



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 338/2016, de 21 de abril de 2016

Sala de lo Penal

Rec. n.º 10251/2015

SUMARIO:

Penas. Acumulación de condenas. *Aplicación del art. 76.2 del CP, doctrina.* Acuerdo Pleno no jurisdiccional 3 de febrero de 2016: Reutilización de las condenas integradas en bloques no «fructíferos». - Elección del bloque más favorable entre todas las alternativas posibles que observen las exigencias del art. 76.2 CP: no es exigible que la sentencia que sirva de referencia o base de la acumulación, sea la de fecha más antigua de todas las potencialmente acumulables. Ello exige dos requisitos: - i) Cronológico: los hechos de las sentencias que se acumulan han de ser anteriores a la fecha de la sentencia que sirve de base a la acumulación; sentencia base que a su vez es de fecha anterior a las sentencias que a ella se acumulen; y - ii) Continuidad: no es dable excluir, en el bloque así formado a partir de la sentencia elegida como base de la acumulación por resultar más favorable, ninguna ejecutoria de las incluidas en la hoja histórico-penal del condenado, que cumplan en relación con la misma, el anterior requisito cronológico; pues en otro caso, se potencia la posibilidad de la generación de un patrimonio punitivo, en el sentido de que, en algún momento, pudiera delinquir nuevamente sabiendo que no cumplirá la pena. Tal situación debe ser evitada, siempre que sea posible. Aunque, no siempre lo será. El delincuente que ha cometido ya al menos tres delitos sin haber sido enjuiciado ninguno de ellos, sabe, o puede saber, que respecto de los nuevos delitos que cometa antes de ser enjuiciado por los anteriores es muy posible que, en algunos casos, ya no deba cumplir la pena asociada a los mismos, precisamente por la acción de las previsiones del artículo 76.2 del Código Penal. Pero ello, se acrecienta notablemente y lo aproximaría a niveles de certeza, si sabe que la potencial condena ulterior con mayor pena, puede ser escindida con facilidad, del bloque a formar para determinar el límite de cumplimiento. 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: solo cabe acumular entre sí aquellas condenas penales relativas a hechos de una misma época, entendiendo épocas diferentes aquellas que se encuentran separadas por la existencia de alguna sentencia condenatoria. En la búsqueda de la acumulación con resultado más favorable, el criterio cuantitativo del cotejo, no es, en cada caso, el límite resultante de los bloques efectivamente acumulados, sino de esa cifra más la suma de las penas que deban ser cumplidas independientemente; es decir el tiempo total que tras la combinación elegida el penado deba cumplir. Voto particular

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), art. 76.

Ley de enjuiciamiento criminal, arts. 17 y 300.

PONENTE:

Don Andrés Palomo del Arco.



www.civil-mercantil.com

Magistrados:

Don ANDRES PALOMO DEL ARCO
Don CARLOS GRANADOS PEREZ
Don JOSE MANUEL MAZA MARTIN
Don JOSE RAMON SORIANO SORIANO
Don JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Abril de dos mil dieciséis.

Esta sala ha visto el recurso de casación nº 10251/2015-P, interpuesto por Arsenio , representado por el Procurador Sr. Rodríguez Nadal, y el MINISTERIO FISCAL contra auto dictado por el Juzgado de lo Penal núm. 7 de Madrid, en la ejecutoria 1353/2013, de fecha 20 de enero de 2015, que acordó la acumulación parcial de las penas impuestas al recurrente.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andres Palomo Del Arco que sustituye en la Ponencia al Excmo. Sr. Don Jose Manuel Maza Martin quien formula Voto particular

I. ANTECEDENTES

Primero.

El Juzgado de lo Penal nº 7 de Madrid, en la ejecutoria nº 1353/2013, dimanante del Procedimiento Abreviado nº 172/2012, del Juzgado de lo Penal nº 13, dictó Auto, en fecha 20 de enero de 2015 que contiene los siguientes ANTECEDENTES DE HECHO:

<< PRIMERO.- Por la representación procesal del penado Arsenio se presentó escrito, por el que se solicitaba la acumulación de penas en aplicación del artículo 76.1 del Código Penal , procediéndose a la incoación del oportuno expediente.

Segundo.

Remitida la causa al Ministerio Fiscal, este informó en sentido que consta en las actuaciones.

Tercero.

El objeto de la presente acumulación son las condenas impuestas en las siguientes sentencias:



www.civil-mercantil.com

- EJECUTORIA 389/05 del Juzgado de PENAL 1 de ALBACETE, sentencia de fecha 19/05/05 , dictada por el Juzgado de PENAL 1 de ALBACETE, en la que fue condenado a la pena de prisión de 6 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 23/12/03, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 115/06 del Juzgado de Penal 1 Albacete, sentencia de fecha 08/04/05 , dictada por el Juzgado de Penal 1 Albacete de Madrid, en la que fue condenado a la pena de prisión de 2 años, por unos hechos probados cometidos en fecha 01/02/04, consistentes en un delito de Apropiación Indebida.

- EJECUTORIA 669/08 del Juzgado de Penal 3 Zaragoza, sentencia de fecha 01/07/08 , en la que fue condenado a la pena de prisión de 6 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 18/04/06, consistentes en un delito de Estafa.

- EJECUTORIA 539/09 del Juzgado de Penal 28 Madrid, sentencia de fecha 09/02/09 , en la que fue condenado a la pena de prisión de 8 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 9 de septiembre de 2007, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 53/09 del Juzgado de lo Penal 1 Albacete, sentencia de fecha 25/06/08 , dictada por el Juzgado de Penal 1 Albacete, en la que fue condenada a la pena de prisión de 6 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 01/05/04, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 333/08 del Juzgado de Penal 2 Albacete, sentencia de fecha 06/10/08 , dictada por el Juzgado de Penal 2 Albacete, en la que fue condenado a la pena de prisión de 2 años, por unos hechos probados cometidos en fecha 13/10/03, consistentes en un delito de falsedad documental.

- EJECUTORIA 11/08 , del Juzgado de lo Penal 2 Gijón, sentencia de fecha 27/09/07 , dictada por el Juzgado de lo Penal 2 Gijón, en la que fue condenado a la pena de un año y 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 10/10/05, consistentes en un delito estafa.

- EJECUTORIA 1636/05 del Juzgado de lo Penal n.º 4 de Madrid, sentencia de fecha 18/02/05 , en la que fue condenado a la pena de 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 14/04/05, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 20/10 , del Juzgado de lo Penal n.º 1 Benidorm, sentencia de fecha 12/01/10 , en la que fue condenado a la pena de 4 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 01/12/05 consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 19/10 , del Juzgado de lo Penal 1 Benidorm, sentencia de fecha 12/01/10, en la que fue condenado a la pena de 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 29/01/07, consistentes en un delito de apropiación indebida.

