicha diligencia de Entrada y Registro se ha solicitado la Detención del expresado RODRIGO RATO FIGAREDO con DNI número [REDACTED] por entender necesaria su presencia durante la misma.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

UNICO.- De conformidad a lo interesado por el Ministerio Público, habida cuenta los hechos que se imputan al expresado RODRIGO RATO FIGAREDO, y al objeto de poder desarrollar de una manera eficaz la diligencia de Entrada y Registro acordada, procede acordar su Detención en los términos previstos en el art. 563 en relación con el artículo 494 de la Ley de enjuiciamiento Criminal habilitándose a tal efecto a funcionarios del cuerpo de Vigilancia Aduanera dependiente de la ARA.

PARTE DISPOSITIVA

SE DECRETA LA DETENCION de RODRIGO RATO FIGAREDO con DNI 02485345-B y su puesta a disposición de este Juzgado en horas

Auto de detención de Rodrigo Rato, al que ha tenido acceso la SER. / CADENA SER

El juez acordó la entrada y registro en los domicilios de Rato, en Madrid y la finca de Ajalvir y también en seis sedes societarias relacionadas con “la trama”, según lo describe textualmente el magistrado. Algunas de ellas, cuatro, coinciden en su sede social con el domicilio de Rato.

En esta misma resolución, el juez ordena a los funcionarios de Vigilancia Aduanera la detención del exministro y su custodia durante toda la diligencia de registro.

El fiscal pide la libertad: Unas horas después de esta orden y cuando ya se habían practicado la mayoría de los registros, el juez dictó otra resolución en la que ordena el “cese de la detención y la inmediata puesta en libertad de dicho imputado”.



JUZGADO DE INSTRUCCION N° 35
MADRID

PLAZA DE CASTILLA 1
Teléfono: 914001411-12 FAX: 914001413
41014

Procedimiento de Investigación Criminal: 1070 y 1071-1072
DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 1188 /2015 -
Promovido por: JEN. INSTRUCCIONAL AUTOMADO
Abogado: EN. PROFESIONAL AUTOMADO
Secretaría: JUDICIAL EN. AUTOMADO

AUTO

En MADRID a dieciséis de abril de dos mil quince..

ANTECEDENTES

UNICO: En el transcurso de la tramitación de las presentes diligencias se acordó la detención del imputado Rodrigo Rato Figaredo con el fin de poder desarrollar de una manera eficaz la diligencia de entrada y registro que venía acordada.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

UNICO: Una vez que ha terminado la diligencia de Entrada y Registro y de conformidad con la redacción dada al art. 504 bis 2) de la L.E. Criminal, por L.O. 5/1995, de 21 de mayo, no habiéndose instado por el Ministerio Fiscal, ni por parte personada, la prisión del detenido, y si su libertad, procede acordar la cesación de la detención e inmediata puesta en libertad de dicho imputado.

DISPONGO: Se decreta la libertad provisional de RODRIGO RATO FIGAREDO por la presente causa debiéndose poner inmediatamente en libertad si no estuviese privado por otra causa o motivo legal.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de reforma y subsidario o separado de apelación en un efecto, ambos en el plazo de tres días, en este Juzgado para conocimiento respectivo de este órgano y de la Audiencia Provincial.

Auto de libertad de Rodrigo Rato, al que ha tenido acceso la SER. / CADENA SER

El juez adopta esta decisión porque se lo pide expresamente la fiscalía. Lo razona así: “No habiendo instado ni por parte personada, la prisión del detenido, y si su libertad, proceda acordar la cesación de la detención e inmediata libertad”.

Durante la tarde del pasado jueves, el magistrado autorizó también el bloqueo de todas las cuentas

bancarias de Rato con la exigencia a los bancos de que en el plazo de un mes informen a los inspectores de la Oficina Nacional de Investigación Antifraude (ONIF) de todos los movimientos realizados en esas cuentas desde el 1 de Enero de 2009.

El juez autorizó el bloqueo de las cuentas y el embargo preventivo de todos los saldos y dio carta blanca a los inspectores de la agencia tributaria y a los agentes antifraude para recibir y analizar todos los datos que les deberían remitir las entidades bancarias en el plazo no superior a un mes.

