



Roj: **STS 555/2023 - ECLI:ES:TS:2023:555**

Id Cendoj: **28079120012023100118**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/02/2023**

Nº de Recurso: **1335/2021**

Nº de Resolución: **100/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PABLO LLARENA CONDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 100/2023**

Fecha de sentencia: 15/02/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1335/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 14/02/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

Transcrito por: CRC

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1335/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 100/2023**

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Antonio del Moral García

D. Pablo Llarena Conde

D. Vicente Magro Servet

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

En Madrid, a 15 de febrero de 2023.



Esta sala ha visto el recurso de casación 1335/2021 interpuesto por Primitivo , representado por la procuradora doña Marta Pradera Rivero, bajo la dirección letrada de don Fernando Prida Carballeira, contra la Sentencia dictada el 2 de febrero de 2021 por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección de Apelación de la Sala de lo Civil y Penal, en el Rollo de Apelación n.º 217/2019, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el ahora recurrente y confirmó la Sentencia dictada el 5 de julio de 2019 por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 22.ª, en el Rollo Procedimiento Abreviado 93/2017, en el que se condenó al recurrente como autor responsable de un delito continuado de apropiación indebida agravada por el valor de la defraudación y como autor responsable de un delito continuado de falsedad de documento oficial cometido por particular. Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal, así como Rosendo , en calidad de acusación particular, representado por la procuradora doña María José Rodríguez Teijeiro, bajo la dirección letrada de don Jaume Ribes Porta.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción n.º 5 de Sabadell incoó Diligencias Previas 617/2016 por delito de apropiación indebida, contra Primitivo , que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 22.ª. Incoado Rollo Procedimiento Abreviado 93/2017, con fecha 5 de julio de 2019 dictó Sentencia n.º 571/2019, en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

"En 2012 Rosendo contrató los servicios profesionales, como abogado laboralista, de Primitivo , mayor de edad y sin antecedentes penales, con el objeto de interponer demanda por despido improcedente y extinción de contrato contra la empresa Vivancos Accesorios, S.A.

Presentada la demanda, admitida a trámite por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Granollers, y tras el procedimiento al que dio lugar, núm. 822/2912, el 25 de julio de 2013 se dictó sentencia en primera instancia, en la cual se declaró el despido improcedente y se condenó a la demandada a abonar al actor, en concepto de indemnización, 202.213'70 euros.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en suplicación ante la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, siendo desestimados los recursos por sentencia de 1 de julio de 2014, que fue recurrida en casación para la unificación de doctrina, ante la Sala Social del Tribunal Supremo, cuyo recurso inadmitió a trámite este Tribunal, por auto de 16 de julio de 2015.

Con el fin de poder recurrir en suplicación la sentencia de primera instancia, la demandada, el 17 de octubre de 2013, ingresó en la cuenta de consignaciones del Juzgado de lo Social el principal de la cantidad a que había sido condenada en aquella sentencia, 202.213'70 euros.

Firme la sentencia, el 1 de octubre de 2015 el Juzgado dispuso, respecto de la cantidad consignada de 202.213'70 euros, expedir mandamiento de devolución a favor del actor, cuyo mandamiento fue entregado el 19 de aquel mes al abogado del demandante, Primitivo .

Posteriormente, mediante decreto de 17 de diciembre de 2015, el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social liquidó los intereses a favor del actor, que ascendieron a 25.703'30 euros, cuya cantidad ingresó la demandada en la cuenta de consignaciones del Juzgado el 29 de aquel mismo mes.

El 2 de febrero de 2016, respecto de esta otra cantidad, el Juzgado expidió otro mandamiento de devolución a favor del actor, cuyo mandamiento fue también entregado al abogado de éste.

Dichos mandamientos fueron presentados al cobro y cobrados el 10 de noviembre de 2015 y el 13 de febrero de 2016, respectivamente, y Primitivo se quedó con las cantidades obtenidas mediante los repetidos mandamientos, que cobró directamente o a través de otra u otras personas a las cuales encargó la gestión de cobro.