- EJECUTORIA 484/09, del Juzgado de lo Penal n.º 10 Sevilla, sentencia de fecha 11/11/08 , en la que fue condenado a la pena de 7 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 12/04/04, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 520/09, del Juzgado de lo Penal 3 Benidorm, sentencia de fecha 22/09/09 , en la que fue condenado a la pena de 3 años y 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha Diciembre de 05, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 68/10 , del Juzgado de PENAL 2 Cuenca, sentencia de fecha 08/03/10 , dictada por el Juzgado de PENAL 2 Cuenca, en la que fue condenado a la pena de prisión de 6 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 03/12/03, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 496/08 , Juzgado de Penal 1 Alicante, sentencia de fecha 02/11/10 , dictada por el Juzgado de Penal 1 Alicante, en la que fue condenado a la pena de prisión de 6 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 29/07/07, consistentes en un delito de estafa.



www.civil-mercantil.com

- EJECUTORIA 686/06 , del Juzgado de Penal 1 Benidorm, sentencia de fecha 20/06/06 , en la que fue condenado a la pena de prisión de 8 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 15/06/06, consistentes en un delito de hurto.

- EJECUTORIA 459/10 , del Juzgado de Penal 1 Alicante, sentencia de fecha 07/07/10 en la que fue condenado a la pena de prisión de 1 año y 3 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 11/10/07, consistentes en un delito de robo con violencia.

- EJECUTORIA 313/11 , del Juzgado de lo Penal 2 Benidonn, sentencia de fecha 17/05/11, dictada por el Juzgado de Penal 2 Benidorm, en la que fue condenada a la pena de prisión de 6 meses, por unos hechos probados cometidos en fecha 06/07/07, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 602/11 del Juzgado de Penal 1 Albacete, sentencia de fecha 29/04/10 , dictada por el Juzgado de Penal 1 Albacete, en la que fue condenado a la pena de prisión de 21 año, por unos hechos probados cometidos en fecha 30/03/04, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 365/11 , del Juzgado de lo Penal 2 Benidorm, sentencia de fecha 19/10/10 , dictada por el Juzgado de lo Penal 2 Benidorm, en la que fue condenado a la pena de un año y 9 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 25/08/07, consistentes en un delito estafa.

- EJECUTORIA 639/10 , del Juzgado de lo Penal n.º 4 de Madrid, sentencia de fecha 18/02/05 , en la que fue condenado a la pena de 9 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 12/04/07, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 296/11 , del Juzgado de lo Penal n.º 1 Móstoles, sentencia de fecha 20/06/11 , en la que fue condenado a la pena de 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 17/03/06 consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 167/11 , del Juzgado de lo Penal 5 Coruña, sentencia de fecha 10/02/11 , en la que fue condenado a la pena de 9 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 26/11/07, consistentes en un delito de Estafa.

- EJECUTORIA 709/12 , del Juzgado de lo Penal n.º 7 Alicante, sentencia de fecha 15/10/12 , en la que fue condenado a las penas de prisión de un año y nueve meses y un día, y de 6 meses respectivamente, por unos hechos probados cometidos en fecha 15/10/07, consistentes en un delito de estafa y falsedad documental.

- EJECUTORIA 1353/13 , del Juzgado de lo Penal 7 de Madrid, sentencia de fecha 14/05/13 , en la que fue condenado a la pena de 1 año, 9 meses y un día, de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 14-17/05/07, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 375/10 , del Juzgado de lo Penal n.º 2 Benidorm, sentencia de fecha 21/06/10 , en la que fue condenado a la pena de un año y 9 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 11/03/06, consistentes en un delito de estafa.

- EJECUTORIA 909/10, del Juzgado de lo Penal n.º 24 Barcelona, sentencia de fecha 29/03/10 , en la que fue condenada a la pena de 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 25/03/06, consistentes en un delito de Estafa.

- EJECUTORIA 24/11 , del Juzgado de lo Penal n.º 1 de Alicante, sentencia de fecha 2/11/10 , en la que fue condenada a la pena de 6 meses de prisión, por unos hechos probados cometidos en fecha 29/07/07, consistentes en un delito de hurto.>> [sic]

Segundo.

- El auto de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

<< PARTE DISPOSITIVA:



www.civil-mercantil.com

Que DEBO ACORDAR Y ACUERDO la acumulación de las penas de las siguientes EJECUTORIA 669/08, EJECUTORIA 539/09, EJECUTORIA 53/09, EJECUTORIA 333/08, EJECUTORIA 11/08, EJECUTORIA 20/10, EJECUTORIA 19/10, EJECUTORIA 484/09, EJECUTORIA 520/09, EJECUTORIA 24/11, EJECUTORIA 68/10, EJECUTORIA 496/08, EJECUTORIA 459/10, EJECUTORIA 313/11, EJECUTORIA 602/11, EJECUTORIA 365/11, EJECUTORIA 639/10, EJECUTORIA 296/11, EJECUTORIA 167/11, EJECUTORIA 709/12, EJECUTORIA 1353/13, EJECUTORIA 375/10, EJECUTORIA 909/10.

No procede la acumulación de EJECUTORIA 686/06, EJECUTORIA 115/06, EJECUTORIA 389/05 y EJECUTORIA 1636/05.

Se fija como límite máximo de cumplimiento de todas ellas el de 9 AÑOS Y 18 MESES de prisión, declarando extinguidas aquellas penas en lo que exceda de dicho límite.

Notifíquese la presente resolución a los Juzgados de ejecutorias correspondientes, y al Director del Centro Penitenciario donde se encuentre cumpliendo la penada.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a la representación procesal de la penada, advirtiéndole que la resolución no es firme y que contra la misma cabe recurso de casación por infracción de ley. >>[sic]

Tercero.

- Notificado el auto a las partes, se prepararon recursos de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional, que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose los recursos.

Cuarto.

- El recurso interpuesto por Arsenio se basó en el siguiente MOTIVO DE CASACION:

Único.

Por infracción de ley, al amparo del art.º 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de precepto penal de carácter sustantivo, en concreto, por considerar infringido el art. 76 del Código Penal.

Quinto.

- El recurso interpuesto por el MINISTERIO FISCAL se basó en el siguiente MOTIVO DE CASACION:

Único.

Por infracción de ley, al amparo del art.º 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por aplicación indebida del art. 76. 2º del Código Penal.

Sexto.

