



Roj: **STS 69/2024 - ECLI:ES:TS:2024:69**

Id Cendoj: **28079120012024100011**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/01/2024**

Nº de Recurso: **7182/2021**

Nº de Resolución: **33/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANA MARIA FERRER GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 33/2024**

Fecha de sentencia: 12/01/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 7182/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/01/2024

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

Procedencia: Audiencia Provincial de Teruel

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

Transcrito por: JLA

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 7182/2021

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 33/2024**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

D. Vicente Magro Servet

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 12 de enero de 2024.



Esta Sala ha visto el recurso de casación num. 7182/21 por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, interpuesto por D. Salvador, representado por la procuradora D<sup>a</sup>. Juana Gálvez Almazán, bajo la dirección letrada de D. José Vicente Gómez Tejedor contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Teruel de fecha 22 de septiembre de 2021 (Rollo Apelación 199/21), por delito contra el Patrimonio Histórico. Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal y el Obispado de Teruel y Albarracín, representado por la procuradora D<sup>a</sup> Beatriz Avilés Díaz, bajo la dirección letrada de D. Mario Burillo Cucalón, ejerciendo la acusación particular.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción 3 de Teruel incoó Procedimiento Abreviado num. 56/18, y una vez concluso lo remitió al Juzgado de lo Penal Único de Teruel (PA 165/20), que con fecha 18 de junio de 2021, dictó sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**: "Resulta probado y así se declara que en fechas cercanas a finales del año 2013 y principios del año 2014, el acusado en esta causa Salvador, mayor de edad y sin antecedentes penales, accedió al Archivo Histórico Diocesano de Teruel con el fin de hacerse con las partidas de bautismo y matrimonio de sus antepasados inscritas en los "Quince Libros" de Barrachina (Teruel) y en los de Villarejo de los Olmos (Teruel). El acusado pretendía las mismas con el fin de documentar su linaje y genealogía ante la Soberana Orden Militar y Hospitalaria de San Juan de Jerusalén, Rodas y Malta- en adelante SOMH de Malta-, en la cual había interesado su ascenso en esa fecha como Caballero de Honor y Devoción, de forma que para evitar ser descubierto en las irregularidades advertidas por el Fiscal de la SOHM de Malta en el expediente incoado a su instancia, el acusado Salvador este no dudó en arrancar de los libros y hacer desaparecer los folios correspondientes a:

- 1.- PARTIDA DE BAUTISMO DE Jesús María, tatarabuelo del Pretendiente 19 de noviembre de 1839; Folios 86 y 87 Libro IV (1822-1852) parroquia Barrachina.
- 2.- PARTIDA DE MATRIMONIO DE Pablo Jesús CON Mariana, cuartos abuelos del pretendiente, 26 de marzo de 1835; Folio 169 y 170 Libro III (1813-1852) parroquia de Villarejo de los Olmos.
- 3.- PARTIDA DE BAUTISMO DE Pablo Jesús, cuarto abuelo del pretendiente, 30 de noviembre de 1798; folio 82 recto y vuelto Libro III (1774-1822) de la Parroquia de Barrachina.
- 4.- PARTIDA DE MATRIMONIO DE Eleuterio CON María Angeles, quintos abuelos del pretendiente, 31 de mayo de 1775; folio 3 antiguo o folio 183 nuevo Libro III (1774-1822) Parroquia de Barrachina.

A finales de mayo de 2017, D. Gabriel se presentó en el Archivo Histórico Diocesano de Teruel, por encargo de la SOMH de Malta, para comprobar la autenticidad y veracidad de la genealogía presentada por el acusado con motivo de su pretendido ascenso en la Orden, verificando la falta del Libro II de las Partidas Sacramentales de la Parroquia de Barrachina (1693-1774), así como la falta de los documentos descritos, poniendo este hecho en conocimiento del Director del Archivo Histórico Diocesano de Teruel- en adelante AHDT-, D. Hilario quien denunció la sustracción en fecha 10 de agosto de 2017.

En fecha 24 de agosto D. Hilario se personó de nuevo ante el Cuartel de la Guardia Civil en Teruel poniendo de manifiesto haber recibido un paquete desde la Parroquia de Nuestra Señora de los Dolores, sita en la calle San Bernardo n° 103 de Madrid, en el que se contenía el Libro II de las partidas sacramentales de la Parroquia de Barrachina y una nota en la que se puede leer: "Sr Vicario, le hago llegar este Libro entregado por una persona en confesión", habiendo quedado acreditado que el autor material de esa entrega es el ahora acusado Salvador.

