



Roj: STS 4970/2014 - ECLI: ES:TS:2014:4970

Id Cendoj: 28079120012014100790

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal

Sede: Madrid

Sección: 1

Fecha: 20/11/2014

Nº de Recurso: 347/2014

Nº de Resolución: 760/2014

Procedimiento: RECURSO CASACIÓN

Ponente: JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE

Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Noviembre de dos mil catorce.

En el recurso de Casación por INFRACCIÓN DE LEY que ante Nos pende, interpuesto por **Juan Alberto , Cecilio , Gregorio , Obdulio , Jose Miguel , Aquilino , Evelio , Lorenzo , Torcuato , Alberto , Eduardo , Jenaro , Ruperto , Juan Enrique , Cirilo , Horacio , Raimundo , Jesús Luis , Casiano , Gumersindo , Pedro , Luis Francisco , Calixto , Herminio , Rafael , Jesus Miguel , Cipriano , Ignacio , Roman , Juan Pablo , Damaso , Jeronimo , Serafin , Agustín , Enrique , Lucio , Jose Ignacio , Augusto , Franco , Pablo , Jesús Carlos , Cosme , Jorge , Teofilo , Ángel , Felix , Onesimo , Jesús María , Daniel , Julián , Victoriano , Avelino , Germán , Rogelio , Abilio , Evaristo , Nicanor , Juan Manuel , Domingo , Manuel , Carlos Manuel , Celestino , Justiniano , Jose Carlos , Blas , José , Bernardo , Jacinto , Virgilio , Bruno , Javier , Jose Pedro , Celso , Lázaro , Darío , Marcos , Jesús Manuel , Erasmo , Pascual , Abelardo , Fructuoso , Secundino , Baldomero , Jaime , Carlos Alberto , Edmundo , Nemesio , Agapito , Gonzalo , Jose Ramón , Demetrio , Nazario , Alexis , Hilario , Jose Daniel , Eladio , Prudencio , Arcadio , Juan , Juan María , Feliciano , Silvio , Constancio , Octavio , Antonio , Laureano , Juan Miguel , Heraclio , Carlos Daniel , Faustino , Teodosio , Edemiro , Rubén , Casimiro , Pio , Benito , Nicolas , Baltasar , Reyes , Moises , Aureliano , Miguel , Bartolomé , Norberto , Benedicto , Paulino , Rodolfo , David , Sergio , Ernesto , Jose Antonio , Constanza , Gaspar , Juan Ramón , Íñigo** , contra auto dictado por la Audiencia Provincial de Murcia (Sección Segunda), con fecha 31 de julio de 2013 , auto que declara extinguida por prescripción la eventual responsabilidad penal; los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los citados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre, siendo también parte el Ministerio Fiscal y siendo parte recurrida los acusados Eulalio , Luis Manuel , Indalecio , Alexander , Modesto , Cristobal , Vidal , Gustavo y Adrian , representados por los Procuradores Sres. Rodríguez Nogueira, Venturini Medina, Ortiz Ponte, Rodríguez Velasco Blanca Iciar Nales y García Guardia, y la parte recurrente representada por la Procuradora Sra. Ruano Casanova.

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 31 de julio de 2013, la Audiencia Provincial de Murcia, Sección Segunda, dictó auto conteniendo los siguientes:

" **HECHOS: PRIMERO.** En las presentes actuaciones, con fecha 25.1.13, se dictó providencia por la que, con carácter previo a la efectivamente procedente devolución de la causa al Juzgado de Instrucción de origen, a efectos de cumplir los trámites de traslado, emplazamiento, notificación y requerimiento hoy previstos en el artículo 784.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y de la ulterior práctica de diligencias y eventual adopción de medidas para localización y citación, en relación, respectivamente, con los acusados Jose Luis , respecto de quien no se practicó ninguna de las anteriores diligencias y Luis Manuel , respecto de quien sólo su hija, que manifiesta tener mala relación con su padre, indica que reside desde hace cinco años en Michigan (Estados Unidos), según consta el folio 3270, por razones de economía procesal y anticipando la consideración de una



cuestión previa de posible apreciación de oficio, se acordaba dar traslado a las partes en relación con la posible prescripción de las infracciones objeto de la presente causa, por aplicación retroactiva de la nueva regulación del instituto por LO 5/2010.

SEGUNDO .Evacuando el traslado conferido, el Ministerio Fiscal ha informado en el sentido de oponerse a la prescripción, toda vez que se presentó querrela con fecha 26 junio 1997 y el *auto de admisión de 11 noviembre 1997, en el que ya se dirige el procedimiento contra Luis Manuel y otras 12 personas relacionadas en la querrela, por los delitos de alzamiento de bienes, estafa y delito contra los trabajadores y ordena expedir exhorto para recibir declaración a los querrelados a los que se nombra expresamente, reúne los requisitos exigidos en el artículo 132.2.3º del Código Penal en su actual redacción sin que, desde esa fecha hasta la actualidad, haya llegado a estar paralizado el procedimiento por ningún período superior a cinco años.*

TERCERO .Por su parte, la acusación particular ejercitada por Juan Alberto y otros trabajadores que fueron de la empresa VALEO ESPAÑA S.A., evacuando igualmente el traslado conferido, se opuso a la declaración de prescripción, considerando: a) Que la cuestión ya ha sido resuelta por la Audiencia Provincial, en auto de 28 diciembre 2007, que estimaba que, al menos hasta julio de 1994, se desplegó la actuación de los imputados y que el plazo de prescripción era de cinco años, añadiendo ya ahora los recurrentes que el escrito de acusación del Ministerio Fiscal fija como última actuación del imputado Cristobal la cancelación de hipoteca de máximo de fecha 10 octubre 1995; b) que la LO 5/2010 no tiene carácter retroactivo, con cita del auto 179/2012 de esta Sección de la Audiencia Provincial y del auto 374/2012 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Barcelona ; c) que en todo caso no existía prescripción con arreglo a la antigua o la nueva regulación y, en particular, incluso con arreglo a la actual regulación, ha de tenerse en cuenta el auto de 31 mayo 2004 que recoge, además de los delitos del artículo 499 bis del antiguo Código Penal , los delitos de alzamiento de bienes y estafa en su modalidad de contrato simulado en perjuicio de tercero, así como la calificación de la acusación particular, según la cual la prescripción sería de 10 años, atendido el artículo 532.2º, en relación con los artículos 528 y 529.7 y 8 del Código Penal de 1973 , que señalan pena de prisión mayor. Se añade que, incluso atendido el plazo de prescripción de cinco años, vencería el 28 julio 1999 o en octubre de 2000, a lo que se debería añadir el plazo de seis meses determinado por el actual artículo 132.2.2º del Código Penal , siendo así que antes, en 1997, se presentó ya la querrela, admitida mediante auto de 11.11.97 y han existido múltiples autos, resoluciones motivadas de recursos etc. que interrumpirían la prescripción. Por otro lado, se hace referencia a las declaraciones como imputados realizadas el día 14 enero 1998, antes de que transcurriera el plazo de prescripción, de Modesto , Cristobal , Alexander , Efrain , Isidoro , Vidal y Adrian y, en febrero de 2001, Gustavo , existiendo comisiones rogatorias respecto de los demás imputados, en las que se motiva la razón por las que han de declarar como imputados, citando la sentencia 310/2011 de 25 julio de esta misma Sección, de la que se desprendería la aptitud de la declaración como imputado, en ausencia de resolución motivada, para interrumpir la prescripción.

CUARTO .La representación procesal de Modesto y Cristobal , evacuando el traslado conferido, al margen de otras alegaciones relativas a la ausencia de notificación a dichos imputados de cualquier diligencia entre las fechas de 14.1.98, en que declararon como imputados y 19.6.12, en que fueron notificados el auto de apertura del juicio oral de 7.10.08 y el aclaratorio del anterior de 31.10.08, junto con los escritos de acusación y la consiguiente indefensión, que no es objeto del traslado, considera que la paralización en relación con los referidos imputados durante un plazo superior a 14 años, en cuanto la

indefensión generada motivaría la nulidad de lo actuado y consiguiente retroacción, determina la prescripción por transcurso de cinco años.