Instruidas las partes de los recursos interpuestos, el Ministerio Fiscal, en informe de 14 de abril de 2015, solicitó la inadmisión del motivo del recurso interpuesto por la representación del condenado y, subsidiariamente, su desestimación; la Sala admitió el mismo, quedando



www.civil-mercantil.com

conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y, hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 16 de julio de 2015.

Séptimo.

Por Auto de esta Sala, de fecha 17 de julio último, se acordó suspender la deliberación y fallo del presente recurso hasta su resolución en un Pleno no Jurisdiccional, el cual, ha tenido lugar el 3 de febrero de 2016.

Octavo.

Por resolución de fecha 1 de abril último, se señaló nuevamente para la deliberación y fallo, que tuvo lugar el 13 de abril de 2016.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

- El Juzgado de Ejecuciones Penales núm. 7 de Madrid, en su Ejecutoria 1353/2013, contra el penado Arsenio, dictó Auto de 18 de abril de 2015, por el que acordaba la acumulación de las condenas privativas de libertad impuestas en todas las ejecutorias integrantes de su hoja histórico penal, con excepción de las cuatro más antiguas; es decir en 23 de las 27 existentes.

Tanto el Ministerio Fiscal, como la representación procesal del penado, recurren en casación dicha resolución, donde formulan un motivo único por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1º, por infracción del artículo 76 CP; el penado con alegación de motivos humanitarios para que se acumulen las 27 ejecutorias y el Ministerio Fiscal en detenido examen y práctica aplicación de la jurisprudencia vigente en el momento que redacta su informe, para interesar la formación de dos bloques: i) con las ejecutorias 1, 2, 3, 6, 8, 9, 10, 11, 15 y 17; ii) con las ejecutorias 14, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 26 y 27; y iii) consecuentemente cumplimiento independiente de las ocho restantes.

Numeración, que obedece al siguiente listado, ordenado por orden de antigüedad de las sentencias que originan las respectivas ejecutorias:

- F. Sentencia Juzgado F. de hechos Ejecutoria Pena
- 1- 18-02-05 Penal nº 13
- Madrid 13/01/04 1636/05 0-6-0
- 2- 08-04-05 Penal nº 1
- Albacete 01/02/04 115/06 2-0-0
- 3- 19-05-05 Penal nº 1 Albacete 23/12/03 389/05 0-6-0
- 4- 20-06-06 JI nº 5
- Benidorm 15/06/06 686/06 0-8-0
- 5- 27-09-07 Penal nº 2
- Gijón 10/10/05 11/08 1-6-0
- 6- 20-05-08 Penal nº 2 Tarragona 18/12/03 496/08 0-6-0
- 7- 01-07-08 Penal nº 3
- Zaragoza 17, 18/04/06 669/08 0-6-0
- 8- 25- 06-08 Penal nº 1
- Albacete 21/05/04 53/09 0-6-0



www.civil-mercantil.com

9- 06-10-08 Penal nº 2
Albacete 13/10/03 333/08 2-0-0
10- 11-11-08 Penal nº 10
Sevilla 12/04/04 484/09 0-7-0
11- 09-02-09 Penal nº 25
Madrid 14/06/04 539/09 0-8-0
12- 22-09-09 Penal nº 3
Benidorm 16/11/05
10/02/06 520/09 3-6-0
13- 12-01-10 Penal nº 1
Benidorm 01/12/05 20/10 0-4-0
14- 12-01-10 Penal nº 1
Benidorm 29/01/07 19/10 0-6-0
15- 08-03-10 Penal nº 2
Cuenca 03/12/03 68/10 0-6-0
16- 29-03-10 Penal nº 25
Barcelona 25/03/06 909/10 0-6-0
17- 29-04-10 Penal nº 1
Albacete 30/03/04 602/11 1-0-0
18- 21-06-10 Penal nº 2
Benidorm 06,11/03/06 375/10 1-9-0
19- 07-07-10 Penal nº 1
Alicante 07/10/07 459/10 1-3-0
20- 19-10-10 Penal nº 2 Benidorm 12/04/07 639/10 0-6-0
21- 02-11-10 Penal nº 1
Alicante 29/07/07 24/11 0-6-0
22- 10-02-11 Penal nº 5 A Coruña 26/11/07 167/11 0-9-0
23- 17-05-11 Penal nº 2 Benidorm 06/07/07 313/12 0-6-0
24- 13-06-11 Penal nº 6 Alicante 25/08/07 365/11 1-9-0
25- 20-06-11 Penal nº 1 Móstoles 17/03/06 296/11 0-6-0
26- 15-10-12 Penal nº 7 Alicante 15/10/07 709/12 1-9-1
0-6-0
27- 14-05-13 Penal nº 13 Madrid 14,16,17/05/07 1353/13 1-9-0

El Ministerio Fiscal, llega a su conclusión, con el siguiente razonamiento y mecánica aplicada en la que resultan tres bloques, el segundo no fructífero por ser perjudicial para el reo, donde no reutiliza las ejecutorias de los bloques que no han resultado fructíferos, en mecánica donde parte inexcusablemente de la más antigua, para la formación del primer bloque y de la más antigua de las ejecutorias no ponderadas para la formación de los sucesivos bloques:

1º) Se forma un bloque con la referencia de la ejecutoria de sentencia más antigua, la nº 1. A ella le serían acumulables las siguientes: 1, 2, 3, 6, 8, 9, 10, 11, 15 y 17 (son todas de hechos anteriores a la sentencia de la ejecutoria 1).

La pena más grave (2 años de la ejecutoria 2) en su triplo (6 años) sería más beneficiosa para el reo que la suma (5 años y 45 meses) de todas las penas de tales ejecutorias.

2º) Se forma un bloque siguiente con la más antigua de las sentencias excluidas del bloque anterior, que es la ejecutoria 4. A ella serían acumulables: 4, 5, 7, 12, 13, 16, 18 y 25.

La pena más grave (3 años y 6 meses por el delito continuado de estafa de la ejecutoria 12) en su triplo (9 años y 18 meses) no sería más beneficiosa para el reo que la suma (4 años y 48 meses) de todas las penas de tales ejecutorias.

No procede; por tanto, acumular las penas de las ejecutorias comprendidas en este bloque, debiendo dejar fuera tales ejecutorias y proceder con la siguiente en antigüedad y no incluida en los bloques ya examinados, que es la 14.

3º) Se forma así un bloque siguiente con la más antigua de las sentencias excluidas de los bloques anteriores, que es la ejecutoria 14. A ella serían acumulables: 14, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 26 y 27.

La pena más grave (1 año 9 meses y 1 día de la ejecutoria 26) en su triplo (3 años, 27 meses y 3 días) sería más beneficiosa para el reo que la suma (4 años, 69 meses y 1 día) de todas las penas de tales ejecutorias.

