



Roj: **STS 2283/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2283**

Id Cendoj: **28079120012022100549**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **02/06/2022**

Nº de Recurso: **10794/2021**

Nº de Resolución: **552/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación penal**

Ponente: **ANTONIO DEL MORAL GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **AJP, Alcalá de Henares, núm. 2, 29-10-2021,  
STS 2283/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 552/2022**

Fecha de sentencia: 02/06/2022

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10794/2021 P

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/05/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Procedencia: JDO. DE LO PENAL N. 2

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 001

Transcrito por: IPR

Nota:

RECURSO CASACION (P) núm.: 10794/2021 P

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 001

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 552/2022**

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Antonio del Moral García

D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura



D. Javier Hernández García

En Madrid, a 2 de junio de 2022.

Esta sala ha visto el recurso de casación con el número 10794/2021 interpuesto por **Balbino**, representado por la procuradora Sra. Leyla Gasanalieva Soloviova y bajo la dirección letrada de la Sra. D.<sup>a</sup> Olga Herrero García contra auto de fecha 29 de octubre de 2021 dictado por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Alcalá de Henares que resolvía el expediente de acumulación de condenas formulado por el referido, en la ejecutoria nº 207/2019. Ha sido parte también el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 29 de octubre de 2021 el Juzgado de lo Penal nº 2 de Alcalá de Henares dictó Auto cuyos Antecedentes rezan así:

" *Primero: Por Balbino, se presentó escrito solicitando la refundición de condenas en aplicación del art. 76-2º del C.P.*

*Segundo.- Formada pieza separada de acumulación de condenas y solicitado del Centro Penitenciario en el que cumple condena listado de causas pendientes del penado y testimonio de las sentencias de las que dimanaban las distintas condenas que se pretenden acumular, resultado que el penado se encontraba cumpliendo condena por las siguientes ejecutorias:*

- 258/2019 del Penal 6 de Alcalá de Henares.
- 308/2017 del Penal 2 de Alcalá de Henares.
- 209/2015 del Penal 5 de Alcalá de Henares
- 175/2015 del Penal 2 de Cádiz.
- 367 /2015 del Penal 6 de Alcalá de Henares.
- 4/2019 del Penal 4 de Alcalá de Henares.
- 488/2014 del Penal 3 de Alcalá de Henares.
- 366/2018 del Penal 6 de Alcalá de Henares.
- 241/2016 del Penal 2 de Alcalá de Henares.
- 133/2015 del Penal 4 de Alcalá de Henares.
- 2303/2017 del Penal 4 de Madrid.
- 299/2016 del Penal 4 de Alcalá de Henares.
- 385/2017 del Penal 4 de Alcalá de Henares.
- 2257/2018 del Penal 12 de Madrid.
- 7/2014 del Penal 14 de Sevilla.
- 207/2019 del Penal 2 de Alcalá de Henares.
- 45/2016 del J.Instrucción I de Torrejón de Ardoz
- 26/2016 del J.Instrucción I de Torrejón de Ardoz.

El límite de cumplimiento de estas condenas según liquidación practicada por el Centro Penitenciario sería el 15 de enero de 2.047.

Tercero: A la vista de la solicitud se reclamó la hoja histórico penal y se dio traslado al Ministerio Fiscal, quien evacua el trámite en el sentido de que mostrar su conformidad a la aplicación de la regla 2a del art. 76 en los términos que se recogen en su informe unido a las actuaciones.

**SEGUNDO.-** El Auto contiene la siguiente Parte Dispositiva:

"Acuerdo: Acumular las siguientes ejecutorias que pesan sobre el penado:

Partiendo de la resolución que se considera beneficiosa para el interno tomando la ejecutoria 45/2016 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 11 de Torrejón de Ardoz y acumulando las siguientes ejecutorias:



2257/2018 del Juzgado Penal no 12 de Madrid; 385/2017 del Juzgado no 4 de Alcalá de Henares; 2302/2017 del Juzgado Penal nº 4 de Madrid; 366/2018 Juzgado nº 6 de Alcalá de Henares; 4/2019 del Juzgado nº 4 de Alcalá de Henares; 308/2017 del Juzgado nº 2 de Alcalá de Henares y la 207/2019 del Juzgado nº 2 de Alcalá de Henares.

Se fija por ello en 6 años el máximo de cumplimiento de estas condenas acumuladas.

**TERCERO.**- Notificado el Auto, se preparó recurso de casación por la representación procesal del penado que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso, alegando un único motivo.

Motivos aducidos por Balbino .

**Motivo único.**- Al amparo del art. 849.1 LECrim por infracción de ley por aplicación indebida del art. 988 LECrim en relación con el art. 76 CP.

**CUARTO.**- El Ministerio Fiscal se instruyó del recurso interpuesto adhiriéndose el mismo y solicitando la nulidad del auto; el recurrente mostró en el trámite del art. 882 su **conformidad con la petición del Ministerio Fiscal**. La Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

**QUINTO.**- Realizado el señalamiento para Fallo se celebraron la deliberación y votación prevenidas el día 24 de mayo de 2022.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Recurre el condenado, Balbino , el auto de 29 de octubre de 2021, dictado por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Alcalá de Henares que declaró haber lugar a la acumulación parcial de las condenas que cumple el penado.

El recurso se articula en un único motivo, por infracción de ley del art. 849.1 LECrim, aunque contiene dos peticiones diversas. Por una parte denuncia la omisión en el auto de los datos necesarios para resolver. Al lado de esa petición, alega simultáneamente vulneración del artículo 76 CP: existiría otra alternativa de acumulación más beneficiosa.

**SEGUNDO.** - La regla general de cumplimiento de las penas privativas de libertad viene establecida en el art. 75 CP que dispone: "cuando todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no puedan ser cumplidas simultáneamente por el condenado, se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en cuanto sea posible."

Esta regla general tiene su limitación en el apartado 1º del art. 76 del mismo texto legal: "No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarándose extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de veinte años". Siguen a continuación unas reglas especiales.

El apartado segundo de este artículo, modificado por la LO 1/2015, de 30 de marzo, acaba diciendo: "La limitación 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."

Por su parte, el artículo 988 LECrim. regula el trámite que debe seguir el juzgador al que corresponda refundir las condenas: "Cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieron ser objeto de uno solo, conforme a lo prevenido en el art. 17 de esta Ley".

La doctrina de esta Sala (SSTS 1249/1997, 11/1998, 109/1998, 328/1998, 1159/2000 , 649/2004 , y SSTS 192/2010 y 253/2011, 1169/2011, entre otras muchas, y Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala II del Tribunal Supremo de 29/11/2005), ha adoptado un criterio favorable al reo en la interpretación del requisito de la conexidad que se exige en los artículos 988 LECrim y art. 76 del CP para la acumulación jurídica de penas al estimar que, más que la analogía o relación entre sí, lo relevante es la conexidad "temporal". Conforme a ese criterio es imprescindible conocer la cronología de hechos delictivos y sentencias para comprobar si se dan los requisitos necesarios para la agrupación y consiguiente limitación penológica.

En el presente caso, como resaltan tanto el recurrente como el Fiscal, el examen del Auto no permite verificar si los cálculos del Juzgado son correctos, o si era posible, como apunta el recurrente, una refundición que, respetando los condicionantes legales, arrojase un resultado más beneficioso.



**TERCERO.-** Una jurisprudencia reiterada SSTS 737/2017, de 16 de noviembre, 623/2017, de 19 de septiembre, o STS 565/2017, de 13 de julio, entre otras muchas- enfatiza la necesidad de relacionar en el Auto la totalidad de las penas impuestas al reo en los distintos procesos, así como las fechas de comisión de los diferentes hechos delictivos sancionados y las de las sentencias recaídas -el dato de la firmeza no es exigible, de acuerdo con el Pleno no jurisdiccional de esta Sala de 29 de noviembre de 2005-. Constituyen datos imprescindibles para poder fijar con justicia y ajustándose a la norma legal el límite máximo de cumplimiento que procede.