QUINTO .La representación procesal de Eulalio , evacuando el traslado conferido, considera que debe estimarse la prescripción respecto de dicho imputado, en atención a que las actuaciones se han practicado a espaldas de aquel, desde que se le recibió declaración en calidad de imputado el 19 junio 2002, a través de una comisión rogatoria en la que no se realizó la información de derechos previstos en el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en especial el derecho a designar profesionales y la obligación de señalar domicilio a efectos de notificaciones, pese a que solicitó expresamente acceder al "expediente entero español y a los anexos a la demanda" y a la notificación de los cargos que existieren. En particular, esta omisión se habría mantenido hasta que con fecha 31 marzo 2011 tuvo conocimiento de la imputación y se personó con fecha 12 abril 2011. En concreto, se destaca la relevancia de no haber podido intervenir en el recurso contra el auto de archivo 18 septiembre 2003, respecto del cual fue desestimada la reforma por auto de 5 diciembre 2003 y estimada la apelación por auto de la Audiencia Provincial de 2 abril 2004, que dio lugar al dictado de auto de transformación en Procedimiento Abreviado de 31 mayo 2004. A su vez, este último auto fue recurrido por otros querrelados, no pudiendo hacerlo Eulalio , por no haber sido debidamente informado de sus derechos en la práctica de la declaración por vía de auxilio judicial internacional. Desestimada la reforma por auto de 15 noviembre 2004, la Audiencia Provincial estimó la apelación por auto de 6 octubre 2005, que dio



lugar a la oportunidad de solicitud de práctica de nuevas diligencias, por providencia 31 octubre 2005 que, a su vez, dio lugar a diversas peticiones de sobreseimiento por las defensas personadas que, sin ser atendidas, tuvieron "respuesta", en el nuevo auto de transformación en Procedimiento Abreviado de 5 octubre 2007, que fue objeto de apelación por otras defensas, siendo desestimado dicho recurso de apelación por auto de la Audiencia Provincial de 28 diciembre 2007. Tras ello, se dictaría auto de apertura de juicio oral de 7 octubre 2008, del que sólo tendría conocimiento el imputado Eulalio el 31 marzo 2011. Se realizan alegaciones similares respecto de los imputados Luis Manuel y Indalecio, que también declararon a través de auxilio judicial internacional, el último en condición de "testigo asistido", concluyendo por interesar que se declare la nulidad de lo actuado, por haber causado indefensión la omisión en la información de derechos a los referidos imputados y consiguiente imposibilidad de participación en las actuaciones desde aquella fecha hasta la notificación del auto de apertura del juicio oral y, como consecuencia de la nulidad, la prescripción por transcurso de cinco años.

SEXTO .La representación procesal de Alexander y Vidal, evacuando el traslado conferido, insiste en que han transcurrido, desde la fecha de los hechos enjuiciados, que sitúa entre el 22 diciembre 1993, fecha de reunión del Consejo de Administración de VALEO ESPAÑA S.A. y 18 enero 1994, fecha de sendas escrituras públicas por las que FIERRO Y CELDRÁN S.A. compró la mercantil METALÚRGICA DEL SURESTE S.L. y, de otro, se constituyó una hipoteca de máximos por esta última y por VALEO ESPAÑA S.A., han transcurrido 19 años, así como la procedencia de hacer valer las pretensiones económicas de los querellantes ante la jurisdicción civil, toda vez que ya la jurisdicción laboral ha dado lugar al cobro de indemnizaciones por importe de 1.625.000.000 de pesetas, remitiéndose a escritos de 26 noviembre 2004, 30 noviembre 2006 y 5 noviembre 2007, en los que se invocaba también la prescripción.

SÉPTIMO .La representación procesal de Adrian, evacuando el traslado conferido, interesa la declaración de prescripción, por transcurso de cinco años desde la comisión del supuesto delito, entre los meses de noviembre y diciembre de 1993.

OCTAVO .La representación procesal de Gustavo, evacuando el traslado conferido, invoca igualmente indefensión por el tiempo transcurrido desde la presentación de la querrela, el 2 julio 1997, hasta el momento en que dicho imputado declaró ante el Juzgado de Instrucción Número Uno de Murcia, practicándose las diligencias en el tiempo intermedio sin

posibilidad de intervención de aquél. La indefensión consiguiente se reputa causa de nulidad, de conformidad con lo establecido en los artículos 238 243 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, destacando la relevancia de la omisión relativa a la notificación del auto de archivo de querrela, de los recursos de apelación y subsidiario de reforma presentado por los querellantes y al que se adhirió el Ministerio Fiscal contra aquel auto de 18.9.03, del auto del 5 diciembre 2003 por el que se desestima el recurso de reforma contra el anterior; del auto de transformación en Procedimiento Abreviado de 31 mayo 2004; del auto de 6 octubre 2005 por el que la Audiencia Provincial estimaba el recurso de apelación contra aquél, del segundo auto de transformación en Procedimiento Abreviado de 5 octubre 2007 y de la providencia 31 octubre 2005 por la que se dio la oportunidad a las partes para que solicitasen las pruebas oportunas. A su vez, la nulidad determinaría el sobreseimiento libre por prescripción.

Segundo .- La Audiencia de instancia en el citado Auto, dictó la siguiente Parte Dispositiva:

"Declarar extinguida, por prescripción, la eventual responsabilidad penal de Eulalio, Luis Manuel, Indalecio, Alexander, Modesto, Cristobal, Vidal, Gustavo y Adrian y decretar el sobreseimiento libre y archivo de la causa."

Tercero .- Notificada la resolución a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley, por Juan Alberto, Cecilio, Gregorio, Obdulio, Jose Miguel, Aquilino, Evelio, Lorenzo, Torcuato, Alberto, Eduardo, Jenaro, Ruperto, Juan Enrique, Cirilo, Horacio, Raimundo, Jesús Luis, Casiano, Gumersindo, Pedro, Luis Francisco, Calixto, Herminio, Rafael, Jesus Miguel, Cipriano, Ignacio, Roman, Juan Pablo, Damaso, Jeronimo, Serafin, Agustín, Enrique, Lucio, Jose Ignacio, Augusto, Franco, Pablo, Jesús Carlos, Cosme, Jorge, Teofilo, Ángel, Felix, Onesimo, Jesús María, Daniel, Julián, Victoriano, Avelino, Germán, Rogelio, Abilio, Evaristo, Nicanor, Juan Manuel, Domingo, Manuel, Carlos Manuel, Celestino, Justiniano, Jose Carlos, Blas, José, Bernardo, Jacinto, Virgilio, Bruno, Javier, Jose Pedro, Celso, Lázaro, Darío, Marcos, Jesús Manuel, Erasmo, Pascual, Abelardo, Fructuoso, Secundino, Baldomero, Jaime, Carlos Alberto, Edmundo, Nemesio, Agapito, Gonzalo, Jose Ramón, Demetrio, Nazario, Alexis, Hilario, Jose Daniel, Eladio, Prudencio, Arcadio, Juan, Juan María, Feliciano, Silvio, Constancio, Octavio, Antonio, Laureano, Juan Miguel, Heraclio, Carlos Daniel, Faustino, Teodosio, Edemiro, Rubén, Casimiro, Pio, Benito, Nicolas, Baltasar, Reyes, Moises, Aureliano, Miguel, Bartolomé, Norberto, Benedicto, Paulino, Rodolfo, David, Sergio, Ernesto, Jose Antonio, Constanza, Gaspar, Juan Ramón, Íñigo, que se tuvo por anunciado,



remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto .- El recurso interpuesto por los recurrentes lo basó en el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN:

MOTIVO PRIMERO Al amparo de los artículos 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

MOTIVO SEGUNDO Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 132, en relación con los artículos 130.1.6 ° y 131 del Código Penal .