Segundo.

- Para una mejor comprensión de la solución del recurso, conviene describir el evolutivo criterio de la Sala, en búsqueda de soluciones que con observancia de la normativa vigente, permita ampliar el ámbito de la acumulación.

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.

Como bien describe el Auto recurrido, esta Sala Segunda ha señalado con reiteración, 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).

Consecuentemente, 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. Como indica la STS núm. 909/2013, de 27 de noviembre, -concordante con la anterior redacción del art. 76.2 CP-, impera la denominada «conexidad temporal», de modo que resulta pacífica la aplicación de este régimen de acumulación a condenas que hubieren sido impuestas en procesos distintos, con la única



www.civil-mercantil.com

exigencia de que los hechos a que las mismas se refieran hubieren podido enjuiciarse en un solo procedimiento (STS núm. 31/1999, de 14 de enero).

Al tiempo, se advertía que este criterio expansivo, favorecedor de la acumulación jurídica de condenas, no permite entender que en cualquier caso, sea cual fuere la fecha de comisión de los hechos y su conexión con otros que ya han sido objeto de enjuiciamiento, los límites fijados en el art. 76.1 del CP operarían como límites absolutos; al contrario, tanto la regla 2ª del art 70 del Código Penal de 1973 , como el vigente artículo 76.2 cuando se interpone el recurso, condiciona la posibilidad de la acumulación en relación a penas impuestas en distintos procesos a que los hechos, por su conexión o el momento de su comisión, pudieran haberse enjuiciado en uno sólo; consecuentemente ni los hechos ya sentenciados cuando se inicia el periodo de acumulación contemplado ni los hechos posteriores a la última sentencia que determina dicha acumulación.

Por tanto, como indica la sentencia ya citada núm. 14/2014, de 21 de enero , en observancia de la redacción normativa vigente en esa fecha, son dos los criterios a ponderar en aplicación de estas normas:

"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. Este criterio amplio en beneficio del reo permite la acumulación de todas las condenas que, por la época en que ocurrieron los hechos delictivos, pudieron haber sido objeto de un único procedimiento. Si no lo fueron por razones de índole territorial, o por la diferente clase de infracciones cometidas, o por haber sido tramitados unos procesos con rapidez y otros con lentitud, o por cualquier otra razón, si se trata de hechos de una misma época, cualquiera que fuese la razón procesal por la que no todos fueron enjuiciados en una misma causa, cabrá acumular la totalidad de las penas impuestas a los efectos de aplicar esos límites máximos impuestos por las referidas normas sustantivas, en consideración a unos criterios humanitarios, repetimos, ajenos a los avatares procesales concretos de cada procedimiento. Así pues, venimos aplicando criterios de la máxima amplitud en cuanto a la interpretación de la conexión expresamente exigida en nuestras normas penales.

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. Esta Sala viene fundando esta limitación 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: solo cabe acumular entre sí aquellas condenas penales relativas a hechos de una misma época, entendiendo épocas diferentes aquellas que se encuentran separadas por la existencia de alguna sentencia condenatoria ".



www.civil-mercantil.com

Tercero.

- En la formación de los posibles bloques, se partía en la jurisprudencia de esta Sala, como explica la mencionada STS 222/2016, de 16 de marzo, de la consideración, de que cada sentencia debería representar un punto y aparte en el historial delictivo. En el momento de la sentencia el condenado ha de adquirir conciencia de que todos los delitos cometidos hasta entonces, hayan sido o no enjuiciados, solo podrán refundirse con la condena ya recaída. Y habría de ser consciente de que la comisión de un nuevo delito abrirá otro "capítulo" en su historial delictivo y en la forma de cumplir sus consecuencias. Este sistema implica estar a la sentencia más antigua y efectuar las operaciones con todas las que versen sobre hechos anteriores. Si son acumulables entre sí se procederá así; y a continuación se reiniciará la operación con las más antigua de las que resten y así sucesivamente. Si no son acumulables, sin embargo, no cabría rescatar ninguna de ellas para nuevas combinaciones. Habría que efectuar la operación a partir de las más antigua de las restantes pero sin tomar ya en consideración las descartadas.

Ello venía favorecido por la redacción del art. 76.2, que persistía en una conexidad, aunque fuere espiritualizada, entre las condenas del penado: la limitación (prevista en el art. 76.1) se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión o el momento de su comisión, pudieran haberse enjuiciado en uno sólo; pero la reforma operada por la LO 1/2015, otorga una nueva redacción donde se prescinde ya de cualquier tipo de conexión y se atiende a criterios estrictamente cronológicos: 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; que como indica la STS 139/2016, de 25 de febrero ha suscitado la reinterpretación del alcance de la acumulación cuando se trata de penas impuestas en distintos procesos, aunque ciertamente algunas resoluciones ya abogaban por el criterio ahora adoptado en el Pleno no jurisdiccional de fecha 3 de febrero de 2016 celebrado por esta Sala Segunda al amparo del art. 264 LOPJ, donde se acuerda:

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 impediría su reconsideración respecto de cualquiera de las sentencias posteriores, acordando su acumulación si entre sí son susceptibles de ello.

Es decir, en la formación de bloques, 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 C. Penal (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). Pues si el resultado que ofrezca



www.civil-mercantil.com

esa comparación, le perjudicara, no procedería acumulación alguna en cuanto a las penas integradas en ese bloque.

Como expresa la STS nº 706/2015, de 19 de noviembre , "aunque la redacción del precepto pudiera haber sido más clara, ha de interpretarse en el sentido de que la acumulación 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 demás sentencias. A esa condena se acumularán todas las posteriores relativas a hechos cometidos antes de esa primera sentencia".

Pero 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.

Como adelantaba la STS 706/2015 , citada, "si la acumulación no es viable, nada impediría su reconsideración respecto de cualquiera de las sentencias posteriores, acordando su acumulación si entre sí son susceptibles de ello".

En paráfrasis de la STS 222/2016, de 16 de marzo , énfasis ahora adicionado, el Ministerio Fiscal entiende -como han entendido en ocasiones algunas resoluciones de esta Sala- que una vez descartada la formación de un bloque por no ser favorable el resultado de la operación, todas las sentencias incluibles en esa "abortada" agrupación quedarían inhabilitadas para integrarse en nuevos y sucesivos bloques . Aunque esa exégesis podría tener alguna racionalidad, no viene impuesta por el texto legal y, por tanto, debe ser desechada por resultar perjudicial para el reo .

En dicho Pleno, también se precisó en cuanto a la expresión enjuiciados , que a los efectos del artículo 76.2 CP hay que estar a la fecha de la sentencia dictada en la instancia y no la del juicio.

