

Roj: **STS 663/2010** - ECLI: **ES:TS:2010:663**Id Cendoj: **28079120012010100082**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **05/02/2010**Nº de Recurso: **11029/2009**Nº de Resolución: **67/2010**Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**Ponente: **JOAQUIN DELGADO GARCIA**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Febrero de dos mil diez.

En el recurso de casación por infracción de ley, que ante este Tribunal pende, interpuesto por **Pio** representado por la procuradora D<sup>a</sup> Teresa Uceda Blasco contra auto de fecha 11 de julio de 2008, dictado por el Juzgado Central de lo Penal nº 1 en Ejecutoria 75/03, en el que se acordó no haber lugar a la solicitud de acumulación de condenas de dicho recurrente. Ha sido parte el Ministerio Fiscal y ponente Joaquin Delgado Garcia.

## I. ANTECEDENTES

**Primero.** - Pio ha sido condenado en varias sentencias penales que adquirieron firmeza por diferentes delitos (utilización ilegítima de vehículos de motor, receptación, resistencia, falsedad documental, tenencia ilícita de armas, falsedad de moneda y robos, uno de ellos con homicidio).

**Segundo.** - A fin de obtener resolución que señalara los límites para el cumplimiento de las múltiples penas de prisión impuestas, dicho Pio dirigió un escrito desde el centro penitenciario a la autoridad judicial para el inicio del correspondiente expediente, lo que se llevó a cabo pese a que tal escrito carecía de firma de letrado, terminando con auto denegatorio del Juzgado Central de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26.7.2004, contra el que se formuló recurso de casación, que fue inadmitido a trámite por otro auto del Tribunal Supremo de 7.7.2005.

**Tercero.** - Nuevamente mediante otro escrito, también sin firma de letrado, se inició ante el mismo Juzgado Central otro segundo expediente con el mismo objeto que el primero, que se incoó en mayo de 2008, informando el Ministerio Fiscal (1.6.2008) a favor de que se accediera a lo solicitado y se dictara el correspondiente auto; con lo que no estuvo de acuerdo el órgano judicial que denegó la solicitud de Pio por entender que lo impedía la institución de la cosa juzgada ante la existencia del referido primer expediente ya resuelto en firme. Es esta última resolución, que tiene fecha de 11 de julio de 2008, la que es objeto del presente recurso.

**Cuarto.** - Este recurso aparece fundado en tres **MOTIVOS**: **Primero.** - Infracción de ley, al amparo del art. 849.1 LECr, en relación con el art. 76 del CPenal. **Segundo.** - Infracción de ley, al amparo del art. 849.1 LECr, en relación con el art. 76 del CPenal. **Tercero.** - Infracción de ley, al amparo del art. 849.1 LECr, por inaplicación del art. 76 del CPenal en relación con el art. 120 y 9.3 CE de 1978.

**Quinto.** - El Ministerio Fiscal manifestó su apoyo al motivo 2º en pro de una acumulación parcial respecto de tres de las sentencias condenatorias.

**Sexto.** - Hecho el correspondiente señalamiento, se celebró la deliberación y votación el día 26 de enero del año 2010.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO



**PRIMERO.- Preliminar.** Nos encontramos de nuevo ante un recurso de casación formulado al amparo del art. 988 LECr que permite tal clase de recurso extraordinario ante esta sala del Tribunal Supremo cuando haya de fijarse el límite del cumplimiento de las penas impuestas conforme a lo que ahora dispone el art. 76 del CP vigente, sucesor de la regla 2ª del art. 70 CP anterior.

Pero ahora nos hallamos ante un caso que nos ofrece una particularidad importante: hubo otro expediente anterior, tramitado en el mismo Juzgado Central de lo Penal de la Audiencia Nacional y en la misma ejecutoria, la correspondiente al Procedimiento Abreviado 79/2002, en el cual ya se resolvió (auto de 26.7.2004) sobre lo que fue después objeto del presente procedimiento; incluso lo resuelto por tal juzgado fue recurrido en casación, habiéndose dictado al respecto auto de inadmisión a trámite por esta sala con fecha 7.7.2005.

Después de esta última resolución, mediante escrito del mismo condenado, Pio , que tuvo entrada en dicho Juzgado Central el 29.5.2008 se volvió a plantear la misma cuestión de la acumulación de penas. Tras el correspondiente procedimiento, tal juzgado dictó auto rechazando lo solicitado por entender que ya había quedado resuelta la cuestión en el anterior expediente que finalizó en el mencionado auto de esta misma sala del Tribunal Supremo de 7.7.2005. El auto ahora recurrido en casación nos dice que aplica la institución de la cosa juzgada porque en ese otro primer expediente tramitado en la misma ejecutoria ya se denegó la acumulación de condenas, habiendo quedado agotada la instancia porque el Tribunal Supremo dictó el mencionado auto de inadmisión del recurso de casación, habida cuenta de que la petición por la que se inició este segundo expediente versa sobre aquellas mismas sentencias condenatorias que ya fueron objeto del anterior.

Tal y como razonamos a continuación, entendemos que es correcta la solución adoptada en el auto recurrido, decisión que nos exime del examen de cada uno de los tres motivos del presente recurso.