Quinto .- Instruidas las partes del recurso interpuesto el Ministerio Fiscal no estimó necesaria la celebración de vista oral para su resolución y apoya el segundo motivo del recurso por las razones expuestas en su informe; la representación de la parte recurrida, impugnó su único motivo, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto .- Hecho el señalamiento para fallo, se celebró la votación prevenida el día seis de noviembre de dos mil catorce.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO INTERPUESTO POR LA ACUSACION PARTICULAR DE

Juan Alberto , Cecilio , Gregorio , Obdulio , Jose Miguel , Aquilino , Evelio , Lorenzo , Torcuato , Alberto , Eduardo , Jenaro , Ruperto , Juan Enrique , Cirilo , Horacio , Raimundo , Jesús Luis , Casiano , Gumersindo , Pedro , Luis Francisco , Calixto , Herminio , Rafael , Jesus Miguel , Cipriano , Ignacio , Roman , Juan Pablo , Damaso , Jeronimo , Serafin , Agustín , Enrique , Lucio , Jose Ignacio , Augusto , Franco , Pablo , Jesús Carlos , Cosme , Jorge , Teofilo , Ángel , Felix , Onesimo , Jesús María , Daniel , Julián , Victoriano , Avelino , Germán , Rogelio , Abilio , Evaristo , Nicanor , Juan Manuel , Domingo , Manuel , Carlos Manuel , Celestino , Justiniano , Jose Carlos , Blas , José , Bernardo , Jacinto , Virgilio , Bruno , Javier , Jose Pedro , Celso , Lázaro , Darío , Marcos , Jesús Manuel , Erasmo , Pascual , Abelardo , Fructuoso , Secundino , Baldomero , Jaime , Carlos Alberto , Edmundo , Nemesio , Agapito , Gonzalo , Jose Ramón , Demetrio , Nazario , Alexis , Hilario , Jose Daniel , Eladio , Prudencio , Arcadio , Juan , Juan María , Feliciano , Silvio , Constancio , Octavio , Antonio , Laureano , Juan Miguel , Heraclio , Carlos Daniel , Faustino , Teodosio , Edemiro , Rubén , Casimiro , Pio , Benito , Nicolas , Baltasar , Reyes , Moises , Aureliano , Miguel , Bartolomé , Norberto , Benedicto , Paulino , Rodolfo , David , Sergio , Ernesto , Jose Antonio , Constanza , Gaspar , Juan Ramón , Íñigo .

PRIMERO: El recurso se interpone contra el auto dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Murcia de fecha 31 julio 2013 , en el procedimiento abreviado 96/2012 que anticipando su consideración de cuestión previa de posible apreciación de oficio, tras dar traslado a las partes, declaró extinguida por prescripción la eventual responsabilidad penal de Eulalio , Luis Manuel , Indalecio , Alexander , Modesto , Cristobal , Vidal , Gustavo y Adrian , y decretó el sobreseimiento libre y archivo de la causa, por dos motivos: **el primero por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 LOPJ , y art. 852 LECrim , por vulneración del derecho a obtener la tutela judicial efectiva de jueces y tribunales, consagrado en el art. 24.1 CE ; y el segundo al amparo del art. 849.1 LECrim , por haberse infringido preceptos penales de carácter sustantivo y normas jurídicas que deben de ser observadas en aplicación de la Ley Penal, y ello por haberse aplicado indebidamente los arts. 132 en relación con los arts. 130.5 y 131 CP .**

Dado que alguno de los recurridos - Gustavo - con base en los arts. 646 , 848 y 882.2 LECrim , teniendo en cuenta que el sobreseimiento acordado no lo es por no ser los hechos constitutivos de delito, sino porque el delito ha prescrito y por lo tanto nunca se podría llegar a una sentencia condenatoria y no dándose los requisitos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda Tribunal Supremo de 9.2.2005, ha cuestionado que el auto dictado por la Audiencia sea susceptible de recurso de casación, es necesario efectuar unas alegaciones y precisiones previas para conferir viabilidad procesal a esta impugnación procesal:

1ª) Que a los efectos del art. 848.2 LECrim , la prescripción del delito aunque no sea propiamente un causa de exención de la responsabilidad penal (art. 637.3º LECrim) es equiparable a los supuestos de sobreseimiento libre.

2ª) Que aunque el párrafo 1º del art. 848 LECrim , nos dice que en estos casos solo procede casación por infracción de Ley cabe también fundarla en infracción de precepto constitucional y vulneración de derechos fundamentales por lo dispuesto en el art. 5.4 LOPJ .



3ª) Que el legislador quiere que las decisiones definitivas de las Audiencias sobre prescripción del delito en causas de su competencia sean revisables en casación, siempre que, exista alguien procesado, o en situación asimilable. (STS. 583/2013 de 10.6).

4ª) Que el sobreseimiento tiene que haberse producido en el curso de un procedimiento cuya sentencia, caso de haberse alcanzado, resultaría recurrible en casación, es decir de aquellas causas cuyo conocimiento viene atribuido a la competencia de las Audiencias por razones tan obvias como la de lo contradictorio que resultaría el que una decisión adoptada en el seno de unos tramites que, de llegar a juicio y sentencia, ésta no podría ser recurrida en casación por la naturaleza de menor gravedad del delito enjuiciado, y si que pueda, sin embargo, serlo cuando la resolución que pone fin al procedimiento, con efecto de cosa juzgada, se produce con anterioridad al juicio.

5ª) Que el acuerdo del Pleno de esta Sala de 9.2.2005, se refiere a autos de sobreseimiento libre dictados por la Audiencia, no en la instancia, sino en apelación, de manera que quienes discrepan de tal resolución ya han gozado de la oportunidad de cuestionarla ante un órgano distinto del que la dictó.

Situación distinta a la presente en el que la Audiencia es la que directamente y en primera instancia ha apreciado la prescripción y acordado el sobreseimiento libre. Supuesto en que la regla general es admitir la posibilidad de casación por aplicación analógica de lo dispuesto en los arts. 676 y 786.2 LECrim , dado que en el caso actual no solo se ha incoado ya procedimiento abreviado conforme al art. 779.4 LECrim , sino que existen escritos de acusación tanto del Ministerio Fiscal como de la acusación Particular, lo que equivaldría al requisito del auto de procesamiento a los efectos del párrafo 2º del art. 848 LECrim . (vid SSTS. 22.6.2005 , 13.4.2009 , 22.10.2009 , 19.2.2010 , 21.11.2011).

Consecuentemente la posibilidad del recurso de casación no debe ser cuestionada.

SEGUNDO: Analizando, por tanto **el motivo primero se articula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 LOPJ , y art. 892 LECrim , por vulneración del derecho a obtener la tutela judicial efectiva de jueces y tribunales, consagrada en el art. 24.1 CE .**

Considera el motivo que la declaración de extinción de responsabilidad penal de quienes son acusados en un procedimiento abreviado ha de ser posterior a la celebración del juicio oral y la jurisprudencia ha desarrollado una pacífica doctrina acerca de la posibilidad de acordarse la prescripción por la vía de los artículos de previo pronunciamiento -máxime si es en un momento anterior como es el caso de autos- como una posibilidad excepcional y siempre y cuando la cuestión aparezca tan clara que de modo evidente y sin dejar duda al respecto, pueda afirmarse que, sin necesidad de celebrar el juicio oral, haya transcurrido el plazo designado al efecto por la Ley (SSTS. 511/2011 de 16.5 , 1388/2003 de 27.10), y en el caso presente el auto recurrido dedica hasta siete apartados para analizar los puntos y discutibles y discutidos sobre la apreciación de la prescripción, como son la fecha inicial del conjunto del plazo, la calificación jurídica determinante del plazo de prescripción y las resoluciones judiciales susceptibles de interrumpir dicho plazo.