Explica la STS 144/2016, de 25 de febrero , en justificación de esta interpretación:

Una primera interpretación, literal, de este precepto, planteó la conclusión de que el Legislador había cambiado la fecha que determina el límite para la refundición, por lo que a partir de la reforma sería la fecha de la celebración del juicio que da lugar a la primera condena (la fecha en que los hechos "fueron enjuiciados"), y no la fecha de la sentencia, ni la de su firma, (STS 367/2015, de 11 de junio). Aun cuando no se hacía aplicación de este nuevo criterio, por ser una sentencia de fecha anterior a la entrada en vigor de la reforma, si se advertía del problema que esta modificación podía representar al exigir consignar en los expedientes de refundición de condenas no solo la fecha de las sentencias sino también la fecha del enjuiciamiento.

Ahora bien, esta interpretación literal (fecha del enjuiciamiento y no de la sentencia) plantea una serie de problemas que han llevado esta Sala a efectuar, por unanimidad, una interpretación correctora en el reciente Pleno de tres de febrero, adoptando el siguiente acuerdo: "a los efectos del art. 76 2º CP hay que estar a la fecha de la sentencia dictada en la instancia y no a la del juicio".

Las razones que justifican este acuerdo son las siguientes:

En primer lugar de seguridad jurídica: la fecha de la sentencia consta con certeza en la certificación de antecedentes penales, y es fija, mientras que la del enjuiciamiento es en ocasiones más difícil de localizar y además puede ser variable. En los casos en los que el juicio comienza en una determinada fecha y concluye días después, pueden plantearse problemas interpretativos entre utilizar una u otra fecha, que generarían una nueva perturbación en una materia ya bastante compleja.



www.civil-mercantil.com

En segundo lugar, razones de coherencia jurisprudencial. En efecto, no se aprecian motivos de fondo para que el Legislador modifique, sin argumentación alguna en la exposición de motivos, un criterio jurisprudencial consolidado en esta materia, que tras diversas controversias se reafirmó mediante Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de esta Sala de 29 de noviembre de 2005 según el cual "no es necesaria la firmeza de la sentencia para el límite de la acumulación". Con este Acuerdo se unificaron las interpretaciones diferenciadas que utilizaban como fecha de referencia para la acumulación, bien la de la sentencia condenatoria o bien la de la firmeza de la misma, optándose de modo definitivo por la primera, por lo que no parece justificado desvirtuar este criterio unificado con una modificación que solo añade una mayor complejidad del proceso de refundición.

Y, en tercer lugar, esta es la interpretación más favorable para el reo. En el supuesto de un hecho delictivo cometido después de celebrado el juicio, pero antes de la sentencia, la interpretación tradicional permite la acumulación, pero la interpretación literal de la reforma no la permite. Esta condición de norma desfavorable provocaría serios problemas de retroactividad. En primer lugar habría que diferenciar dos modelos de refundición, uno para las refundiciones anteriores a la reforma, que tomaría como referencia la fecha de la sentencia y otro para las posteriores, que partiría de la fecha del juicio.

Pero esta solución tampoco resolvería el problema, pues la reciente doctrina constitucional (STC 261/2015, de 14 de diciembre), en un supuesto similar, puede conducir a diversas interpretaciones sobre la fecha de aplicación de la irretroactividad (la de la refundición o la de la primera condena). En definitiva, se daría lugar a una acentuada e innecesaria complejidad.

En consecuencia, adoptar una interpretación literal de "fecha de enjuiciamiento" como "fecha del juicio", conduce a una situación manifiestamente disfuncional, que debe ser evitada en una materia tan delicada en la que está en juego el tiempo de privación de libertad de los penados, por lo que debe adoptarse la interpretación de "fecha en la que los hechos fueron sentenciados".

Cuarto.

- Pero además, de esta reutilización, en un escalón evolutivo jurisprudencial más, en la interpretación favorable al penado, a partir de la reconsideración del art. 76.2 propiciada por su nueva redacción sobre la locución utilizada en referencia restringida a las condenas que integren el objeto de la efectiva acumulación, permite atender en modificación de una jurisprudencia anterior (p. e. STS 408/2014, de 14 de mayo, ciertamente distante de ser pacífica, que era el criterio también seguido en la Circular FGE 1/2014) a la viabilidad de que sea posible la elección de la ejecutoria que sirva de base a la acumulación, en cuanto el texto normativo predica la exigencia del requisito cronológico de los que fueron objeto de acumulación, pero 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.

Así, la STS 139/2016, de 25 de febrero, tras incidir que la interpretación sustantiva del sistema de acumulación jurídica no puede prescindir de determinados valores constitucionales como son los principios proclamados en el artículo 15 CE relativo a las penas inhumanas, el artículo 25 que proclama que las penas privativas de libertad están orientadas hacia la reeducación y reinserción social y el propio artículo 10.2 que obliga a la interpretación conforme a los tratados y acuerdos internacionales y a la Declaración Universal de Derechos Humanos (así, por ejemplo, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 49.3,



www.civil-mercantil.com

proclama que la intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción); destaca que el enjuiciamiento de los hechos pende en muchas ocasiones de circunstancias o contingencias aleatorias y por ello ajenas a la responsabilidad de los propios penados y que incluso pueden conculcar el principio de igualdad en la aplicación de la ley (artículo 14 CE) y si bien no puede corregirse absolutamente cuanto más flexible sea la posibilidad combinatoria se reducirá el margen de aleatoriedad.

Y tras contemplar que resulta la posibilidad de acumular formando bloques a partir de la primera de las sentencias ordenadas en atención de su antigüedad, del cuadro de ejecutorias, pero también resulta posible la formación de un bloque a partir de la segunda, que resulta más beneficioso aunque deja fuera del bloque a esa primera sentencia, siendo que todas las así acumuladas en esta segunda alternativa, cumplimentan las exigencias del art. 76.2, concluye:

teniendo en cuenta lo señalado en el fundamento precedente, esta alternativa combinatoria, que es evidentemente más favorable para el penado y cumple las reglas fijadas en el mismo, pues todos los hechos son anteriores a la sentencia de referencia y ninguno de ellos ha sido sentenciado con anterioridad, no es incompatible con la regla 2ª del artículo 76 CP tal como hemos señalado. Siendo ésta la opción más favorable para el penado y comprendiendo las sucesivas operaciones de acumulación la totalidad de las ejecutorias pendientes debemos acoger la misma, lo que equivale a estimar solo parcialmente el motivo del Ministerio Fiscal por cuanto frente a lo resuelto por el Juzgado de ejecutorias la sentencia de fecha más antigua debe quedar fuera del bloque acumulado y cumplirse independientemente

Conclusión que parte del enunciado de que cuando el apartado 2 del artículo 76 se refiere a que los hechos objeto de acumulación hayan sido cometidos antes de la fecha en que hubieren sido enjuiciados los que sirven de referencia, ello no significa necesariamente que esta sentencia deba ser la de fecha más antigua de todas las potencialmente acumulables sino anterior a las que hayan enjuiciado los hechos que sean objeto de acumulación en relación con la que sirve de referencia en cada caso.