Declaraba en este sentido la STS 565/2017, de 16 de noviembre, con cita de otras:

"La jurisprudencia del Tribunal Supremo, consolidada y constante, en cuestión como la presente, tiene declarado, en síntesis, lo siguiente: a) que el procedimiento establecido en el artículo 988 LECrim. ha de ser contemplado desde una perspectiva constitucional, pudiendo afirmarse lo mismo de la limitación de las penas prevista en el artículo 76 del Código Penal, pudiendo afectar a derechos fundamentales, hasta el extremo de prever en estos casos un recurso extraordinario como el de casación; b) en materia de acumulación jurídica de penas debe primar esencialmente el elemento temporal o cronológico que los preceptos mencionados más arriba contienen sobre el analógico que se resuelve en la expresión "por su conexión" ( artículo 17 LECrim.), de forma que el límite de la acumulación está constituido por la imposibilidad temporal del enjuiciamiento conjunto de hechos delictivos acaecidos con posterioridad a haberse dictado la última sentencia comprendida en la acumulación, además de los que estuviesen sentenciados cuando se inicia la acumulación de que se trate. Tanto en un caso como en otro el enjuiciamiento conjunto deviene imposible, y si ello no se entendiese de esta forma, las condenas impuestas con anterioridad vendrían a constituir un "patrimonio punitivo" de cara a hechos delictivos futuros; c) por ello para revisar la corrección del criterio temporal es preciso que el auto que concede o niega la refundición contenga en sus antecedentes fácticos todos los datos sobre la fecha de comisión de los delitos, de las sentencias que los aprecien, no siendo necesaria ya la firmeza de las mismas, y dicha falta de contenido obstaculiza el control casacional sobre lo decidido en la instancia, pudiendo producir indefensión al recurrente y, eventualmente, la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva ex artículo 24.1 CE".

La STS 737/2017, de 16 de noviembre, en igual dirección, enseña que son elementos que deben constar fehacientemente para poder realizar una correcta acumulación de penas: la fecha de las sentencias de los delitos por los que se condena, fecha de la comisión de los mismos y la pena impuesta. Estos datos son imprescindibles para establecer la relación de conexidad temporal entre los distintos delitos y poder delimitar el límite máximo de cumplimiento que proceda. El art. 988 LECrim exige esa expresa mención.

**CUARTO.-** Aquí el Auto relaciona las ejecutorias y el órgano judicial; pero no consigna ni las penas, ni las fechas de los hechos objeto de condena ni las de las sentencias. El Juzgador se remite a un informe de los servicios Jurídicos del Centro Penitenciario estudiando la solicitud del penado. Pero ese meritorio informe que, sin duda, puede servir de auxilio al Juzgador, no le permite dimitir de su obligación de dictar una resolución autosuficiente y, menos aún, de reflejar en ella esos datos básicos, sin los cuales no es posible resolver.

Siendo esa la petición principal que de consuno formulan Fiscal y penado, hay que acogerla, conforme a la jurisprudencia antes citada. No resulta viable en este caso la subsanación de la deficiencia en tanto faltan elementos indispensables para poder decidir sobre la acumulación instada y la corrección de lo acordado (fecha de los hechos, y de las sentencias así como pena impuesta en cada una). No se trataría de subsanar alguna pequeña omisión, sino de elaborar la resolución desde el principio privando al penado -y al Fiscal- de la posibilidad de recurrir.

En consecuencia, procede **estimar** el recurso interpuesto y decretar la **nulidad** del auto recurrido, con el fin de que el órgano *a quo* incorpore todos los datos necesarios y el razonamiento pertinente y motivado que la resolución exige, sin perjuicio de que pueda apoyarse e incluso asumir los cálculos del Centro.

**QUINTO.-** Se declaran de oficio las costas causadas ( art. 901 LECrim).

## FALLO

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

**1º.- Declarar haber lugar al recurso de casación** interpuesto por la representación legal del condenado así como a la pretensión **adhesiva del Fiscal**.

**2º.-** Por consiguiente , **casar el auto recurrido y anular el mismo**, con reenvío de las actuaciones al órgano de procedencia, debiendo dictar nueva resolución sobre la solicitud del recurrente, incorporando a ella los datos exigibles y el razonamiento pertinente.

**3º.-** Declarar de oficio las costas procesales ocasionadas en la presente instancia por su recurso.



4º.- Comunicar la presente resolución al órgano judicial de procedencia, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Comuníquese esta resolución al Tribunal Sentenciador a los efectos procedentes, interesándoles acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Antonio del Moral García Carmen Lamela Díaz

Leopoldo Puente Segura Javier Hernández García

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