A fin de retrasar cuanto pudiera la llegada al conocimiento de su cliente del cobro efectuado de las cantidades reconocidas a su favor en sentencia, Primitivo explicó al mismo una serie de avatares procesales que presentó como impeditivos del pago, reforzando sus explicaciones mediante la entrega de fotocopias que decía eran de documentos procedentes del Juzgado de lo Social, cuando no lo eran, y cuyas fotocopias, confeccionadas por él u otra persona por encargo suyo, hacían referencia a:

1) presentación de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, acompañado de diligencia de ordenación del Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social, datada a 29 de enero de 2016, en la que se anunciaba la interposición del recurso de amparo y la suspensión del pago de cantidades hasta la resolución del recurso;

2) escrito fechado a 16 de febrero, de oposición a la suspensión del pago de la indemnización,



3) diligencia de ordenación fechada a 20 de abril requiriendo al actor para que manifestara por escrito su voluntad o no de garantizar personalmente la devolución del importe percibido en caso de ser estimado el recurso de amparo; i

4) contestación a este requerimiento, fechada a 22 de abril."

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia emitió el siguiente pronunciamiento:

"Fallo

1. Condenamos a Primitivo , como autor responsable de un delito continuado de apropiación indebida agravada por el valor de la defraudación, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y tres meses de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la abogacía durante cinco años y un día, y multa de diez meses y quince días, a razón de veinticinco euros de cuota diaria, con responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa o fracción impagadas.

2. Le condenamos, como autor responsable de un delito continuado de falsedad de documento oficial cometido por particular, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de dos años de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la abogacía durante el tiempo de esa condena, y multa de trece meses y quince días, a razón de veinticinco euros de cuota diaria, con responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa o fracción impagadas.

3. Le condenamos a indemnizar a Rosendo en las cantidades de doscientos dos mil doscientos trece euros con setenta céntimos (202.213'70 €) y de veinticinco mil setecientos tres euros con treinta céntimos (25.703'30 €), más los intereses legales de tales cantidades desde el 10 de noviembre de 2015 y el 13 de febrero de 2016, respectivamente.

4. Le imponemos las costas procesales causadas en esta instancia, incluidas las de la acusación particular.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, actuando como Sala de lo Penal, en el plazo de los diez días siguientes a su notificación."

**TERCERO.-** Recurrída la anterior sentencia en apelación por la representación de Primitivo , y completado el trámite de alegaciones, se remitieron las actuaciones a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que incoado Rollo de Apelación 217/2019, con fecha 2 de febrero de 2021 dictó Sentencia n.º 30/2021 con el siguiente pronunciamiento:

"FALLAMOS

Que debemos **DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS** el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de **D. Primitivo** contra la sentencia dictada por la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona, con fecha de 5 de julio de 2019, y **DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** dicha sentencia en su integridad, y declaramos de oficio las costas procesales del presente recurso.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Excma. Sala Segunda del Tribunal Supremo, dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación de la presente sentencia."

**CUARTO.-** En fecha 16 de febrero de 2021, el mencionado Tribunal Superior de Justicia dictó auto aclaratorio de la sentencia con el siguiente pronunciamiento:

"PARTE DISPOSITIVA

Que debemos **ESTIMAR** la petición de rectificación de error material contenido en el Fundamento de derecho Primero de nuestra sentencia de fecha 2 de febrero de 2021, de modo que debe hacerse la rectificación estimada en el sentido solicitado por la representación procesal de D. Primitivo , o sea que en el Fundamento De Derecho Primero de nuestra sentencia de 2 de febrero de 2021 debe decir que en la sentencia de la Sección 22 de la Audiencia Provincial de Barcelona condenó al acusado DON Primitivo por el delito continuado de apropiación indebida a la *"pena de cuatro años y tres meses de prisión"*, en vez de a la pena de cuatro años y seis meses de prisión, como se dice en dicho fundamento de derecho erróneamente.

Notifíquese la presente resolución a las partes. Contra esta resolución no cabe interponer recurso alguno."