De igual modo la STS 142/2016, de 25 de febrero , coincidente con este criterio interpretativo del art. 76.2, indicaba:

La esencia de esta interpretación consiste en la búsqueda de la solución combinatoria que más beneficio objetivo represente para el penado. Siempre que se adecue al canon legal, pero advirtiendo que éste no se dirige a imponer un método de formulación de combinaciones que parta necesariamente de la más antigua de las sentencias de entre todas las que condenaron al penado. Esa fecha de sentencia que es relevante es la de la más antigua de aquéllas que efectivamente se incluye en el listado de cualquiera de las combinaciones. Es decir la Ley 1/2015 no ha querido fijar prioritariamente un método de cálculo para componer la acumulación obligando a comenzar por las acumulaciones posibles a la más antigua de las sentencias condenatorias sufridas por el penado. Lo que pretende es imponer un límite al resultado de todas y cada una de las combinaciones que efectivamente se puedan llevar a cabo .

Otra interpretación supone, contra reo, transformar lo que es la voluntad legal dirigida a ampliar la autorización que implique una disminución del tiempo de condena en una imposición restrictiva que se traduzca en mayor tiempo de cumplimiento.

También, la STS 219/2016, de 15 de marzo , concurrente con el anterior pronunciamiento, establece cual es el criterio determinante de la elección entre las diversas alternativas que los diferentes bloques formados a partir del conjunto de las ejecutorias del



www.civil-mercantil.com

penado, con observancia de las exigencias del art. 76, posibilitan: siendo posible establecer más de un bloque de condenas a refundir, deben valorarse también las condenas que deben ser cumplidas separadamente por el penado, para determinar la combinatoria más favorable al mismo.

Criterio en el que abunda, la STS 153/2016, de 26 de febrero, cuando afirma que cabría rechazar cualquier acumulación cuyo resultado fuera menos favorable que otra posible, la interpretación de la nueva regulación no debería impedir que, tras un primer intento de acumulación, (o varios, en su caso), se acuda a otras distintas posibilidades, si resultan más favorables para el penado, criterio que resultaría aplicable en atención a la finalidad de la norma, orientada a reducir a un límite máximo racional la extensión de privación de libertad de una persona por hechos cometidos en un determinado lapso temporal. Siempre respetando el límite antes mencionado, es decir, siempre que todos los hechos por los que han recaído las distintas condenas sean anteriores a la sentencia más antigua de las que concretamente se acumulan.

De modo, que en esa búsqueda de la acumulación con resultado más favorable, el criterio cuantitativo del cotejo, no es, en cada caso, el límite resultante de los bloques efectivamente acumulados, sino de esa cifra más la suma de las penas que deban ser cumplidas independientemente; es decir el tiempo total que tras la combinación elegida el penado deba cumplir.

Claro está, siempre que se cumplan dos requisitos:

- i) Cronológico: los hechos de las sentencias que se acumulan han de ser anteriores a la fecha de la sentencia que sirve de base a la acumulación; sentencia base que a su vez es de fecha anterior a las sentencias que a ella se acumulen; y

- ii) Continuidad: no es dable excluir, en el bloque así formado a partir de la sentencia elegida como base de la acumulación por resultar más favorable, ninguna ejecutoria de las incluidas en la hoja histórico-penal del condenado, que cumplan en relación con la misma, el anterior requisito cronológico; pues en otro caso, se potencia la posibilidad de la generación de un patrimonio punitivo, en el sentido de que, en algún momento, pudiera delinquir nuevamente sabiendo que no cumplirá la pena.

Tal situación debe ser evitada, siempre que sea posible. Aunque, como recuerda la STS 706/2015, de 19 de noviembre no siempre lo será. El delincuente que ha cometido ya al menos tres delitos sin haber sido enjuiciado ninguno de ellos, sabe, o puede saber, que respecto de los nuevos delitos que cometa antes de ser enjuiciado por los anteriores es muy posible que, en algunos casos, ya no deba cumplir la pena asociada a los mismos, precisamente por la acción de las previsiones del artículo 76.2 del Código Penal. Pero ello, se acrecienta notablemente y lo aproximaría a niveles de certeza, si sabe que la potencial condena ulterior con mayor pena, puede ser escindida con facilidad, del bloque a formar para determinar el límite de cumplimiento.

Como destaca la STS 367/2015 [de 11 de junio, de ningún modo el resultado de la acumulación, puede constituir a los ya sentenciados en poseedores de un patrimonio punitivo que les provea de inmunidad o de una relevante reducción de penalidad, para los delitos futuros, es decir los que puedan cometer después del cumplimiento de su condena, o durante la misma tanto en caso de quebrantamiento como de delitos ejecutados durante los permisos o en el interior de la prisión, esto es para aquellos delitos que sin ser susceptibles de acumulación, rebasarán el límite del art. 76, lo que sería injusto y atentaría a los principios que rigen el proceso penal (STS 798/2000 de 9 de mayo), insistiéndose en que tales límites no pueden operar como garantía de impunidad para el futuro, aunque se hayan agotado los límites



www.civil-mercantil.com

máximos establecidos con carácter general por la Ley para las penas privativas de libertad (STS. 135/99 de 8 de febrero).

Quinto.

- En subsunción de esta doctrina al caso de autos, el criterio de acumulación, seguido por el Juzgado, es el compartido con el estado actual de la jurisprudencia, si bien debe ser corregido, pues la sentencia más antigua de la que parte, es de fecha 27/09/07 , mientras que la ejecutoria ordenada como 26, contempla unos hechos cometidos el 15/10/07, por tanto no acumulables en cuanto posteriores.

Ello conlleva, en la búsqueda de la posibilidad más favorable, tomar como sentencia base la ordenada como número 6, que permite, ahora sí, la acumulación de todas las posteriores, al ser los hechos que contemplan anteriores y donde el triple de la mayor, son 9 años y 18 meses, claramente beneficioso; mientras que deberán ser cumplidas independientemente, las cinco primeras que suman 3 años y 26 meses; sin que medie combinación viable con observancia de las exigencias del art. 76.2 descritas, que conlleve una cifra total de cumplimiento menor para el penado.

En definitiva, la acumulación resultante, sería de la 6 a la 27:

- F. Sentencia Juzgado F. de hechos Ejecutoria Pena
- 1- 18-02-05 Penal nº 13
Madrid 13/01/04 1636/05 0-6-0
 - 2- 08-04-05 Penal nº 1
Albacete 01/02/04 115/06 2-0-0
 - 3- 19-05-05 Penal nº 1 Albacete 23/12/03 389/05 0-6-0
 - 4- 20-06-06 JI nº 5
Benidorm 15/06/06 686/06 0-8-0
 - 5- 27-09-07 Penal nº 2
Gijón 10/10/05 11/08 1-6-0
 - 6- 20-05-08 Penal nº 2
Tarragona 18/12/03 496/08 0-6-0
 - 7- 01-07-08 Penal nº 3
Zaragoza 17, 18/04/06 669/08 0-6-0
 - 8- 25-06-08 Penal nº 1
Albacete 21/05/04 53/09 0-6-0
 - 9- 06-10-08 Penal nº 2
Albacete 13/10/03 333/08 2-0-0
 - 10- 11-11-08 Penal nº 10
Sevilla 12/04/04 484/09 0-7-0
 - 11- 09-02-09 Penal nº 25
Madrid 14/06/04 539/09 0-8-0
 - 12- 22-09-09 Penal nº 3
Benidorm 16/11/05-
10/02/06 520/09 3-6-0
 - 13- 12-01-10 Penal nº 1
Benidorm 01/12/05 20/10 0-4-0
 - 14- 12-01-10 Penal nº 1
Benidorm 29/01/07 19/10 0-6-0
 - 15- 08-03-10 Penal nº 2



www.civil-mercantil.com

Cuenca 03/12/03 68/10 0-6-0
16- 29-03-10 Penal nº 25
Barcelona 25/03/06 909/10 0-6-0
17- 29-04-10 Penal nº 1
Albacete 30/03/04 602/11 1-0-0
18- 21-06-10 Penal nº 2
Benidorm 06,11/03/06 375/10 1-9-0
19- 07-07-10 Penal nº 1
Alicante 07/10/07 459/10 1-3-0
20- 19-10-10 Penal nº 2
Benidorm 12/04/07 639/10 0-6-0
21- 02-11-10 Penal nº 1
Alicante 29/07/07 24/11 0-6-0
22- 10-02-11 Penal nº 5
A Coruña 26/11/07 167/11 0-9-0
23- 17-05-11 Penal nº 2 Benidorm 06/07/07 313/12 0-6-0
24- 13-06-11 Penal nº 6 Alicante 25/08/07 365/11 1-9-0
25- 20-06-11 Penal nº 1 Móstoles 17/03/06 296/11 0-6-0
26- 15-10-12 Penal nº 7 Alicante 15/10/07 709/12 1-9-1
0-6-0
27- 14-05-13 Penal nº 13 Madrid 14,16,17/05/07 1353/13 1-9-0

Mientras que serían objeto de cumplimiento independiente, la 1, 2, 3, 4 y 5; lo que determina la estimación parcial del recurso formulado por el Ministerio Fiscal y la desestimación del recurso formulado por el penado.

Sexto.

- Las costas se rigen por el art. 901 LECr .

III. FALLO

Declaramos HABER LUGAR parcialmente al recurso de casación, interpuesto por el Ministerio Fiscal y la desestimación del formulado por la representación procesal del penado Arsenio contra el auto de acumulación de condenas del Juzgado de Ejecuciones Penales nº 7 de Madrid, de fecha 20 de enero de 2015, CASANDO Y ANULANDO el mismo, con declaración de oficio las costas del recurso.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta 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 firmamos Julian Sanchez Melgar Jose Ramon Soriano Soriano Jose Manuel Maza Martin Andres Palomo Del Arco Carlos Granados Perez

SEGUNDA SENTENCIA

En nombre del Rey



www.civil-mercantil.com

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Abril de dos mil dieciséis.

Por el Juzgado de Ejecuciones Penales nº 7 de Madrid se dictó auto de acumulación de condenas, de fecha 20 de enero de 2015, que ha sido recurrido en casación y 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 Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Andres Palomo Del Arco

I. ANTECEDENTES

Único.

Se aceptan y dan por reproducidos los hechos declarados probados en la sentencia de instancia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único.

- 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 quinto de esa resolución.

III. FALLO

Declaramos HABER LUGAR A LA ACUMULACIÓN de las ejecutorias pendientes de cumplimiento del penado Arsenio : la 496/08, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Tarragona; la 669/08, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Zaragoza; la 53/09, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Albacete; la 333/08, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete; la 484/09, del Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla; la 539/09, del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid; la 520/09, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Benidorm; la 20/10, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm; la 19/10, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm; la 68/10, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Cuenca; la 909/10, del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Barcelona; la 602/11, del Juzgado de lo Penal núm. de Albacete; la 375/10, del Juzgado de lo Penal núm 2 de Benidorm; la 459/10, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Alicante; la 639/10, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Benidorm; la 24/11, del Juzgado núm. 1 de Alicante; la 167/11, del Juzgado de lo Penal núm. 5 de A Coruña; la 313/12, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Benidorm; la 365/11, del Juzgado de lo Penal núm. 6 de Alicante; la 296/11, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Móstoles; la 709/12, del Juzgado de lo Penal núm. 7 de Alicante; y la 1353/13, del Juzgado de lo Penal núm. 13 de Madrid, donde se fija en 9 años y 18 meses, el tiempo de cumplimiento de todas ellas.

Y NO HA LUGAR A ACUMULAR, debiendo cumplir independientemente las penas correspondientes a las cinco restantes ejecutorias que integran su hoja histórico-penal: la

1636/05, del Juzgado de lo Penal núm. 13 de Madrid; la 115/06, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Albacete; la 389/05, del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Albacete; la 686/06, del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Benidorm y la 11/08, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Gijón.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Julian Sanchez Melgar Jose Ramon Soriano Soriano Jose Manuel Maza Martin Andres Palomo Del Arco Carlos Granados Perez

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO EXCMO. SR. D. Jose Manuel Maza Martin

VOTO PARTICULAR

FECHA:

Con el máximo respeto que me merece la opinión mayoritaria de los miembros de este Tribunal que, por añadidura, se apoya en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala de fecha 3 de Febrero de 2016 citado expresamente en la Sentencia que precede, he de expresar mi discrepancia con los criterios expuestos en ésta, aplicando el contenido de dicho Acuerdo, con lo que, de esta forma, dejo constancia también de mi disconformidad, ya expresada en el referido Pleno, respecto de tales planteamientos.

El motivo de mi desacuerdo se basa específicamente en la interpretación que se realiza del nuevo texto del artículo 76.2 del Código Penal, tras la modificación operada por la reforma de la LO 1/2015, en concreto cuando, a partir de la expresión "...los que, siendo objeto de acumulación..." , se concluye en que con semejante contenido, al no contemplarse en él la condición de que los hechos cuyas condenas se acumulan "...pudieran haberse enjuiciado en uno sólo (procedimiento)..." , incluida en la redacción anterior, se abre la posibilidad de reconsiderar la inclusión, como condenas acumulables, "...de cualquiera de las Sentencias posteriores..." a la más antigua, o primera, de las dictadas.

Es decir, que se admite la " reutilización " de aquellas condenas que no cupieran en la refundición inicial, que se " cierra " con la Sentencia primera, cuando se refirieran a hechos anteriores a la Resolución tomada de nuevo como " cierre " de la acumulación inicial.

Pues bien, considero que semejante interpretación se aleja del fundamento de esta institución que, no debe olvidarse, lo que busca es subsanar aquellos supuestos de flagrante injusticia en los que hechos que podrían haberse juzgado en el mismo procedimiento, sujetos a las limitaciones temporales del apartado 1 del artículo 76, aún vigente, se vean excluidos de semejante aplicación por su disgregación procesal en diversas causas.

Por ello me resulta difícil entender que ahora se sostenga que puedan tener entrada en una acumulación hechos que en modo alguno hubieran cabido nunca en un mismo procedimiento puesto que entre ellos y el resto de los acumulados ya se había producido el enjuiciamiento de estos últimos en una Sentencia " intermedia ". Pues cuando esta se pronunció aquellos aún no se habían cometido.

Se argumenta por la mayoría, no sólo de este Tribunal sino del Pleno de la Sala en su Acuerdo, que la nueva dicción de la norma (art. 76.2 CP), al no concretar esa necesidad de que los hechos pudieran haber sido juzgados conjuntamente, ha de interpretarse en favor del reo en el amplio sentido expuesto.

La primera consideración que me merece semejante conclusión es la de que, puestos en esa tesitura, no comprendo por qué no se acoge la tesis maximalista, sostenida también por algún miembro de esta Sala, en el sentido de que la acumulación se extienda a todos los hechos cometidos hasta la última de las Resoluciones dictadas, si ello fuere más favorable para el reo, englobando todas las resoluciones afectantes a "...los que, siendo objeto de acumulación..." indistintamente de su fecha de acaecimiento.



www.civil-mercantil.com

Pero lógicamente un tal entendimiento extremo, que tan sólo sirve para poner de relieve la inconsistencia, dicho sea por supuesto con todos los respetos hacia la posición de mis dignos compañeros, del criterio mayoritario, no puede ser compartido por mí.

Primero, como queda dicho, porque se aleja de la razón de ser, fundamento y finalidad de un mecanismo como la acumulación de condenas y, en segundo lugar, porque tampoco se acomoda a una recta interpretación de la norma aplicable.

Y es que, no sólo resultaría cuestionable si en una materia como ésta, de naturaleza beneficiosa para el reo en tanto que subsanadora del injusto efecto de la ya aludida dispersión procesal de unos pronunciamientos que razonablemente podrían haber recibido la limitación punitiva caso de haberse enjuiciado conjuntamente ha de regir el criterio de la mayor favorabilidad, sino que además, lo que resulta aún de mayor evidencia, la inconcreción del actual apartado 2 del artículo 76 del Código Penal, que con grave defecto de técnica legislativa no concreta cuáles han de ser la condenas "...objeto de acumulación...", puede y debe ser corregida con una interpretación integradora de los preceptos aplicables, acudiendo para disipar ese vacío del precepto sustantivo al contenido del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que si bien es anterior a la reforma de la LO 1/2015, no ha sido derogado por ésta permaneciendo por ello plenamente vigente, en el que se concreta que procede fijar el límite de cumplimiento de las penas impuestas sólo "Cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieran ser objeto de uno solo."

No debemos olvidar que, aunque con evidente eficacia sustantiva, esta materia presenta también claros componentes procesales como demuestra la propia inclusión de aspectos de su regulación en la norma adjetiva citada.

Lo que nos habría de llevar a considerar, como aquí sostengo, que las condenas de aquellos delitos cometidos con posterioridad a una Sentencia no pueden nunca ser acumuladas a las de aquellos otros que, por producirse con posterioridad a la misma, nunca pudieron ser juzgados conjuntamente.

De esta forma, insistamos una vez más, se daría fiel cumplimiento al sentido fundacional del instituto de la acumulación de penas, además de evitar posibles efectos indeseados como la posibilidad de previsión ventajosa por el autor de los ilícitos del tratamiento penal ulterior que éstos pueden alcanzar, haciéndole incluso de mejor condición en ciertos casos frente a aquellos que fueron juzgados por todos sus delitos anteriores en una misma causa.

En definitiva, considero que no deberíamos haber abandonado, tras la reforma del artículo 76.2 del Código Penal, nuestra anterior doctrina acerca de la acumulación de penas, de acuerdo con la cual la misma ha de realizarse comenzando por la primera, más antigua, de las condenas en el tiempo, acogiendo, si procede en razón a su resultado punitivo, todos los hechos de comisión anterior, que a su vez no pueden ser posteriormente "reutilizadas" acumulándose a posteriores pronunciamientos a ese inicial en el que pudieron haber sido juzgados conjuntamente.

Lo que en el presente caso supondría desestimando tanto el Recurso del condenado como el del Ministerio Fiscal y discrepando así mismo del criterio de la Resolución de instancia y del de la mayoría de esta Sala, la procedencia de las siguientes acumulaciones, siguiendo la numeración de las condenas utilizada por el Fiscal en su Recurso:

- La de las ejecutorias con los ordinales 1, 2, 3, 6, 8, 9, 10, 11, 15, 17, con un límite de cumplimiento de 72 meses, en lugar de los 105 resultantes de la suma de las individualmente impuestas.

- La de las ejecutorias 19, 20, 21, 23, 24 y 27, con un límite de cumplimiento de 63 meses, en lugar de los 75 resultantes de la suma de las individualmente impuestas.

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

Quedando fuera de las posibilidades de acumulación, por exceder el triple de la mayor de las penas impuestas la suma de todas ellas, las correspondientes a las ejecutorias:

- Las numeradas como 4, 5, 7, 12, 13, 16, 18 y 25, de una parte.
- Las 22 y 26
- Manteniéndose finalmente la número 14 aislada.

Jose Manuel Maza Martin

PUBLICACIÓN. Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Andres Palomo Del Arco, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.