



Roj: **STS 1230/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:1230**

Id Cendoj: **28079120012017100255**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/03/2017**

Nº de Recurso: **10568/2016**

Nº de Resolución: **227/2017**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **ANDRES PALOMO DEL ARCO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 31 de marzo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley número 10.568/2016-P interpuesto por **D. Sergio** representado por el procurador D. Enrique Álvarez Vicario, bajo la dirección letrada de D.^a Elena María Filgueiras Suárez, contra auto dictado en fecha 29 de abril de 2016 por el Juzgado de lo Penal número 3 de Santa Cruz de Tenerife. El Ministerio Fiscal interviene como parte.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andres Palomo Del Arco

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife en la Ejecutoria núm. 718/2015 contra el penado D. Sergio, dictó Auto en fecha 29 de abril de 2016, cuyos **hechos** son los siguientes:

« **Único.-** En la Ejecutoria 718/2015 de este Juzgado de lo Penal Tres de Santa Cruz de Tenerife, se dictó Providencia en fecha de 29 de febrero del presente año en cuya virtud se incoaba la Pieza Separada de acumulación de condenas respecto del penado Sergio. Recabada la hoja histórico penal actualizada del condenado se le dio traslado al Ministerio Fiscal en virtud de Diligencia de Ordenación quien informó por escrito confeccionado en fecha de 28 de abril del presente año.»

SEGUNDO.- Dicho Juzgado dictó el siguiente pronunciamiento:

«NO PROCEDE ACORDAR LA ACUMULACIÓN DE CONDENAS respecto del penado Sergio ».

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por la representación procesal del condenado, teniéndose 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.

CUARTO.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación legal del recurrente formalizó el recurso alegando el siguiente **motivo de casación**:

Motivo Único.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 LECr., por vía directa del artículo 988 LECr., al entender que se ha infringido precepto penal de carácter sustantivo, por indebida aplicación del artículo 76.1 y 2 del Código Penal, en detrimento del condenado.

QUINTO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal manifestó su apoyo parcial al motivo único del recurso interpuesto de conformidad con las consideraciones expuestas en su escrito de fecha 13 de diciembre de 2016; quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 23 de marzo de 2017.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El único motivo se formula al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 de la LECrim , al entender que se ha infringido precepto penal de carácter sustantivo, por indebida aplicación del artículo 76.1 y 2 del Código Penal , en detrimento del condenado.

El recurrente se opone al auto por dos razones. Primero, porque es erróneo que la suma aritmética de las condenas de las ejecutorias 2,3 y 5 sea inferior al triplo de la más grave. En segundo lugar, estima que son acumulables también las condenas derivadas de las cuatro últimas ejecutorias, las referenciadas con los números 2 a 5 en el cuadro consignado dada la espiritualidad de la conexidad establecida en el art. 76.2 tras la reforma operada por la LO 1/2015 :

JUZGADO FECHA ST FECHA HECHOS PENA

1ª 27/2012 Penal 2 Santa

Cruz Tenerife 09/07/2009 23/02/2006 2-0-0

2ª 126/2011 Penal 5 Santa

Cruz Tenerife 25/02/2011 13/12/2010 1-0-0

1-0-0

2-0-0

0-9-0

0-6-0

0-0-90

3ª 254/2011 Penal 1 Santa

Cruz Tenerife 25/03/2011 18/04/2006 0-6-0

4ª 713/2015 Penal 4 Santa

Cruz Tenerife 29/01/2015 14/03/2011 0-6-0

5ª 718/2015 Penal 3 Santa

Cruz Tenerife 04/11/2015 10/11/2010 0-4-15

SEGUNDO. - El Juzgado incurre en un mero error aritmético, cuando afirma:

(...) cabría efectuar juicio favorable respecto de las señaladas en los ordinales 3 y 5, al ser los hechos base de sus respectivas condenas anteriores en el tiempo a la fecha de dicha sentencia, por lo que pudieron enjuiciarse conjuntamente. Sobre esta base, la suma aritmética de las penas impuestas (4 años 27 meses y 105 días)3 resulta más favorable que el triplo de la más grave (que es de dos años de prisión y multiplicado por tres sería 6 años).

Pues la suma aritmética de estas tres ejecutorias, es 4 años, 25 meses y 105 días (en total, 2.315 días) y el triplo de la pena más grave es 6 años (en total 2.190 días). En consecuencia, sí resulta más favorable el triplo de la pena más grave.

Efectivamente, tal como interesa el recurrente y apoya el Ministerio Fiscal, este extremo debe ser estimado.