2- Noticia II

EL MENOR QUE MATÓ A UN PROFESOR TENÍA MÁS BALLESTAS Y UNA LISTA DE DOCENTES Y ALUMNOS

El adolescente recibirá tratamiento especial durante 3 años

EFE/REDACCIÓN BARCELONA 22.04.2015 | 07:56

Una de las armas usada en la agresión se la regalaron al padre.

El alumno de 13 años que el lunes mató a un profesor en Barcelona e hirió a cuatro personas tenía una lista con nombres de docentes y compañeros, así como ballestas caseras y escopetas de balines, que están siendo analizadas por los Mossos d'Esquadra entre las pertenencias que llevaba en su mochila y las halladas en su domicilio. En su casa hallaron también dibujos de monstruos y en uno de ellos ponía «tenemos que matar a todos». La ballesta artesanal que utilizó en la agresión fue un regalo que hicieron hace muchos años a su padre.

La Generalitat prevé que el menor, que según las primeras evaluaciones padece un trastorno mental, reciba un tratamiento especializado de entre dos y tres años de tutoría social y docente, hasta que esté preparado para regresar con su familia. Todas las escuelas de Cataluña guardaron ayer cinco minutos de silencio en homenaje al profesor fallecido, un joven de 35 años que iba encadenando sustituciones, mientras que la Dirección General de Atención a la Infancia (DGAIA) sigue evaluando el estado del menor, para determinar qué tratamiento se le asigna.

La consellera de Enseñanza, Irene Rigau, avanzó ayer que el chico tendrá que integrarse con toda probabilidad en un servicio especializado del Departamento de Bienestar y Familia, en el que los alumnos con comportamientos conflictivos o que han sufrido situaciones traumáticas reciben tratamiento tutorial continuado, tanto desde la vertiente docente como social.

Rigau insistió que todo apunta a que el chico actuó cuando estaba sufriendo un «brote psicótico». La consellera indicó que estaba siendo objeto de un seguimiento académico porque su rendimiento había disminuido en las últimas semanas y sus padres estaban pendientes de una reunión en la escuela. Por su parte, el profesor de Educación Física que consiguió calmar y desarmar al chico explicó ayer que lo hizo «hablando, sólo hablando», ya que su objetivo era «que ningún alumno saliera herido». «Fuera del brote (psicótico) es un alumno fantástico», indicó.

Responsabilidad penal

El hecho de que el chico, que tiene 13 años, no pueda ser imputado ha reavivado el debate sobre si se pueden exigir responsabilidades penales a los menores de 14 años. La fiscal general del Estado, Consuelo Madrigal, respaldó ayer la actual legislación española sobre menores, que fija la edad de responsabilidad penal a partir de los 14 años.

Los Mossos d'Esquadra están analizando las pertenencias incautadas al menor, tanto en la mochila que llevaba encima cuando cometió el crimen como los objetos intervenidos en la **entrada y registro** de su domicilio familiar. Entre las pertenencias figura un manuscrito con nombres de profesores y estudiantes del instituto Joan Fuster de Barcelona, documento que los Mossos

d'Esquadra analizan para averiguar si podría ser una relación de potenciales objetivos. Además, se incautaron en su habitación de otros documentos personales, que podrían aclarar las motivaciones que le llevaron a asaltar el instituto, como un plano que se estudia para determinar si es del centro educativo. En el domicilio encontraron también dos ballestas caseras, que el menor supuestamente habría fabricado artesanalmente, y dos escopetas de juguete.¹⁰⁰

3- Noticia III

EN LA COMUNIDAD DE MADRID, TOLEDO Y GUADALAJARA

SIETE DETENIDOS DE UNA BANDA QUE ROBABA MERCANCÍAS EN VÍAS DE SERVICIO

Publicado 22/04/2015 9:52:11 CET

MADRID, 22 Abr. (EUROPA PRESS) –

Agentes de la Policía Nacional y de la Guardia Civil han detenido a siete personas pertenecientes a un grupo criminal organizado dedicado al robo de mercancía de camiones estacionados en vías de servicio y áreas de descanso de la Comunidad de Madrid y en las provincias de Toledo y de Guadalajara.