Según dictamen pericial de la Facultativa Superior de Patrimonio Cultural. Dña Dolores los libros sacramentales sustraídos de las parroquias de Barrachina y Villarejo de los Olmos, constituyen un patrimonio documental, formando parte del Patrimonio Histórico Español (art 48 de la Ley 13/1985, de 25 de junio del Patrimonio Histórico Español y Ley 6/1986, de 28 de noviembre de Archivos de Aragón), ascendiendo a la suma de 12.000 euros el perjuicio causado al Archivo histórico Diocesano con la sustracción y mutilación de los documentos relacionados".

**SEGUNDO.-** El Juzgado de lo Penal dictó el siguiente pronunciamiento: "Que absolviendo al acusado por el delito de hurto agravado de los arts 234.1 y 235.1 del Código Penal, debo condenar y condeno a Salvador como responsable criminal en concepto de autor de un Delito contra el Patrimonio Histórico del art 323.1 del Código Penal, con la pena de dos años de prisión con la accesorias de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se imponen al acusado la mitad de las costas causadas, con inclusión de las devengadas por la Acusación Particular, y se declara de oficio la mitad restante.



Por vía de Responsabilidad Civil, el acusado Salvador deberá indemnizar al ARCHIVO HISTORICO DIOCESANO DE TERUEL, a través de su Representante Legal, en la suma de 12.000 euros, cantidad que devengará los intereses establecidos en el art 576 de la Lec.

Notifíquese a las partes la presente resolución, previniéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de Apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Teruel en el plazo de DIEZ DÍAS a partir del siguiente al de su notificación. Durante este período se hallarán las actuaciones en Secretaría a disposición de las mismas. El recurso de Apelación se formalizará mediante escrito fundado en el que se fijará el domicilio para notificaciones, que se redactará conforme lo que indica el artículo 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal".

**TERCERO.-** Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por D. Salvador , dictándose sentencia por la Audiencia Provincial de Teruel, con fecha 22 de septiembre de 2021 y cuya parte dispositiva es la siguiente: "Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Da. Juana María Gálvez Almazán, en nombre y representación del acusado Salvador , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal de Teruel en el Procedimiento Abreviado núm. 165/2020, debemos confirmar y confirmarnos dicha resolución, con expresa imposición a la parte recurrente de las costas causadas en esta segunda instancia".

**CUARTO.-** Notificada la resolución a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, por la representación de Salvador , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**QUINTO.-** El recurso interpuesto se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN:**

1º.- Al amparo del artículo 849. 1º de la LECRIM, por aplicación indebida del artículo 323.1 del CP.

2º.- Al amparo del artículo 849. 1º de la LECRIM, por aplicación indebida del artículo 324 de la LECRIM.

3º.- Al amparo del artículo 849. 1º de la LECRIM, por aplicación indebida del artículo 132.1 del CP.

4º.- Al amparo del 2º del artículo 849 de la LECRIM, invocándose error en la apreciación de la prueba. (se renuncia su formalización)

**SEXTO.-** Instruido el Ministerio Fiscal y la acusación particular del recurso interpuesto, lo impugnaron. La Sala admitió a trámite el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

**SÉPTIMO.-** Hecho el señalamiento para el Fallo, se celebró la votación prevenida el día 10 de enero de 2024.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Salvador , absuelto de un delito de hurto agravado de los artículos 234.1 y 235.1 CP, y condenado como autor un delito contra el Patrimonio Histórico del artículo 323.1 CP, recurre en casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel que confirmó tales pronunciamientos.

1. Nos encontramos en la vía impugnativa que habilitó la reforma de la LECRIM operada por la Ley 45/2015, de 5 de octubre, al introducir en el artículo 847.1 b) la posibilidad de recurso de casación, entre otras, contra las sentencias dictadas en apelación por la Audiencia Provinciales. Responde a un esquema que permite el acceso a casación y, con él, a la función unificadora de doctrina que a esta Sala corresponde, de todos los delitos previstos en el CP con la única exclusión de los leves, salvo cuando estos se enjuician a través de los procedimientos previstos para delitos menos graves o graves.

Se trata de un recurso limitado en cuanto a sus posibilidades de planteamiento a la infracción de ley prevista en el número 1º del artículo 849 LECRIM, orientado a enmendar o refrendar la corrección de la subsunción jurídica, con el horizonte de homogeneizar la interpretación de la ley penal buscando la generalización, cuya admisión queda condicionada a la existencia de interés casacional.

2. Esta Sala, en acuerdo de pleno no jurisdiccional el 9 de junio de 2016, cuya constitucionalidad quedó validada por ATC 40/2018, de 13 de abril, fijó los criterios delimitantes de lo que deba entenderse interés casacional, que concretó en los supuestos en que la sentencia recurrida se oponga abiertamente a la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo; aquellos en los que resuelva cuestiones sobre las que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales; en los que se apliquen normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo ya consolidada relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Y desde ese prisma exploraremos el recurso planteado.



**SEGUNDO.-** Se formaliza un primer motivo de recurso que invoca el artículo 849.1 LECRIM para denunciar infracción de ley por indebida aplicación del artículo 323.1 CP.

Sostiene el recurrente que no concurren los elementos objetivos propios del delito contra el patrimonio histórico objeto de condena, sin embargo, su divergencia no se centra en los elementos de tipicidad. Discrepa del juicio de subsunción al negar la base fáctica sobre la que se ha efectuado el mismo. Es decir, reproduce un debate probatorio, que no tiene cabida en el cauce casacional que vehiculiza el motivo.

La discrepancia que habilita el artículo 849.1 LECRIM, motivo que monopoliza la modalidad de casación en la que nos encontramos, nada tiene que ver con el significado y la suficiencia incriminatoria de la prueba sobre la que se asientan los hechos, sino con la calificación jurídica de éstos. Solo cabe cuestionar el juicio de tipicidad, esto es, la subsunción proclamada por el Tribunal de instancia, a partir de la secuencia histórica que la Sala sentenciadora ha declarado probada, quedando extramuros del posible debate, cualquier cuestión de índole probatorio que pretenda introducir modificaciones o modular la misma.

No es posible ahora replantear el debate probatorio, así como tampoco el pretender introducir nuevos elementos de prueba, aunque hayan aflorado durante la tramitación de este recurso, como alegó la parte en su extemporánea aportación documental. Si entiende el interesado que tales documentos gozan de virtualidad para incidir en el fallo condenatorio, siempre tendrá a su alcance la posibilidad de interponer el oportuno recurso de revisión, pero ello no habilita para distorsionar los tasados contornos del recurso de casación, incorporando nuevos elementos ausentes en instancias anteriores.

El motivo decae.

**TERCERO.-** Igual suerte debe correr el segundo de los motivos planteados. De nuevo invoca el cauce previsto en el artículo 849.1 LECRIM, que se enuncia por infracción del artículo 324 LECRIM, "con la consiguiente, por añadidura, infracción de precepto constitucional ( art. 24.2 CE)".

1. Se queja el recurrente de que había transcurrido el plazo del artículo 324 LECRIM cuando se practicaron varias diligencias en instrucción, entre ellas la declaración del investigado. Afirma que desde el día 12 de febrero de 2018, fecha en la que se incoan las Diligencias Previas, hasta el día 24 de enero de 2019, habían transcurrido cinco meses desde la finalización del plazo de investigación, sin que sea aceptable asumir que el dictado durante ese interregno de autos de sobreseimiento, pueda amparar la aplicación de la ley. Todo ello evidencia, a criterio del recurrente, una actuación procesal contraria a la doctrina recogida en la STS 455/2.021, de 27 de mayo.

Añade que el Juzgado de Instrucción dictó el auto de declaración de complejidad y de ampliación del plazo de instrucción el día 23 de agosto de 2018, cuando el plazo de 6 meses que contemplaba dicho artículo como periodo máximo de instrucción había transcurrido el 12 de agosto.

2. El planteamiento del motivo desborda los contornos del cauce de infracción de ley que canaliza la reclamación. Es sabido, lo hemos dicho ya, que en esta modalidad de recurso de casación, –el que cabe interponer contra sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en segunda instancia–, el único motivo que resulta admisible es el contemplado en el artículo 849.1 LECRIM -infracción de precepto penal sustantivo-.

Como explicaba la STS 807/2011, de 19 de julio, la impugnación articulada por la vía de *error iuris*, precisa que se refiera a "infracción de un precepto penal sustantivo u otra norma del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la ley penal. Por precepto penal sustantivo ha de entenderse las normas que configuran el hecho delictivo, es decir, acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad y que deben ser subsumidos en los tipos penales; en las circunstancias modificativas o extintivas de la responsabilidad criminal; en la determinación de la pena, ejecución del delito, grados de participación y penalidad que se encuentra recogidas, fundamentalmente, en las normas del Código penal".

Como decíamos en la STS 178/2023, de 13 de marzo, "La jurisprudencia de esta Sala viene proclamando de forma reiterada que el artículo 849.1 LECRIM remite exclusivamente a las normas que definen los tipos penales, es decir, que están llamadas a conformar una conducta delictiva: presunta vulneración de un precepto contenido en el Código Penal o en una ley penal especial (sucede así de forma señalada con las normas penales en blanco). Cuando se habla de otra norma del mismo carácter no se alude a normas penales, sino a normas sustantivas. Se excluyen del radio de acción del artículo 849.1º las disposiciones procesales. Su trascendencia a efectos casacionales emerge si su transgresión comporta un defecto recogido en los listados cerrados de los artículos 850 y 851 LECRIM o encierra un quebranto del derecho a un proceso con todas las garantías u otros preceptos constitucionales ( artículo 852 LECRIM: presunción de inocencia, tutela judicial efectiva, principio de legalidad, derecho a ser informado de la acusación...)".



El artículo 324 LECRIM contiene una norma de naturaleza propiamente procesal. Lo que pretende el recurrente como consecuencia de la infracción que denuncia es la nulidad de determinadas pruebas practicadas en el juicio y de diligencias en la instrucción, sin que ello sea materia propia de la subsunción típica, única cuestionable en el recurso de casación que nos ocupa. El quebrantamiento de normas y garantías procesales y el derecho a la tutela judicial efectiva tienen su adecuado cauce de invocación a través del artículo 852 LECRIM, con independencia de que no tengan cabida en la modalidad limitada de casación en la que nos encontramos.

El motivo se desestima.

**CUARTO:** El tercer motivo de recurso invoca de nuevo el artículo 849.1 LECRIM para denunciar la indebida aplicación del artículo 132.1 LECRIM.

1. Entiende el recurrente prescrito el delito. Sostiene que él aportó la documentación al expediente seguido ante la Soberana Orden Militar y Hospitalaria de San Juan de Jerusalén, Rodas y Malta en el año 2004, cuando instó el acceso a la misma, nunca en momento posterior -con independencia del momento en el que se descubre la desaparición-.

Tampoco en esta ocasión nos hallamos ante un debate acerca de los términos o requisitos jurídicos de la prescripción, sino ante una discrepancia del recurrente respecto del momento en que se señala en el hecho probado cometido el delito.

El motivo de infracción de ley del artículo 849.1, nos vincula a las afirmaciones fácticas contenidas en el relato de hechos probados proclamado en las instancias precedentes. En este caso, el mismo ubica temporalmente los hechos que integran el núcleo de la tipicidad -el arrancado de los folios los *Quinque Libri* de Barrachina (Teruel) y en los de Villarejo de los Olmos (Teruel), patrimonio documental que forma parte del Patrimonio Histórico Español- y el apoderamiento del Libro II como producidos entre "finales el año 2013 y principios del año 2014".

Y así explica la sentencia recurrida, la dictada por la Audiencia Provincial: "lo cierto es que hay prueba suficiente, especialmente la declaración testimonial de D. Hilario, Director del Archivo Histórico Diocesano de Teruel, para afirmar que la sustracción de los libros del Archivo Histórico Diocesano de Teruel y la desaparición de algunas de las hojas de inscripción se produjo a finales del 2013 o principios de 2014 cuando pretendía iniciar un nuevo expediente para la progresión de grado en dicha Orden, expediente que con cierta seguridad llevaría a comprobar la exactitud de los méritos de linaje alegados".

A partir de ese aserto es evidente que el cómputo de los cinco años en los que está fijado el plazo de prescripción, debe retrotraerse a finales de 2013, por lo que, en la interpretación más favorable al condenado, y desde el análisis de infracción de ley que autoriza el motivo analizado, a la fecha de incoación de la causa, incluso a la fecha de la personación del recurrente como investigado en la misma, en abril de 2018 (así lo afirma la sentencia recurrida), tal plazo no habría transcurrido.

El motivo se desestima y con él la totalidad del recurso.

**QUINTO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 901 LECRIM, el recurrente soportará las costas de esta alzada.

## FALLO

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

**DESESTIMAR** el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Salvador, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Teruel de fecha 22 de septiembre de 2021 (Rollo Apelación 199/21), por delito contra el Patrimonio Histórico.

Comuníquese a dicha Audiencia Provincial esta resolución. Con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Imponer a dicho recurrente el pago de las costas ocasionadas en el presente recurso.

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

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre Ana María Ferrer García

Vicente Magro Servet Eduardo de Porres Ortiz de Urbina