TERCERO. - En cuanto al amplio criterio de conexidad establecida en el art. 76.2 tras la reforma operada por la LO 1/2015 , más bien inexigencia de conexidad, efectivamente, reiteradamente esta Sala, uno de cuyos ejemplos es la STS núm. 579/2016, de 30 de junio , expresa:

- La acumulación de condenas conforme a lo dispuesto en el artículo 988 LECr tiende a hacer efectivas las previsiones del Código Penal en lo referente al tiempo máximo de cumplimiento efectivo en los supuestos de condenas diferentes por varios delitos, según los límites que vienen establecidos en el artículo 76.1 de dicho Código , que consisten, de un lado, en el triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido y, de otro lado, en veinte, veinticinco, treinta o cuarenta años, según las excepciones alternativamente especificadas en esa norma.

- Destaca la relevancia de la fijación del límite de cumplimiento de condenas, pues "la necesidad de arbitrar una fórmula jurídica que modere los inaceptables efectos propios de un sistema de cumplimiento basado en la mera acumulación cuantitativa, está en el origen de los distintos preceptos que, desde el Código Penal de 1870, han introducido límites jurídicos a la idea del cumplimiento sucesivo de las penas privativas de libertad. La



doctrina histórica ya había aducido, en contra del estricto sistema de acumulación material, razones basadas, de una parte, en el desprestigio en el que podían incurrir unos órganos judiciales capaces de imponer penas superiores a la duración ordinaria de la vida humana. También se recordaba el devastador mensaje dirigido al delincuente, obligado a eliminar toda esperanza de reinserción social y, en fin, el contrasentido que implicaba la posibilidad de llegar a castigar de forma más grave una sucesión de delitos de menor entidad, frente a otros de mucha mayor eficacia lesiva. Es entendible, pues, que los sucesivos Códigos Penales de 1870 (art. 89.2), 1928 (art. 163.1), 1932 (art. 74) y 1944 (art. 70.2), insistieran, con uno u otro matiz, en la fijación de ciertos topes cuantitativos, también presentes en la fórmula que inspira el art. 76.1 del vigente CP " (Sentencia núm. 14/2014, de 21 de enero , con cita de otras varias).

- Ello ha motivado una evolución donde la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha ido matizando su jurisprudencia gradualmente para flexibilizar los requisitos exigibles en toda acumulación, en especial la conexidad, que se interpreta como presupuesto exclusivamente relacionado con el momento de comisión de los hechos delictivos; hasta reducir a dos los criterios a ponderar en aplicación de estas normas, como desarrolla la sentencia ya citada núm. 14/2014, de 21 de enero :

a) En primer lugar, con un criterio amplio en cuanto a la clase de los delitos a acumular («ratione materiae»), interpretando la conexión desde perspectivas sustantivas, alejadas del criterio de la conexión procesal de los arts. 17 y 300 LECr , de tal forma que, en consideración a las razones humanitarias que constituyen el fundamento de estas normas, la clase concreta de delito cometido no ha de ser obstáculo que pueda impedir su aplicación.

b) En segundo lugar, con un criterio estricto en cuanto a la otra exigencia expresamente requerida en nuestros Códigos Penales: que los diferentes procesos, en los que esas diversas condenas a acumular se impusieron, «pudieran haberse enjuiciado en uno solo» («ratione temporis»). Cuando hay una sentencia condenatoria es claro que los hechos delictivos cometidos con posterioridad a tal sentencia no pudieron ser objeto de aquel otro proceso anterior en que ya ésta había sido dictada.

Evolución de la que se ha hecho eco el legislador, de forma que tras la nueva redacción del art. 76.2 CP , donde indica que la limitación del máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable prevista en el primer párrafo, *se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos cuando lo hayan sido por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar ;* de modo que elimina la exigencia de conexidad para la refundición de condenas, al acoger un criterio exclusivamente temporal.

CUARTO. - Redacción que efectivamente, propicia avances evolutivos en la extensión del ámbito de la acumulación, al que obedece el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de fecha 3 de febrero de 2016, en la facilitación de la formación de bloques:

La acumulación de penas deberá realizarse partiendo de la sentencia más antigua, pues al contenerse en ella los hechos enjuiciados en primer lugar, servirá de referencia respecto de los demás hechos enjuiciados en las otras sentencias. A esa condena se acumularán todas las posteriores relativas a hechos cometidos antes de esa primera sentencia.

Las condenas cuya acumulación proceda respecto de esta sentencia más antigua, ya no podrán ser objeto de posteriores operaciones de acumulación en relación con las demás sentencias restantes. Sin embargo, si la acumulación no es viable, nada impedirá su reconsideración respecto de cualquiera de las sentencias posteriores, acordando su acumulación si entre sí son susceptibles de ello.

Como es tradicional, una vez comprobada la posibilidad de acumulación conforme al criterio cronológico establecido (por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar), habrá de determinarse si el límite máximo de cumplimiento, fijado conforme al artículo 76 CP (20 años -excepcionalmente en los supuestos previstos 25, 30 ó 40, en su redacción actual-; o el triple de la pena más grave), beneficia al penado; en definitiva, si resulta inferior a la suma aritmética de las condenas impuestas en las ejecutorias integrantes del bloque, pues solo en este caso, se acumularán tales condenas, sustituyendo la suma aritmética, por el referido límite (SSTS 854/2006, de 12 de septiembre ; 1293/2011, de 27 de noviembre ; y 13/2012, de 19 de enero , entre otras).