Según ha informado la Jefatura Superior de Policía de Madrid, a los arrestados se les imputan varios delitos de robos con fuerza, dos delitos de robo con violencia e intimidación y un delito de pertenencia a grupo criminal.

La investigación comenzó en el pasado mes de enero cuando los agentes tuvieron conocimiento de la comisión de diversos robos a camiones aparcados en vías de servicio y áreas de descanso.

Desde ese momento, se coordinaron entre ambos cuerpos las investigaciones y vigilancias necesarias para esclarecimiento de los hechos, pudiendo comprobar que la actividad delictiva de este grupo se centraba principalmente en las provincias de Toledo y Guadalajara, así como en la Comunidad de Madrid.

'MODUS OPERANDI' SIMILAR

Una vez analizada toda la información que se obtuvo durante la investigación, los agentes de ambos cuerpos iniciaron un dispositivo dirigido a la localización y detención de los integrantes. Del mismo modo, se determinó que el modus operandi era similar en todos los hechos: los cabecillas del grupo distribuían en varios vehículos a sus miembros, los cuales recorrían las vías de servicio buscando camiones que se encontrarán cargados de mercancías atractivas para el grupo criminal.

Una vez localizado el objetivo, sustraían su contenido forzando la puerta del cajón o de carga o rajando la lona que la protegía para posteriormente realizar una "cala" en alguna de las cajas. Si el contenido de la misma era de su interés, avisaban a otros miembros del grupo para que acudieran al lugar con otros vehículos, incluso en ocasiones con un camión de gran tonelaje, adquirido por el grupo con la finalidad de cargar mercancías sustraídas, en el que podían llegar a cargar hasta una docena de palés de mercancía.

En algunos de los casos, al ser sorprendidos por los ocupantes de los camiones asaltados, el grupo no dudaba en utilizar la violencia, empleando incluso armas para llevar a cabo la sustracción de las mercancías.

Durante el desarrollo de la operación, se procedió a la entrada y registro de tres domicilios ubicados en el distrito madrileño de Puente de Vallecas, donde se detuvo a siete personas, como presuntas autoras de un delito de pertenencia a grupo criminal, doce delitos de robo con fuerza en las cosas y dos delitos de robo con

¹⁰⁰

<http://www.diarioinformacion.com/sucesos/2015/04/22/menor-mato-profesor-tenia-ballestas/1623668.html>.

violencia e intimidación.

Por parte de ambos cuerpos se procedió a la entrada y registro simultáneo de tres domicilios en el distrito madrileño de Puente de Vallecas, deteniendo a siete integrantes de la banda. En los registros los agentes intervinieron múltiples efectos relacionados con los hechos delictivos que se les imputaban, como armas, placas identificativas de la Guardia Civil y dinero en metálico.

Igualmente, se han incautado dos vehículos, un turismo donde se hallaron pasamontañas, armas blancas y linternas, y un camión en el que se encontraron alrededor de 400 cajas que contenían botes de productos de higiene.

Así, los delitos esclarecidos hasta el momento se cometieron en la provincia de Toledo, en vías de servicio y áreas de descanso de las autovías A-4 (Madrid-Andalucía) y A-5 (Madrid-Extremadura).

La investigación sigue abierta, por lo que ambos cuerpos continúan realizando gestiones tendentes al esclarecimiento de otros hechos delictivos que pudieran haber sido cometidos por este grupo desarticulado, así como la localización de los propietarios de los efectos incautados. Los detenidos han sido puestos a disposición de los Juzgados de Plaza de Castilla de Madrid, el cual ha decretado el ingreso en prisión de los siete detenidos.

La investigación ha sido llevada a cabo conjuntamente, por el grupo de policía judicial de la Comisaría de distrito de Puente de Vallecas, perteneciente a la Jefatura Superior de Policía de Madrid y el Puesto Principal de la Guardia Civil de la localidad de Seseña, Toledo.¹⁰¹

¹⁰¹ <http://www.europapress.es/madrid/noticia-siete-detenidos-banda-robaba-mercancias-vias-servicio-20150422095211.html>.