**QUINTO.-** Notificada la sentencia y el auto de aclaración a las partes, la representación procesal de Primitivo , anunció su propósito de interponer recurso de casación por infracción de precepto constitucional, infracción de ley y quebrantamiento de forma, recurso que se tuvo por preparado remitiéndose a esta Sala Segunda del



Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**SEXTO.-** El recurso formalizado por *Primitivo* se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, por falta de aplicación del artículo 24.2 de la Constitución Española, en lo que hace referencia al derecho a la presunción de inocencia, en relación con el pronunciamiento de condena por el delito continuado de apropiación indebida.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, por falta de aplicación del artículo 24.2 de la Constitución Española, en lo que hace referencia al derecho a la presunción de inocencia, en relación con el pronunciamiento de condena por el delito continuado de falsedad de documento oficial cometido por particular.

Tercero.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por aplicación indebida de los artículos 253.1, 250.1.5.º y 74 del Código Penal, al considerar que no se cumplen todos los requisitos para la apreciación del delito de apropiación indebida.

Cuarto.- Por quebrantamiento de forma del artículo 851.4 de la LECRIM, al imponer la sentencia una pena superior a las pedidas, en concreto por las acusaciones por el delito de falsedad de documento oficial cometido por particular, vulnerando el principio acusatorio.

**SÉPTIMO.-** Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, en escrito con fecha de entrada el 2 de julio de 2021, apoyó el motivo cuarto e impugnó el resto de motivos del recurso; la representación procesal de Rosendo, en escrito con fecha de entrada el 26 de mayo de 2021, impugnó dicho recurso.

Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del Fallo cuando por turno correspondiera.

**OCTAVO.-** Realizado el señalamiento para el Fallo, comenzó la deliberación el día 14 de febrero de 2023, prolongándose hasta el día de la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La Sección 22.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en su Procedimiento Abreviado n.º 93/2017, dictó Sentencia el 5 de julio de 2019 en la que condenó a *Primitivo* como autor criminalmente responsable de un delito continuado de apropiación indebida de los artículos 253.1, 250.1.5 y 74 del Código Penal, además de como autor de un delito continuado de falsedad de documento oficial cometido por particular del artículo 392.1 en relación con los artículos 90.1.2 y 74 del mismo texto punitivo.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación que fue desestimado por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en sentencia de 2 de febrero de 2021, interponiéndose contra esta resolución el presente recurso de casación que se estructura en cuatro motivos.

**1.1.** Los dos primeros se formalizan por infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, al entender el recurrente que las condenas por ambos delitos quebrantan su derecho a la presunción de inocencia.

La representación del acusado aduce que la sentencia impugnada debió estimar el recurso de apelación y declarar la libre absolución del acusado con fundamento en el derecho constitucional a la presunción de inocencia, al no existir en el procedimiento una actividad probatoria que sirviera para certificar la concurrencia de los elementos del delito continuado de apropiación indebida y del delito de falsedad por los que la Audiencia Provincial de Barcelona le condenó. Considera que tanto la sentencia que resuelve el recurso como la sentencia que condenó al acusado en primera instancia carecen de una motivación que refleje el material probatorio por el que se considera que fue el recurrente quien cobró los mandamientos que emitió el Juzgado de lo Social en favor de su cliente o que fuera él quien realizó o encargó que se realizaran los documentos designados falsos.

**1.2.** Hemos destacado de manera reiterada que en los procedimientos con doble instancia contemplados en el artículo 847.1.a) de la LECRIM, el control casacional de las sentencias que les pongan término no sólo comporta realizar un control de legalidad referido a la interpretación y aplicación de la ley por los tribunales encargados de la apelación, sino también de la supervisión que realizaron de la valoración de la prueba hecha por el órgano de enjuiciamiento. Una verificación que entraña constatar que la prueba de cargo se haya obtenido sin violar derechos o libertades fundamentales, así como que su práctica responda al procedimiento y supuestos para los que fue legalmente prevista, comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el Juzgador el proceso fundamental de su raciocinio ( STS 1125/2001, de 12 de julio) y que ese razonamiento de la convicción obedece a los criterios lógicos y razonables que permiten



corroborar las tesis acusatorias sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, sustentando de este modo el fallo de condena.