Ahora, el Acuerdo del Pleno, adiciona la posibilidad de reutilización de la condenas integrantes de bloques no fructíferos, porque los límites previstos en el 76.1, excedieran en su magnitud a la suma aritmética las que integran el bloque; de modo que es viable la formación de bloques donde se incorporen condenas ya ponderadas en bloques previos donde el cotejo comparativo aritmético frustró la acumulación.

Pero además, la actual redacción también posibilita, en modificación de una jurisprudencia anterior, elegir la ejecutoria más antigua que sirva de base a la acumulación (SSTS 338/2016 y 339/2016, de 21 de abril ,



579/2016, de 30 de junio , etc.), en cuanto que el texto normativo predica únicamente la exigencia del requisito cronológico de los que fueren objeto de acumulación, ninguna exigencia más a cómo debe formarse ese bloque, ni que la exigencia cronológica además de observarse internamente entre las ejecutorias que integren el bloque, también suponga que no existe posibilidad de bloques acumulativos con condenas de fechas precedentes (STS núm. 14/2017, de 19 de enero).

QUINTO. - Pero aunque no se exija conexidad alguna, en la nueva redacción del art. 76.2 CP , persiste el requisito temporal antes explicitado, que determina que no pueden incluirse en un mismo bloque:

1º) Los hechos que ya estuviesen sentenciados cuando se inicia el período de acumulación contemplado, que lo será en la fecha de la sentencia que resulte más beneficiosa para el condenado; y

2º) Los hechos posteriores a la sentencia que determina la acumulación.

Y en autos, la ejecutoria 4ª, núm. 713/2015, aunque de fecha posterior a la 2ª, 126/2011 de 25 de febrero de 2011 (que no 25 de mayo), resulta que sanciona unos hechos cometidos el 14 de marzo de 2011, posteriores por tanto a la sentencia que determina la acumulación, lo que determina su inviabilidad para integrarse en el bloque.

Esta limitación *rationae temporis* , la funda esta Sala en la peligrosidad que existiría, como facilitadora de la comisión de nuevos delitos, cuando un condenado, por las penas que ya tiene impuestas, sabe que puede cometer algún delito porque la pena correspondiente a esta nueva infracción no tendría que cumplirla al haberse ya superado, con las condenas anteriores, los límites legalmente establecidos. Evidentemente no puede favorecerse el sentimiento de impunidad que habría de seguir a ese conocimiento y para ello es imprescindible ser exigente en cuanto al cumplimiento de este requisito de carácter temporal.

Consiguientemente, solo cabe acumular las ejecutorias segunda, tercera y quinta.

SEXTO. - Las costas se rigen por el art. 901 LECr , que determina su declaración de oficio, cuando el recurso es estimado.

FALLO

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

DECLARAR HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por la representación procesal de Sergio , contra auto de acumulación de condenas dictado en fecha 29 de abril de 2016 por el Juzgado de lo Penal número 3 de Santa Cruz de Tenerife ; **CASANDO Y ANULANDO** el mismo, con declaración de oficio las costas del recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes y la que seguidamente se dicta e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

SEGUNDA SENTENCIA

En Madrid, a 31 de marzo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra el auto de fecha 29 de abril de 2016 dictado por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife en la Ejecutoria núm. 718/2015 contra el penado Sergio , y que ha sido casado y anulado por sentencia dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del **Tribunal Supremo** , integrada por los Excmos. Sres. anotados al margen.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andres Palomo Del Arco

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho del Auto recurrido así como los de la primera Sentencia de esta Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De conformidad con los razonamientos contenidos en los fundamentos jurídicos de la sentencia casacional, debemos fijar la acumulación de condenas en los términos más favorables al penado, tal como resulta reflejada en el fundamento jurídico segundo de esa resolución.



FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido **Declarar HABER LUGAR A LA ACUMULACIÓN** de las ejecutorias pendientes de cumplimiento del penado Sergio :

- Ejecutoria 126/2011, del Juzgado de lo Penal núm. 5 de Santa Cruz de Tenerife.
- Ejecutoria 254/2011, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife.
- Ejecutoria 718/2015, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife

donde fijamos en 6 años, el máximo tiempo de cumplimiento.

Y NO HA LUGAR A ACUMULAR , debiendo cumplir independientemente, la pena impuesta en la ejecutoria, 27/2012 del Juzgado de lo Penal núm.2 de Santa Cruz de Tenerife y la ejecutoria 713/2015 del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la coleccion legislativa

Así se acuerda y firma.

Julian Sanchez Melgar Luciano Varela Castro Antonio del Moral Garcia Andres Palomo Del Arco Pablo Llarena Conde