1º Sobre el tema de la prescripción tiene declarado esta Sala en numerosos precedentes que presenta naturaleza sustantiva, de legalidad ordinaria y próxima al instituto de la caducidad, añadiendo que por responder a principios de orden público y de interés general puede ser proclamada de oficio en cualquier estado del proceso en que se manifieste con claridad la concurrencia de los requisitos que la definen y condicionan (SSTS 839/2002, de 6- 5 ; 1224/2006, de 7-12 ; 25/2007, de 26-1 ; y 793/2011, de 8-7 , 1048/2013 de 19.9) y no resulte imprescindible la práctica de prueba para adoptar una decisión sobre la cuestión planteada, siendo incluso factible en algunos supuestos, su aplicación después de celebrado el juicio oral y dictada sentencia, es decir, dentro del tramite del recurso casacional (SSTS. 1505/99 de 1.12 , 1173/2000 de 30.6 , 1132/2000 de 30.6 , 420/2004 de 30.3 , 1404/2004 de 30.11).

En definitiva la prescripción debe estimarse siempre que concurren los presupuestos sobre los que asienta -lapso de tiempo correspondiente o penalización del procedimiento- aunque la solicitud no se inserte en el cauce procesal adecuado y dejen de observarse las exigencias procesales formales concebidas al efecto, - como artículo de previo pronunciamiento en el proceso ordinario, art. 666.3 LECrim -, y como cuestión previa al inicio del juicio en el abreviado, art. 786.2 LECrim ,,,, en aras de evitar que resulte una persona que, por especial previsión exprese voluntad de la Ley, tiene extinguida la posible responsabilidad penal (STS. 387/2007 de 10.5).

En este sentido la STS. 793/2011 de 8.7 , recordó: "No forma parte del contenido material del derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como ha sido definido por la jurisprudencia constitucional y de esta misma Sala, el derecho a que las alegaciones sobre prescripción sean resueltas en el turno de intervenciones a que se refiere el art. 786.2 de la LECrim o en la sentencia definitiva. Esa interpretación, si bien se mira, abraza un entendimiento del principio de preclusión procesal que no es acorde con su significado como criterio de



ordenación del proceso y, por tanto, de rango axiológico inferior a otros valores y principios que convergen en el enjuiciamiento penal.

Como se afirma en la STC 195/2009, 28 de septiembre -con cita de las SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 3, y 63/2005, de 14 de marzo, FJ 2, "la prescripción penal, institución de larga tradición histórica y generalmente aceptada, supone una autolimitación o renuncia del Estado al *ius puniendi* por el transcurso del tiempo, que encuentra también fundamento en principios y valores constitucionales, pues toma en consideración la función de la pena y la situación del presunto inculpaado, su derecho a que no se dilate indebidamente la situación que supone la virtual amenaza de una sanción penal; a lo que añadíamos que dicho instituto 'en general, encuentra su propia justificación constitucional en el principio de seguridad jurídica', si bien, por tratarse de una institución de libre configuración legal, no cabe concluir que su establecimiento suponga una merma del derecho de acción de los acusadores (STEDH de 22 de octubre de 1996, caso *Stubbings*, § 46 y ss), ni que las peculiaridades del régimen jurídico que el legislador decida adoptar -delitos a los que se refiere, plazos de prescripción, momento inicial de cómputo del plazo o causas de interrupción del mismo- afecten, en sí mismas consideradas, a derecho fundamental alguno de los acusados".

Asimismo la STS. 583/2013 de 10.6 precisa que "no es un problema de "trámite procesal" sino de si concurre o no la prescripción. Podemos convenir con los recurrentes en que, de ser viable una calificación por un delito con pena que excluyese la prescripción, habría que estimar el recurso, pero no por haberse decidido prematuramente y por cauce inidóneo, sino por no existir seguridad sobre la prescripción. Pero si se puede afirmar con rotundidad que los hechos están prescritos, no puede estimarse el recurso por esta razón procedimental. No genera indefensión alguna esa "anticipación", quees procesalmente correcta. La adopción de esa manera y en ese momento de la decisión sobre la concurrencia de esa causa de extinción de la responsabilidad penal no comporta menoscabo alguno de las posibilidades de defensa, contradicción e impugnación".

En efecto, en el caso presente todas las partes fueron oídas. así por providencia de 25.1.2013, la Audiencia Provincial sometió a la consideración de las partes la posible aplicación retroactiva de la prescripción "por razones de economía procesal y anticipando la consideración de una cuestión previa de posible apreciación de oficio, dése traslado a las partes en relación con la posible prescripción de las infracciones objeto de la presente causa por aplicación retroactiva de la nueva regulación del Instituto por LO. 5/2010, y con su resultado se acordará a efectos de traslado, se señala el plazo de cinco días".

Ha existido contradicción pues por escrito todas las partes, incluida la acusación particular, evacuaron tal traslado.

La decisión ha sido adoptada por el órgano competente para resolver el fondo del asunto: la Audiencia Provincial. Y por último no se ha cerrado la vía impugnatoria pues frente a la decisión de la Audiencia se ha admitido el recurso de casación.

2º Es cierto que esta Sala tiene declarado, SSTS. 511/2011 y 336/2007 que para apreciar la prescripción de esta manera anticipada no debe existir duda alguna sobre la concurrencia de sus presupuestos, lo que no ocurrirá cuando las peticiones de las acusaciones en sus tipos agravados y la continuidad delictiva permitan ampliar el marco de la acusación hasta penas que determinarían un plazo prescriptivo mayor, en cuyo caso lo procedente sería diferir la cuestión al tribunal sentenciador después de la celebración del juicio oral y resolver la cuestión en sentencia. Y por ello al obstar la continuación del juicio e impedirse la práctica de prueba sobre esas circunstancias fundamentadoras del título de imputación de la acusación, se vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva cuyo contenido se integra muy especialmente por el derecho a esa prueba, pero también lo es que se admite la clausura del procedimiento por auto de sobreseimiento cuando el presupuesto de la prescripción concurre y de manera inequívoca sin posibilidad de ulterior reconsideración, esto es cuando el tribunal cuente con elementos de juicio suficientes para establecer los datos de hecho de los que aquella decisión depende.

No otra cosa acaece en el caso analizado, las cuestiones que los recurrentes consideran controvertidas, se refieren a presupuestos fácticos e infracciones de Ley, cuyo análisis no precisa de prueba adicional alguna a practicar en el plenario, siendo, por ello, posible su resolución anticipada, previa audiencia de las partes, sin menoscabo alguno de las posibilidades de defensa y contradicción.

TERCERO: El motivo segundo al amparo del art. 849.1 LECrim . por aplicación indebida del art. 132 en relación con los arts. 130.1.6 º y 131 CP .

Considera el motivo que incluso reconociendo eficacia retroactiva al régimen legal de la prescripción establecido en el art. 132.2 CP por LO. 5/2010 es manifiestamente errónea la interpretación que realiza el auto recurrido a la vista de la jurisprudencia de esta Sala y de la doctrina del Tribunal Constitucional, dado



que admitida judicialmente la querrela e incoada causa penal contra el querrellado por su participación en los hechos que se le imputan en la querrela, la prescripción queda interrumpida, es suficiente que el auto de admisión de la querrela se refiera a un antecedente fáctica a la relación circunstanciada de hechos por los que se formula la querrela y en la parte dispositiva se admite la querrela sin limitar o excluir ninguno de sus hechos para estimar que dicho auto tiene efecto interruptivo de la prescripción, y es valido a efectos interruptivos una resolución motivada que determina el inicio de la investigación, sin que se exija un auto de imputación formal ni analizar específicamente indicios de los delitos.