Es cierto, que la inserción del elemento de la razonabilidad dentro del contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia genera un espacio común en el que se entremezcla con el derecho a la tutela judicial efectiva, de modo que aunque el control por parte del Tribunal de apelación sobre la coherencia del juicio probatorio del Tribunal de instancia no pasa por exigir un juicio valorativo en el que se detallen todas las pruebas que se han presentado, sí debe confirmar que el órgano de enjuiciamiento haya fijado con claridad las razones contempladas para declarar probados los aspectos fundamentales de los hechos, muy especialmente cuando hayan sido controvertidos. De modo que las pruebas a considerar al verificar la racionalidad del proceso valorativo no son sólo aquellas que lógicamente conduzcan a la conclusión obtenida por el Tribunal, sino todas aquellas que hayan sido traídas por las partes y que puedan destruir o debilitar la convicción hasta conducirla al campo de lo incierto, lo remoto o lo especulativo. Todo ello cribado por el tamiz de la racionalidad y solidez de la inferencia en la que se sustenta la prueba indiciaria, no sólo desde su cohesión lógica, esto es, que es irrazonable la conclusión si los indicios acreditados descartan el hecho que se hace desprender de ellos o no llevan naturalmente a él, sino desde su calidad concluyente, pues el desenlace propuesto nunca puede ser válido si la inferencia es excesivamente abierta, débil o imprecisa.

En todo caso, la doctrina constitucional y la jurisprudencia de esta Sala, han proclamado que el control de la calidad concluyente de la inferencia debe ser especialmente prudente, puesto que son los órganos judiciales de instancia quienes, en virtud del principio de inmediación, tienen un conocimiento cabal, completo, y obtenido con todas las garantías, del acervo probatorio; de modo que sólo puede considerarse insuficiente la conclusión probatoria a la que hayan llegado los órganos judiciales desde las exigencias del derecho a la presunción de inocencia si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado, desde una perspectiva objetiva y externa, que la versión judicial de los hechos es más improbable que probable ( SSTC 300/2005, de 21 de noviembre o 123/2006, de 24 de abril, entre otras).

**1.3.** Desde esta consideración de la función casacional como evaluadora de que la supervisión que ha hecho el Tribunal de apelación respete las reglas anteriormente expuestas de valoración del juicio probatorio del Tribunal de instancia, deben rechazarse las pretensiones que sustentan los dos primeros motivos del recurrente. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña valida la sentencia por cuanto sus conclusiones descansan en una valoración racional y razonable de la prueba practicada.

El acusado negó haber cobrado los mandamientos de pago emitidos por el Juzgado de lo Social a favor de su cliente y negó también que él, una vez firme la sentencia indemnizatoria, hubiera realizado u ordenado realizar unas fotocopias que aparentaban reproducir sendas diligencias de ordenación supuestamente emitidas por el Letrado de la Administración de Justicia correspondiente al Juzgado de lo Social actuante y en las que se hizo constar que el órgano judicial había suspendido el pago a su cliente de la indemnización consignada por el deudor en virtud de la falsa interposición de un recurso de amparo por su parte y que el pago estaba suspendido mientras el cliente del acusado no prestara una fianza garantizando la devolución del importe percibido para el caso de que se estimara ese supuesto recurso de amparo.

Sin embargo, la sentencia valida como correcta y razonable la conclusión de que fue el acusado quien cobró los dos mandamientos de pago emitidos a favor de su cliente Rosendo . Para ello contempla la prueba documental, que evidencia la entrega de los dos mandamientos de pago emitidos por el Juzgado de lo Social (f. 60, 474 y 497), así como las certificaciones del Banco de Santander (f. 550) y del Banco de Sabadell (f. 558) que justifican que ambos mandamientos se presentaron al cobro. Y aun cuando no consta prueba documental de que el acusado fuera el titular de las cuentas bancarias en las que se ingresó el importe de ambos documentos, se infiere que sólo el acusado pudo hacerlo por las siguientes razones: 1) Porque el cobro sólo podía obtenerse por el beneficiario de los mandamientos o por el acusado que, como letrado de aquel, tenía un poder que le autorizaba a *efectuar cobros y pagos dimanantes de las actuaciones judiciales en las que esté comparecido* (f. 164 a 168); 2) Porque aun cuando el acusado no respondió en juicio oral a las preguntas de los acusadores y nada se le preguntó por su defensa sobre este aspecto, en la fase de instrucción reconoció haber sido él quien percibió el importe de los mandamientos, sin que conste ninguna explicación razonable sobre la falsedad de esa afirmación y 3) Porque se presentó la grabación de una conversación, oída como prueba documental en el plenario y directamente valorada por el Tribunal de instancia, en la que identificaron que el abogado acusado negaba a su cliente que hubiera recibido los mandamientos de devolución que el Juzgado ya proclamaba entregados. Todo lo cual muestra que el relato del recurrente es contrario a la realidad y que sólo él (y no su cliente) pudo abordar el cobro de los títulos de pago.