**SEGUNDO.- 1.** Hay cosa juzgada formal cuando, por haberse agotado los recursos previstos o por ser irrecurrible, goza una resolución judicial de inatacabilidad directa (firmeza). A veces esas resoluciones firmes son inatacables también indirectamente, cuando gozan del efecto llamado cosa juzgada material, que tienen un doble contenido en general: a) un efecto positivo o prejudicialidad, por el que vincula a otros tribunales que para resolver sus procesos han de tener en consideración lo resuelto con carácter definitivo en otro anterior; b) otro negativo, que impide resolver sobre aquello que ya antes ha quedado resuelto en firme. Este es el único que tiene operatividad en las causas penales. Esta materia aparecía regulada en el art. 1253 del Código Civil, ya derogado y sustituido por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en sus arts. 207 y 222.

Requisito previo, en principio, para la producción de cosa juzgada material es que haya una sentencia firme; lo que habría de ser un obstáculo para que esa cosa juzgada pudiera operar en estos expedientes del art. 988 LECr que han de terminar por auto. Entendemos en esta cuestión que cabe equiparar a estos efectos los autos firmes con que finalizan estos expedientes a una sentencia firme. En todo caso se trataría de un irrelevante juego de palabras: se llame o no cosa juzgada, es lo cierto que los autos firmes con que finalizan estos expedientes sobre acumulación de penas no pueden ser atacados indirectamente, esto es, a través de un procedimiento posterior sobre el mismo objeto que no debe iniciarse y, si se inicia, ha de concluir sin entrar en el fondo del asunto. Es la llamada excepción de cosa juzgada que en nuestra LECr, en los arts. 666 y ss. aparece regulada como uno de los llamados artículos de previo pronunciamiento. Nosotros, para una más fácil y clara exposición, con la expresada salvedad, vamos a seguir utilizando la expresión cosa juzgada como ya hizo esta sala al menos en dos sentencias anteriores, la 176/1998 de 9 de febrero y la 557/1996 de 18 de julio. También se refiere a este tema la 856/1998 de 17 de junio.

Entendemos que estas resoluciones dejan claro el tema de que la cosa juzgada opera con relación a estos autos del art. 988 LECr. El fundamento de esta institución, que radica en la necesidad de poner fin a los litigios para que no puedan reproducirse indefinidamente, concurre también en estas resoluciones que ponen término a estos procedimientos especiales que tienen por objeto la pretensión de limitación del cumplimiento de las penas. Así se deduce de las tres sentencias de esta sala que acabamos de citar.

**2.** Es obligado añadir aquí que, como ocurre siempre en todos los casos de cosa juzgada, el que sobrevenga un hecho nuevo que, como tal, no pudo ser tenido en cuenta cuando se resolvió el primer proceso, es un límite para el mencionado efecto preclusivo propio de esta institución procesal: cabe abrir otro proceso precisamente por tal novedad.

Y esto último ocurre en estos procedimientos del art. 988 LECr cuando aparece una nueva sentencia condenatoria, contra el mismo sujeto antes varias veces penado, que pudiera influir en los cómputos antes realizados a los efectos de aplicar los límites del triple de la sanción más grave o los 20, 25, 30 ó 40 años de máximo de cumplimiento efectivo (art. 76 CP). Pero tal no es aquí aplicable, pues, como bien dice el auto ahora recurrido **este segundo expediente versa sobre las mismas sentencias que fueron objeto del primero.**



3. Por todo ello, como ya hemos anticipado, ha de rechazarse este recurso. Estimamos que fue desestimada la petición de Pio que pretendía un nuevo examen de una cuestión definitivamente resuelta en el primer expediente que terminó con el referido auto de inadmisión del recurso de casación de 7 de julio de 2005: fue bien aplicada al caso la excepción de cosa juzgada.

**TERCERO.**- Hemos de añadir aquí, pese a que no es necesario entrar en el fondo de las cuestiones planteadas en los tres motivos objeto del presente recurso, que, como bien dice el Ministerio Fiscal que apoyó el motivo 2º, tiene razón el recurrente en cuanto que existieron tres condenas contra dicho Pio que encajan dentro de las previsiones legales limitativas del cumplimiento de las penas conforme al citado art. 76 CP, que son las tres últimas recogidas en el cuadro expuesto en el razonamiento jurídico único del tan repetido auto de esta sala de 7 de julio de 2005.

Aparecen en dicho cuadro tres condenas que sancionaron con un total de 31 años 7 meses y 3 días, cuando la pena máxima de todas las impuestas fue la de 8 años y 1 día; con lo cual el triple alcanza 24 años y 3 días, límite de cumplimiento conforme al citado art. 76 que no puede ser ahora aplicado por las razones procesales que acabamos de exponer. Hay una razón de justicia material que induce a esta sala a proponer indulto parcial para una disminución del total del cumplimiento de las penas de prisión en esa diferencia, siete años y siete meses de prisión (arts. 2.3º y 20 de la Ley de Indulto de 18.6.1870).

**CUARTO.** - Entendemos que, pese a lo dispuesto en el art. 901 LECr, dado que, como acabamos de exponer, en el fondo tenía razón el recurrente en su motivo 2º, hay que declarar de oficio las costas de esta alzada.

### III. FALLO

**NO HA LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por Pio contra el auto relativo a acumulación de penas dictado por el Juzgado Central de lo Penal de la Audiencia Nacional con fecha once de julio de dos mil ocho, declarando de oficio las costas de este recurso. Propóngase al Gobierno indulto parcial en los términos expuestos en el fundamento de derecho tercero.

Notifíquese la presente resolución al mencionado Juzgado Central de lo Penal a los efectos legales oportunos con devolución de la causa que en su día remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Joaquin Gimenez Garcia Julian Sanchez Melgar Jose Manuel Maza Martin Alberto Jorge Barreiro Joaquin Delgado Garcia

**PUBLICACION.**- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Joaquin Delgado Garcia , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.