Siendo así el motivo analiza algunas de las resoluciones judiciales obrantes susceptibles de interrumpir la prescripción conforme a la legislación y jurisprudencia:

- auto de incoación de previas y admisión de querrela de 11.11.97 (folios 323-324)-
- auto de 9.1.99 (folios 923 a 925), que desestima las pretensiones de las defensas.
- auto de 18.3.99, desestimando reforma y admitiendo apelación de 18.3.99 (folios 958.959).
- informe del magistrado instructor de 1.9.99 (folios 984-985), y además el juzgado de instrucción llevó a cabo actuaciones propias de dirigir el procedimiento contra los acusados, así acordó en el mismo auto de admisión de la querrela, de 11.11.97 , la declaración por exhorto como imputados de los querrellados, expresando su función o cargo en las empresas, lo que hicieron todos ellos, quienes se personaron en actuaciones con letrado y procurador y presentaron cuantos escritos y recurso consideraron oportunos en defensa de sus intereses.

Con carácter previo habrá que convenir que la modificación operada en esta materia por la LO. 5/2010, al tener la prescripción un claro componente sustantivo, hace que esta materia se proyecte retroactivamente cuando beneficie al reo, lo que exige que esta cuestión sea examinada a la luz del nuevo cuadro normativo a que instaura la novedad legislativa.

Dicho esto, para computar el «dies ad quem», es decir, cuándo se interrumpa la prescripción, el principio general - recuerda la STS. 885/2012 de 12.11 - es que ésta se interrumpirá, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, cuando el procedimiento se dirija contra la persona indiciariamente responsable del delito o falta, comenzando a correr de nuevo desde que se paralice el procedimiento o termine sin condena (art. 132.2).

Conforme a la nueva regulación de la prescripción, se entenderá dirigido el procedimiento contra una persona determinada desde el momento en que, al incoar la causa o con posterioridad, se dicte resolución judicial motivada en la que se le atribuya su presunta participación en un hecho que pueda ser constitutivo de delito o falta (art. 132.2.1ª).

Aunque parezca que la nueva regulación normativa (LO 5/2010, de 22 de junio, con entrada en vigor el día 23 de diciembre de 2010) se refiere a la admisión a trámite de la querrela o denuncia, en realidad *no dice exactamente eso* , porque previamente pueden adoptarse otras resoluciones judiciales diversas, como el dictado de un Auto de intervención telefónica, o un registro domiciliario, o un mandamiento de detención, etc. Y tales actos judiciales han de ser potencialmente aptos para interrumpir la prescripción, en tanto que manifiestan una resolución judicial motivada en la que se atribuye a un sospechoso su presunta participación en el hecho delictivo que se encuentra siendo investigado. Es decir, en tales supuestos, ya existe una resolución judicial, ésta ha de ser motivada, o lo que es lo mismo ha de atribuir al sospechoso la presunta comisión de un delito que proceda investigar por tales medios, se encuentra aquél nominalmente determinado, y el hecho, ha sido inicialmente calificado, por lo que concurren todos los elementos que exige la norma, esto es, la existencia de una resolución judicial motivada por la que se atribuya (al indiciariamente responsable) su presunta participación en un hecho delictivo. Quiere decirse que tal resolución judicial no es equivalente a un acto judicial estricto de imputación, o lo que es lo mismo la atribución de la condición de sujeto pasivo de una pretensión punitiva, que aún no se ha ejercitado formalmente, sino la atribución indiciaria de su presunta participación en un hecho, que se está investigando o que se comienza a investigar en tal momento, y por eso, la ley se refiere en otros apartados al contenido de la admisión a trámite de una querrela o una denuncia, como igualmente otro acto formal de interrupción de la prescripción. En segundo lugar, que tal resolución judicial, al poderse dictar en fase de investigación sumarial secreta, no tiene por qué notificarse a dicha persona. Ni, correlativamente, que tenga que tomarse inmediatamente declaración a tal persona frente a la que se interrumpe, por la resolución judicial motivada, la prescripción.

Fuera de ello, no interrumpe la prescripción la actuación investigadora del Ministerio Fiscal extramuros del proceso, pero esto ya se había declarado expresamente en la STS 672/2006, de 19 de junio , que trata específicamente de esta materia. Y en lo relativo a los hechos denunciados, la STS 1807/2001, de 30 de octubre , ya declaró que la denuncia o imputación genérica, o inconcreta, no puede interrumpir la prescripción. Se exige alguna determinación de la comisión delictiva, siquiera sea muy general, pero de donde pueda deducirse de qué infracción penal se trata.



También hemos dicho en la STS 1187/2010, de 27 de diciembre, que la nueva ley, al conferir un nuevo modo de interrumpir la prescripción, se aparta de nuestra doctrina tradicional, conforme a la cual, la querrela o denuncia, con tal que contuvieran datos identificativos del presunto autor y del delito, era suficiente para comprender que ya formaba parte del procedimiento e interrumpir la prescripción. Y una de las novedades de tal reforma lo constituye la posibilidad de suspensión del plazo, institución desconocida con anterioridad en nuestro ordenamiento jurídico penal.

Así, la presentación de querrela o la denuncia formulada ante un órgano judicial, en la que se atribuya a una persona determinada su presunta participación en un hecho que pueda ser constitutivo de delito o falta, suspenderá el cómputo de la prescripción por un plazo máximo de seis meses para el caso de delito y de dos meses para el caso de falta, a contar desde la misma fecha de presentación de la querrela o de formulación de la denuncia. Las posibilidades existentes son que, dentro de ese plazo, el órgano judicial resuelva algo, o no lo haga. Si sucede esto último, la solución legal es que se continúe el cómputo de la prescripción sin que opere de forma alguna tal suspensión por la presentación de la querrela o denuncia, sin mayores complicaciones. En cambio, si el Juzgado de Instrucción resuelve, puede serlo naturalmente en sentido positivo a la admisión o denegatoria de ésta. Y si lo fuera en sentido positivo, "la interrupción de la prescripción se entenderá retroactivamente producida, a todos los efectos, en la fecha de presentación de la querrela o denuncia". No resuelve, sin embargo, el legislador el problema de que fuera ya del plazo de los seis o los dos meses, el Juzgado de Instrucción rechace la admisión a trámite de la querrela o denuncia y por medio de la utilización de los recursos pertinentes, la Audiencia revoque tal decisión judicial y admita la querrela, desautorizando así el criterio del Instructor, o que la Audiencia lo haga igualmente fuera de tal lapso temporal. En este caso, la sentencia citada (STS 1187/2010, de 27 de diciembre), declara que no se puede operar del mismo modo, pues el legislador opta por regular una respuesta jurídica que necesariamente se ha de producir dentro de tales plazos para que el efecto suspensivo de la presentación de la querrela o denuncia tenga virtualidad jurídica. Entender lo contrario, dejando al recurso de apelación un espacio temporal indefinido que se proyectase retroactivamente a la fecha del dictado de la resolución judicial por el Instructor, dejaría sin contenido la previsión del legislador de que *en ese plazo* se decida definitivamente la cuestión, como se apunta en el supuesto de inadmisión, en donde ha de recaer una *resolución judicial firme de inadmisión* a trámite de la querrela o denuncia o por la que se acuerde no dirigir el procedimiento contra la persona querrelada o denunciada, para que se produzca el efecto contrario, esto es, que el término de prescripción se retrotraiga a la fecha de presentación de la querrela o denuncia como si nada hubiera sucedido. Al incluir el legislador en este último supuesto la mención "firme", valora ya la posibilidad de que tal resolución judicial haya sido sometida al criterio de un recurso ulterior, devolutivo o no, pero dentro de los referidos plazos.

- Efectuadas estas prescripciones previas el auto recurrido considera insuficiente para interrumpir la prescripción el auto de admisión de querrela e incoación del procedimiento penal contra los querrelados por los hechos objeto de la misma, viniendo a exigir en cada caso un auténtico auto de imputación formal, ene. que el Juez instructor decida la continuación -no simplemente la iniciación- del procedimiento por hechos incardinables en su concreto delito, analice específicamente los indicios concurrentes para cada tipo delictivo que impute a cada querrelado y realice un juicio provisional de tipicidad en relación con los mismos. Lo que en la práctica remitiría la interrupción de la prescripción, no ya a la presentación de la querrela, ni siquiera al auto de admisión de la misma, sino a un auto posterior de continuación del procedimiento abreviado, incluso, de apertura del juicio oral por unos tipos delictivos específicos.