E igual corrección se aprecia respecto de la elaboración de las fotocopias documentales que se aportaron. No siendo el delito de falsedad un delito de propia mano, resulta irrelevante que fuera el recurrente quien abordó la confección material de las fotocopias o si encomendó la realización a otra persona. La acreditación de que



el acusado se apropió de los fondos pagados a su cliente, evidencia que los documentos (irreales según el testimonio prestado en el plenario por el Letrado de la Administración de Justicia) sólo servían para encubrir su acción, siendo plenamente razonable la inferencia de que hubo de ser él quien encomendó o abordó la realización de las fotocopias para justificar a su cliente por qué no debía entregarle los fondos.

Los motivos se desestiman.

**SEGUNDO.- 2.1.** Su tercer motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender indebidamente aplicados los artículos 253.1, 250.1.5.º y 74 del Código Penal.

Argumenta que ha existido una aplicación errónea del delito de apropiación indebida, pues no concurren el elemento objetivo y el elemento subjetivo del tipo penal. Aduce que no existen pruebas de que el acusado se apropiase o cobrase el dinero que representaban los mandamientos de devolución, lo que incide directamente en la falta de acreditación de que actuase con ánimo de lucro cuando recibió esos mandamientos.

**2.2.** El artículo 849.1 de la LECRIM fija como motivo de casación "Cuando dados los hechos que se declaran probados (...) se hubiera infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la Ley Penal".

Se trata, por tanto, como tiene pacíficamente establecido la jurisprudencia más estable del Tribunal, de un motivo por el que sólo se plantean y discuten problemas relativos a la aplicación de la norma jurídica, lo que exige ineludiblemente partir de unos hechos concretos y estables, que deberán ser los sometidos a reevaluación judicial. Es este un cauce de impugnación que sirve para plantear discrepancias de naturaleza penal sustantiva, buscándose corregir o mejorar el enfoque jurídico dado en la sentencia recurrida a unos hechos ya definidos.

El motivo exige así el más absoluto respeto del relato fáctico que se declara probado, u obliga a pretender antes su modificación por la vía del error en la apreciación de la prueba ( art. 849.2 LECRIM) o por vulneración del derecho a la presunción de inocencia ( art. 852 de la ley procesal), pues no resulta posible pretender un control de la juridicidad de la decisión judicial alterando argumentativamente la realidad fáctica de soporte, con independencia de que se haga modificando el relato fáctico en su integridad mediante una reinterpretación unilateral de las pruebas o eliminando o introduciendo matices que lo que hacen es condicionar o desviar la hermenéutica jurídica aplicada y aplicable.

**2.3.** Lo expuesto lleva a la desestimación del motivo, no solo porque la impugnación es novedosa y no se plasmó en el recurso de apelación interpuesto en su día, sino porque el alegato está plenamente enfrentado al relato fáctico que proclama la sentencia de instancia a partir de una valoración probatoria que, como hemos dicho, satisface las reglas de la sana crítica que pueda abordar cualquier espectador razonable.