Pues bien en STS. 832/2013 de 24.10, de fecha por tanto posterior al auto recurrido- hemos señalado, una de las novedades que introdujo la Ley Orgánica 5/2010 es la relativa al momento en que debe entenderse interrumpido el plazo de prescripción. La nueva norma hace una regulación integradora de una materia que había sido objeto de un debate jurídico entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional.

Hasta la aprobación de dicha norma, el Tribunal Supremo entendía, en síntesis, que la interposición de una denuncia o querrela interrumpía el plazo de prescripción, mientras que para el Tribunal Constitucional se exigía algún " *acto de interposición judicial para entender dirigido el procedimiento contra una determinada persona e interrumpido el plazo de prescripción (...)* que garantice la seguridad jurídica y del que pueda deducirse la voluntad de no renunciar a la persecución y castigo del delito" (STC 59/2010, de 4 de octubre de 2010), **lo que, como regla general, implicaba que la interrupción de la prescripción no se producía hasta la admisión judicial de la denuncia o querrela.**

De acuerdo con esta nueva regulación del Código Penal (art. 132.2.2ª CP), dichos criterios se han refundido, **ganándose en seguridad jurídica**, en una norma que impone que la interposición de una querrela o denuncia interrumpe el plazo de prescripción, como sostenía la doctrina del Tribunal Supremo, pero siempre y cuando en el plazo de 6 meses (o 2 meses para el caso de las faltas) desde la interposición de la misma se dicte una resolución judicial motivada en la que se atribuya a una persona en concreto su presunta participación en unos



hechos que puedan ser constitutivos de delito o falta, es decir se admita judicialmente la denuncia o querrela (como sostenía la jurisprudencia del Tribunal Constitucional).

Así, el nuevo precepto, en su epígrafe segundo, pone de manifiesto que *"por el contrario, el cómputo del término de prescripción continuará desde la fecha de presentación de la querrela o denuncia si, dentro del plazo de seis o dos meses, en los respectivos supuestos de delito o falta, recae resolución judicial firme de inadmisión a trámite de la querrela o denuncia o por la que se acuerde no dirigir el procedimiento contra la persona querrelada o denunciada.*

La continuación del cómputo se producirá también si, dentro de dichos plazos, el Juez de Instrucción no adoptara ninguna de las resoluciones previstas en este artículo."

La interpretación sistemática de la norma pone manifiestamente de relieve, que " *entre las resoluciones previstas en este artículo* ", que tienen la virtualidad de ratificar la suspensión de la prescripción producida por la presentación de la querrela o denuncia en la que se atribuya a persona determinada su presunta participación en un hecho que pueda ser constitutivo de delito o falta, **la más caracterizada es precisamente el auto de admisión de dicha querrela o denuncia**. Resolución que necesariamente tiene que ser motivada por su naturaleza de auto, y que determina la incoación de un procedimiento penal contra el querrelado, precisamente porque le atribuye su presunta participación en los hechos objeto de la querrela o denuncia, y se considera judicialmente que éstos hechos pueden revestir los caracteres de delito o falta.

En consecuencia, admitida judicialmente la querrela, e incoada una causa penal contra el querrelado, por su participación en los hechos que se le imputan en la misma, la prescripción queda interrumpida y no se requiere un auto adicional de imputación formal.

Doctrina conforme con la doctrina constitucional -por ejemplo ATC. 22.12.2011 - que considera el auto de admisión de la querrela como un acto con inequívoca dirección judicial del proceso penal contra un sujeto concreto.

En el caso presente el auto recurrido a la vista del relato de hechos contenido en los escritos de acusación (fundamentos 12 y 13), que podemos sintetizar en La empresa Valeo España tenía dos centros: uno en Fuenlabrada que fabricaba embragues para vehículos en serie; y otro en Murcia que los fabricaba para vehículos industriales.

En noviembre de 1993 la empresa presentó ante la Dirección Provincial de Trabajo en Murcia un escrito manifestando que el centro era deficitario y comunicando la decisión de extinguir la totalidad de los contratos de trabajo, por lo que solicitaba se tuviera por iniciado el preceptivo período de consultas del Expediente de Extinción de los referidos contratos.

Sin embargo, la sociedad Valeo España no llegó a hacer uso del citado expediente, dado que estaban haciendo gestiones para constituir una sociedad, a la que vender la factoría, con ánimo de desembarazarse del centro de trabajo de Murcia, y protegerse de las reclamaciones laborales, liquidando así la empresa con el menor coste posible por dicho concepto, subrogando a la nueva empresa en todos los contratos de trabajo, pretendiendo que a partir de entonces todas las reclamaciones laborales se dirigiesen contra la nueva, y a cambio de ello se aportaron las fincas que eran precisamente los bienes con los que se pretendían saldar tales responsabilidades.

Los días 22 y 29 de diciembre de 1993 se celebraron Consejos de Administración de Valeo España, acordándose, entre otros extremos, constituir una sociedad de responsabilidad limitada denominada "Metalúrgica del Sureste", con un capital social de 500.000 ptas, siendo sus accionistas Valeo España con 499 participaciones y el acusado Modesto con una participación; ampliar el capital social de Metalúrgica del Sureste y suscribir 984.500 nuevas participaciones para lo cual se aportaban todos los inmuebles e instalaciones que Valeo España tenía en Murcia, valorados en 500 millones de ptas, la maquinaria de esta unidad productiva, valorada en 50 millones de ptas y dinero efectivo por importe de 434.500.000 ptas; y celebrar con la sociedad Fierro y Celdrán un contrato de compraventa, por el que se vende a esta última todas las participaciones sociales de Metalúrgica del Sureste por precio no inferior a 10.000.000 ptas.

El acuerdo de constitución de Metalúrgica del Sureste S.L. se materializó por escritura pública el 4 de enero de 1994. Asimismo, por escritura notarial de 18 de enero de 1994 se amplió el capital social de Metalúrgica Sureste en 985.000.000 ptas y se suscribieron 984.500.000 participaciones sociales mediante la aportación de los inmuebles valorados en 500 millones de ptas.

Por otra escritura de 18 de enero de 1994 Vale() España vendió a la sociedad "Grupo Sidespa", denominada anteriormente "Fierro y Celdrán", las participaciones sociales de la sociedad Metalúrgica del Sureste por 10 millones de ptas.



En la misma escritura 210 de 18 de enero de 1994 dos de los acusados requirieron al Notario para que protocolizase a continuación de la matriz, un documento de 18 de enero de 1994, por el que Metalúrgica del Sureste se subrogaba en todos los derechos y obligaciones que correspondían a Valeo España, de acuerdo con los contratos de trabajo, quedando Valeo España relevada de toda obligación por razón de dichos contratos.

Mediante un contrato privado que luego se reflejó en otra escritura de 18 de enero de 1994, por el que Metalúrgica del Sureste constituía una hipoteca voluntaria de máximo sobre las fincas de Murcia hasta un máximo de 500 millones de principal, intereses, con la finalidad de dejar a salvo a Valeo España de cualquier reclamación de carácter laboral.

Después de diversas vicisitudes, incluida una huelga indefinida, al tener conocimiento el comité de empresa que se había procedido a la venta de la factoría, y tras presentar los trabajadores una demanda de los trabajadores en reclamación por despido y extinción del contrato de trabajo el día 19 de agosto de 1994, se llegó a una conciliación celebrada en el Juzgado de lo Social el 26 de octubre de 1994, por la que Metalúrgica del Sureste asumía todas las obligaciones laborales y reconocía ser el despido improcedente, optando por la extinción de los contratos de trabajo y ofrecía la cantidad de 2.074 millones, manifestando los trabajadores su conformidad, desistiendo y apartándose de la acción entablada contra Valeo España, aceptando haber quedado finiquitada la relación con Valeo España el 18 de enero de 1994, en virtud de la subrogación de los contratos de trabajo por Metalúrgica del Sureste.

Por auto de 8 de noviembre de 1994, se aclaró el auto de 3 de noviembre de 1994, en el sentido de precisar que la ejecución se dirigía exclusivamente contra Metalúrgica del Sureste, sin que procediese la ejecución contra Valeo España.

Los trabajadores lograron cobrar 1.048.491.927 ptas, quedando pendiente de cobro la cantidad de 1.326.508.028 ptas. y la calificación que de los mismos realizan el Fiscal como un delito contra los derechos de los trabajadores del artículo 499 bis, segundo y último párrafo, en relación con el artículo 519 del Código Penal de 1973, o alternativamente como un delito del artículo 257 del Código Penal de 1995, y la acusación particular como constitutivos de **(a)** un delito contra los derechos de los trabajadores del artículo 499 bis, 2º, en concurso del artículo 71 con un delito de simulación de contrato en perjuicio de tercero del artículo 532.2º (en relación al 528 y 529.7 y 8) del Código Penal de 1973; y **(b)** un delito contra los derechos de los trabajadores, alzamiento laboral de bienes del artículo 499 bis, 3º, segundo y último párrafo, en relación con el artículo 519 del Código Penal de 1973. En el fundamento decimocuarto del auto impugnado, la Sala de instancia señala que de la calificación jurídica de los hechos propuesta por las acusaciones se deduce que el plazo de prescripción es de 5 años conforme al actual Código Penal, puesto que los hechos serían constitutivos de un delito de insolvencia punible del artículo 257, apartados 1.2º y 2, castigado con las penas de 1 a 4 años de prisión y multa de 12 a 24 meses, siendo esta calificación más favorable. Precisa con respecto al concurso de la calificación de la acusación particular del apartado (a) -un delito contra los derechos de los trabajadores del artículo 499 bis, 2º, en concurso del artículo 71 con un delito de simulación de contrato en perjuicio de tercero del artículo 532.2º (en relación al 528 y 529.7 y 8) del Código Penal de 1973 - que esta calificación se traduciría con el Código Penal actual como un delito previsto en el artículo 257 y un delito de simulación de contrato del artículo 251, sancionados ambos con idéntica pena privativa de libertad de 1 a 4 años y, además, el delito de insolvencia punible con pena conjunta de multa, pero al encontrarse ambos delitos en concurso del artículo 77 del Código Penal de 1995, la pena imponible sería la correspondiente a la sanción más grave en su mitad superior, esto es, la pena correspondiente al delito de insolvencia punible del artículo 257.

A partir de aquí, se fija como fecha inicial para el cómputo del plazo de los cinco años la de 28 de julio de 1994 (fundamento decimoquinto), que es la fecha en que se desconvocó la huelga y se incorporaron los trabajadores a sus puestos de trabajo, comprobándose que no se había presentado ningún responsable de la empresa y que los trabajadores no tenían ocupación efectiva. Aunque para la Sala las maniobras presuntamente delictivas se habían consumado el 18 de enero de 1994, en ejecución de lo acordado en el Consejo de Administración de 22 y 29-12-1993, acoge la fecha de 28 de julio de 1994, por no ser discutida por la acusación particular y porque en un anterior auto de la Sección 2a de 28 de diciembre de 2007 se señalaba como período de inicio para el cómputo el comprendido entre 22-12-1993 y el 28-7-1994.

Por tanto, si el plazo de 5 años empezó a correr el día 28 de julio de 1994, dicho cómputo vencía el día 28 de julio de 1999.

Pero no obstante lo anterior considera que el auto de incoación de diligencias previas y admisión querrela de 11.11.1997, dictado dentro del plazo de 6 meses de su presentación 2.7.1997, no es una resolución con contenido propio, pues aunque en la parte dispositiva se acuerde oír en calidad de imputados a todos los querrelados con identificación de sus nombres y apellidos, sin embargo "no puede considerarse el referido auto una resolución motivada con mínima referencia a indicios en los que se fundamenta la atribución de presunta



participación en un hecho que pueda ser constitutivo de infracción penal (...) del texto referido no se desprende la existencia de una motivación que incluya la identificación de indicios".

Tesis que no debe ser asumida.

El auto de 11.11.97, en la exposición de hechos se remite a la querella interpuesta sobre supuesto delito de alzamiento de bienes, estafa y delito contra la libertad y seguridad del trabajo, en la que se hace relación circunstanciada de los hechos y se interesa la práctica de diligencias, su admisión a trámite y el procesamiento de los querellados, y en los fundamentos jurídicos concreta que: *"pudiendo ser los hechos denunciados constitutivos de delito de alzamiento de bienes, estafa, delito contra la libertad y seguridad en el trabajo, y reuniendo la querella los requisitos que establece el artículo 277 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, procede su admisión a trámite, la incoación de Diligencias Previas y la práctica de las diligencias necesarias para la averiguación y esclarecimiento de los hechos en la misma relatados"*, diligencias que concreta en la parte dispositiva en recibir declaración por exhorto, sobre los hechos de la querella a todos los querellados, que enumere su nombre y apellidos, con copias de la querella para los querellados y Juzgado exhortado, oficiar a la Jefatura Superior de Policía de esta capital, para averiguación del actual paradero o domicilio de uno de los querellados, Gustavo y se remita al Juzgado el informe a que se refiere la prueba documental señalada con el nº 3 que se interesa en el escrito de querella, y a la Banca Nacional de París para que se aporten a la causa los informes, extractos y demás documentos que se interesan en la documental 2ª de la querella.

Es pues una resolución judicial por la que se atribuye a unas personas determinadas y nominadas su presunta participación en hechos que pueden ser constitutivos de determinados delitos, sobre ese aspecto no hay duda alguna. Ahora bien el art. 132.2.1 CP, exige que tal resolución judicial lo sea motivada. La motivación requerida, en tanto que únicamente se contrasta con lo relatado por los querellantes en su escrito de querella, ha de limitarse precisamente a eso: un juicio de verosimilitud sobre la calificación delictiva de los hechos denunciados y su presunta atribución a los querellados, que - recuerda la STS. 885/2012 de 12.11 -, en tal momento procesal puedan llevarse a cabo mayores explicaciones ni probanzas, en tanto dicha resolución judicial es precisamente la que abre la investigación judicial, carecería de sentido, en consecuencia, exigir mayor motivación que la expuesta. Bien entendido que si tal resolución entendiera que los hechos puestos en conocimiento del Juez, no son indiciariamente, constitutivos de delito, no podría, claro es, tal resolución interrumpir la prescripción, porque ordenaría el archivo de las actuaciones por dicha razón, suspendiéndose en virtud interruptora hasta que mediante el oportuno recurso, se resolviese lo procedente.

El Juez de instrucción, por tanto, valoró el contenido de los hechos de la querella, la atribución de participación de cada uno de los querellados y su aparente carácter delictivo, acordando por ello, incoar las correspondientes diligencias previas. El auto pone en marcha el proceso contra determinadas personas que nominativamente designa, con independencia de la parquedad del razonamiento empleado, una motivación escueta e incluso por remisión a la relación circunstanciada de la querella, puede ser suficiente. No olvidemos que incluso el empleo de modelos impresos o estereotipados solo generará la insuficiencia de la resolución cuando carezca de cualquier referencia al caso concreto, pero el uso de impresos por el juzgador, limitándose a rellenar los correspondientes espacios en blanco, no tiene por qué suceder necesariamente en la eficacia del auto.

Asimismo en el referido auto de 11.11.2007, se acordó recibir declaración sobre los hechos objeto de la querella a los querellados Luis Manuel, Remigio, Eulalio, Jose Luis, Isidoro, Efrain, Vidal, Alexander, Modesto, Cristobal, Adrian y Leonor, así como oficiar a la Jefatura Superior de Policía para averiguación del actual paradero o domicilio del querellado Gustavo, constando que prestaron declaraciones como imputados el 14.1.98, los querellados Modesto, Cristobal, Alexander, Efrain, Isidoro, Vidal y Adrian, y que para recibirle declaración como imputado sobre los hechos de la querella.