El relato de hechos probados afirma que Rosendo contrató los servicios profesionales, como abogado laboralista, de Primitivo , y que lo hizo con el objeto de interponer demanda por despido improcedente y extinción de contrato contra la empresa Vivancos Accesorios, S.A. Presentada la demanda, y tras el procedimiento al que dio lugar, se dictó sentencia en primera instancia en la que se declaró el despido improcedente y se condenó a la demandada a abonar al actor, en concepto de indemnización, 202.213,70 euros. Se afirma también que, una vez firme la sentencia, el 1 de octubre de 2015 el Juzgado dispuso, respecto de la cantidad consignada de 202.213,70 euros, expedir mandamiento de devolución a favor del actor, que fue entregado el 19 de aquel mes al abogado del demandante. Posteriormente, mediante decreto de 17 de diciembre de 2015, el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social liquidó los intereses a favor del actor que ascendieron a 25.703,30 euros, cantidad que ingresó la demandada en la cuenta de consignaciones del Juzgado el 29 de aquel mismo mes, expidiendo el Juzgado otro mandamiento de devolución a favor del actor que fue también entregado al recurrente. A partir de dicho relato, los hechos probados recogen los dos elementos objetivo y subjetivo que se cuestionan en el recurso, pues proclaman que los dos mandamientos entregados al recurrente para su cliente "fueron presentados al cobro y cobrados el 10 de noviembre de 2015 y el 13 de febrero de 2016, respectivamente, y Primitivo se quedó con las cantidades obtenidas mediante los repetidos mandamientos, que cobró directamente o a través de otra u otras personas a las cuales encargó la gestión de cobro".

El motivo se desestima.

**TERCERO.- 3.1.** El cuarto motivo se formaliza por quebrantamiento de forma al amparo de lo previsto en el número 4 del artículo 851 de la LECRIM, al imponer la sentencia una pena superior a las pedidas, en concreto, por las acusaciones por el delito de falsedad de documento oficial cometido por particular, vulnerando el principio acusatorio.



Resulta desacertado el cauce procesal empleado pues el artículo 851.4 de la LECRIM hace referencia a aquellos supuestos en los que se imponga pena por un delito más grave que el que haya sido objeto de la acusación si el Tribunal no precede previamente como determina el artículo 733, cuando lo que aquí se denuncia es que, por el delito continuado de falsedad en documento oficial, se ha impuesto al acusado una pena de multa superior a la más grave de la solicitada por las acusaciones para este delito, esto es, lo que se está denunciando es el quebranto del derecho constitucional a un procedimiento con todas las garantías y al derecho de defensa, que encuentra su cauce en los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM. Un planteamiento que es asumido por el Ministerio Fiscal en su impugnación al recurso, tras asumir que la pena de multa ha desbordado en extensión la pretensión punitiva formulada por las acusaciones, solicita que se imponga en su mínima extensión legal.

**3.2.** Como reflejo del principio acusatorio, el artículo 789.3 de la LECRIM dispone, entre otros supuestos, la imposibilidad de que una sentencia imponga pena más grave de la solicitada por las acusaciones.

De conformidad con este precepto, el Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 2 de diciembre de 2006, plasmó el acuerdo de que: "El tribunal no puede imponer pena superior a la más grave de las pedidas en concreto por las acusaciones, cualquiera que sea el tipo de procedimiento por el que se sustancie la causa", que fue posteriormente matizado y aclarado por el Pleno de Sala General de 27 de noviembre de 2007 que, al analizar las posibilidades de imponer pena prevista en la ley y no pedida por la acusación señaló que: "El anterior Acuerdo de esta Sala, de fecha 2 de diciembre de 2006, debe ser entendido en el sentido de que el Tribunal no puede imponer pena superior a la más grave de las pedidas por las acusaciones, siempre que la pena solicitada se corresponda con las previsiones legales al respecto...".

Y aun cuando el principio acusatorio no aparece expresamente mencionado entre los derechos constitucionales que disciplinan el proceso penal, ello no es óbice para reconocer como protegidos en el artículo 24.2 de la Constitución ciertos derechos fundamentales que configuran los elementos estructurales de dicho principio, que trasciende el derecho a ser informado de la acusación y comprende un haz de garantías adicionales.

En este sentido se ha resaltado tanto la vinculación del principio acusatorio con los derechos constitucionales de defensa y a conocer la acusación, como también con la garantía constitucional de la imparcialidad judicial. Al exigirse una congruencia entre la acusación y el fallo de la sentencia, no solo se contempla la posibilidad de que el acusado haya podido estructurar una estrategia defensiva frente al alcance completo de la decisión que pueda afectarle, sino que también resaltamos las funciones que en el proceso penal corresponden a la parte acusadora y al órgano de enjuiciamiento, lo que impide que el pronunciamiento judicial pueda ir más allá de la concreta pretensión punitiva de la acusación pues, de otro modo, la autoridad judicial perdería posición de imparcialidad y se resentiría, además, el derecho del acusado a un proceso con todas las garantías ( STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 4; doctrina reiterada, entre otras, en las SSTC 247/2005, de 10 de octubre, FJ 2; 170/2006, de 5 de junio, FJ 2).

Consecuentemente, puesto que en el presente supuesto por el delito continuado de falsedad en documento oficial cometido por particular se ha impuesto al acusado una pena de multa de 13 meses y 15 días, en cuota diaria de 25 euros, siendo que la extensión fijada es superior a la solicitada por la más grave de las acusaciones, pues el Ministerio Fiscal solicitó la imposición de una multa de 11 meses de extensión por el concurso medial de delitos en el que integró la falsedad, y la acusación particular pidió que se impusiera al acusado una multa con extensión de 9 meses por el sólo delito de falsedad, procede ajustar la pena al mínimo legal de 9 meses y 1 día correspondiente al delito continuado y plenamente abarcado por las pretensiones acusatorias, manteniéndose la cuota multa de veinticinco euros fijada en la instancia y que no es objeto de impugnación.

El motivo debe estimarse.

**CUARTO.-** Conforme al artículo 901 de la LECRIM, procede la declaración de oficio de las costas procesales.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Estimar el cuarto motivo de los formulados por el recurrente. En su consecuencia, casamos la sentencia en el sentido de anular la pena multa que le fue impuesta como autor responsable de un delito continuado de falsedad en documento oficial cometido por particular, la cual se sustituirá por otra en la extensión fijada en nuestra segunda sentencia. Todo ello, desestimando el resto de pretensiones sostenidas por Primitivo y manteniendo en lo demás el resto de pronunciamientos contenidos en la sentencia de instancia, además de declararse de oficio las costas derivadas de la tramitación del recurso.



Comuníquese esta sentencia y la que seguidamente se dicta al Tribunal sentenciador a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta Antonio del Moral García Pablo Llarena Conde

Vicente Magro Servet Ángel Luis Hurtado Adrián

RECURSO CASACION núm.: 1335/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Penal

### Segunda Sentencia

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Antonio del Moral García

D. Pablo Llarena Conde

D. Vicente Magro Servet

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

En Madrid, a 15 de febrero de 2023.

Esta sala ha visto la causa Rollo de Apelación n.º 217/2019, seguida por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, para la resolución del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada el día 5 de julio de 2019 por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 22.ª, en el Rollo Procedimiento Abreviado 93/2017, dimanante de las Diligencias Previas 617/2016, instruidas por el Juzgado de Instrucción n.º 5 de Sabadell, por un delito de apropiación indebida, contra Primitivo, nacido en Sabadell (Barcelona) el NUM000 de 1958, hijo de Torcuato y María Melisa, con DNI NUM001.

En la referida causa del Tribunal Superior de Justicia se dictó Sentencia n.º 30/21, el 2 de febrero de 2021, que ha sido recurrida en casación, y ha sido **casada y anulada parcialmente** por la sentencia dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada como se expresa.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**ÚNICO.-** Se aceptan y se dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia de instancia, que no fueren incompatibles con los de la sentencia rescindente y con esta segunda.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**ÚNICO.-** El fundamento tercero de la sentencia rescindente, estimó el motivo de casación que por quebranto del principio acusatorio formuló la representación de Primitivo, en el sentido de anular la pena multa que le fue impuesta como autor responsable de un delito continuado de falsedad en documento oficial cometido por particular, la cual se sustituye por otra en la extensión de 9 meses y 1 día.

### FALLO

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





**Que debemos anular y anulamos** a Primitivo la pena multa que le fue impuesta como autor responsable de un delito continuado de falsedad en documento oficial cometido por particular, la cual se sustituye por otra en la extensión de 9 meses y 1 día.

Todo ello manteniéndose en su integridad el resto de los pronunciamientos de la sentencia de instancia en lo que no se opongan a la presente.

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

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta Antonio del Moral García Pablo Llarena Conde

Vicente Magro Servet Ángel Luis Hurtado Adrián

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