Por providencia de 12.2.99, se acordó citar en comparecencia al querellado Gustavo para recibirle declaración como imputado sobre los hechos de la querella y una vez averiguado su domicilio se le recibió declaración en calidad de imputado mediante exhorto el 21.2.2001. Por último por providencia de 26.4.2000, se acordó librar comisión rogatoria a Francia para oír declaración sobre los hechos de la querella a Luis Manuel, Remigio, Eulalio y Indalecio, y tras varias vicisitudes procesales prestaron declaración en París el 30.9.2002, Jose Luis, el 21.6.2002, Remigio, el 20.6.2002, Luis Manuel, y el 19.6.2002, Eulalio.

Pues bien, en STS. 148/2008 de 8.4, hemos dicho que se tiene por fecha para la interrupción del plazo prescriptivo la de la providencia judicial disponiendo la convocatoria para declarar como imputados de los investigados, que tendría efectos interruptivos -en este sentido la STS. 80/2011 de 8.2, considera resolución motivada una providencia que acuerda que se incoen diligencias previas contra personas determinadas-

Asimismo no puede sostenerse que al tomarles declaración judicialmente y acordar la práctica de diligencias relacionadas con ellos, no se hubiese dirigido el procedimiento contra los mismos, entendiéndose éste en el sentido de persecución penal de los hechos investigados, pues se ha desplegado una indudable voluntad de



persecución, como indagación del delito en el seno de un procedimiento procesal, habiéndose interrumpido efectivamente para ellos la prescripción por tal actuación procesal (SSTS. 869/2005 de 1.7 , 830/2006 de 20.7 , 1208/2006 de 28.12).

Por tanto, debe considerarse bastante la citación a declarar en concepto de imputados, consecuente con la atribución de posibles responsabilidades en una acción delictiva, y sobre todo al recibirles las primeras declaraciones que demuestran que estaban informados de que se les oía como posibles imputados en la ejecución de algún hecho delictivo, suficientemente individualizado en sus rasgos caracterizadores.

Por último, existen otras resoluciones, dictadas dentro del plazo de la prescripción, cuales son el auto de 9.1.99, que desestimó las pretensiones de varios querellados relativas a la falta de legitimación y cuestión de competencia, y de cuyo contenido se desprenden los motivos por los que se admitió la querrela, el objeto de la investigación y la participación de los querellados -que estaban identificados en la querrela, con determinación de su cargo e intervención en los hechos. Así (folios 923 y ss.), PRIMERO.-...para el supuesto de que hubiese existido una maquinación, a través de los sucesivos cambios de empresa que se han realizado por los querellados, con la finalidad de provocar la insolvencia de la empresa que debía haber hecho efectivas las indemnizaciones que, en la sentencia de la jurisdicción laboral, se declara que corresponde a los trabajadores.

Durante la tramitación del proceso penal, se podrá acreditar la realidad o no de la maquinación alegada como fundamento de la querrela y el cumplimiento o no de los elementos objetivos y psicológicos necesarios para el nacimiento de la infracción penal" ...la consumación de los delitos imputados tiene lugar en el territorio de este Juzgado, que es donde radicaba la empresa, pues con independencia de que las presuntas maniobras fraudulentas se realizasen fuera de este partido, lo cierto es que el menoscabo de los derechos laborales... una vez practicadas las pruebas necesarias para esclarecer los hechos, pueda o no, determinarse la existencia de alguna conducta delictiva en los hechos denunciados, que no son otros que el origen de la situación de insolvencia de la empresa Fierro y Celdrán S.A., al adquirir por escritura pública el día dieciocho de enero de mil novecientos noventa y cuatro, la empresa Metalúrgica del Sureste, que a su vez, también en escritura pública de cuatro de enero de mil novecientos noventa y cuatro, había adquirido la entidad Valeo S.A.; siendo éstas, en lo esencial, las cuestiones a aclarar en este proceso penal, para determinar sus consecuencia y la intencionalidad o no de sus posibles autores, como requisitos para el nacimiento del ilícito penal."

Consecuentemente dicho auto debe entenderse que si tiene efectos interruptivos, al igual (que el auto de 18.3.99 (folios 958- 959), desestimando la reforma y admitiendo la apelación contra aquel auto, y que insiste en relación al engaño base de la reclamación de los querellados "que solo una vez conocido este -un animo de perjudicar- puede entenderse que las partes conocen tanto la posible existencia del delito y sus consecuencias civiles, pues el tipo penal recogido en los arts. 311 y 302 CP , en lo concordante con el art. 499 bis del CP anterior de 1973, consiste en que, mediante una actuación maliciosa se supriman o restrinjan los beneficios de la estabilidad en el empleo y demás condiciones de trabajo reconocidos a los trabajadores por disposiciones legales vigentes".

Consecuentemente el motivo debe ser estimado con la consiguiente anulación del auto de 31.7.2013 , que acordó la prescripción y el sobreseimiento libre de las actuaciones, retro trayéndose las mismas al momento anterior a su emisión, continuando la tramitación en procedimiento con declaración de oficio de las costas del recurso.

CUARTO: Estimándose el recurso las costas se declaran de oficio (art. 901 LECrim .).

III. FALLO

Que debemos **declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación**, por quebrantamiento de forma e infracción de Ley interpuesto por interpuesto por **Juan Alberto , Cecilio , Gregorio , Obdulio , Jose Miguel , Aquilino , Evelio , Lorenzo , Torcuato , Alberto , Eduardo , Jenaro , Ruperto , Juan Enrique , Cirilo , Horacio , Raimundo , Jesús Luis , Casiano , Gumersindo , Pedro , Luis Francisco , Calixto , Herminio , Rafael , Jesus Miguel , Cipriano , Ignacio , Roman , Juan Pablo , Damaso , Jeronimo , Serafin , Agustín , Enrique , Lucio , Jose Ignacio , Augusto , Franco , Pablo , Jesús Carlos , Cosme , Jorge , Teofilo , Ángel , Felix , Onesimo , Jesús María , Daniel , Julián , Victoriano , Avelino , Germán , Rogelio , Abilio , Evaristo , Nicanor , Juan Manuel , Domingo , Manuel , Carlos Manuel , Celestino , Justiniano , Jose Carlos , Blas , José , Bernardo , Jacinto , Virgilio , Bruno , Javier , Jose Pedro , Celso , Lázaro , Darío , Marcos , Jesús Manuel , Erasmo , Pascual , Abelardo , Fructuoso , Secundino , Baldomero , Jaime , Carlos Alberto , Edmundo , Nemesio , Agapito , Gonzalo , Jose Ramón , Demetrio , Nazario , Alexis , Hilario , Jose Daniel , Eladio , Prudencio , Arcadio , Juan , Juan María , Feliciano , Silvio , Constancio , Octavio , Antonio , Laureano , Juan Miguel , Heraclio , Carlos Daniel , Faustino , Teodosio , Edemiro , Rubén , Casimiro , Pio , Benito , Nicolas , Baltasar , Reyes , Moises , Aureliano**



, Miguel , Bartolomé , Norberto , Benedicto , Paulino , Rodolfo , David , Sergio , Ernesto , Jose Antonio , Constanza , Gaspar , Juan Ramón , Íñigo , contra auto dictado por la Audiencia Provincial de Murcia (Sección Segunda), con fecha 31 de julio de 2013 , auto que declara extinguida por prescripción la eventual responsabilidad penal, retrotrayéndose las mismas al momento anterior a su emisión, continuando la tramitación del procedimiento, con declaración de oficio de las costas del recurso.

Comuníquese esta resolución al Tribunal Sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamosD. Joaquin Gimenez Garcia D. Julian Sanchez Melgar D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre D. Luciano Varela Castro D. Andres Palomo Del Arco

PUBLICACION .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO