



Roj: **STS 566/2021 - ECLI:ES:TS:2021:566**

Id Cendoj: **28079120012021100120**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/02/2021**

Nº de Recurso: **1583/2019**

Nº de Resolución: **128/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANA MARIA FERRER GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 128/2021**

Fecha de sentencia: 12/02/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1583/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/02/2021

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

Procedencia: Audiencia Provincial de Alicante

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: JLA

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1583/2019

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 128/2021**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D.<sup>a</sup>. Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

D.<sup>a</sup>. Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 12 de febrero de 2021.



Esta sala ha visto el recurso 1583/19 por infracción de ley interpuesto por D<sup>a</sup> Otilia y D. Bruno representados por la procuradora D<sup>a</sup> Lourdes Cano Ochoa bajo la dirección letrada de D. Aitor Esteban Gallastegui, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Alicante (Sec. 10<sup>a</sup>, Rollo 20/18) de fecha 5 de marzo de 2019. Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción num. 1 de Alcoy incoó Procedimiento Abreviado num. 66/16, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante, que con fecha 5 de marzo de 2019, dictó sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**: "En hora indeterminada del día 6 de agosto de 2014, Bruno y Otilia, mayores de edad y sin antecedentes penales, con ánimo de impedir a Evaristo, a su esposa Marí Luz y a la madre de ésta, María Milagros, de 80 años, con movilidad física limitada y delicado estado de salud, el paso hasta su parcela y vivienda, sita en partida DIRECCION000, polígono NUM000, parcela NUM001 de Cocentina a través del camino que pasa por la finca de los acusados, colocaron una valla metálica con la que impedían el acceso en coche y limitaban seriamente el acceso a pie a su vivienda por el único acceso posible".

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: "Que debemos condenar y CONDENAMOS a los acusados en esta causa Bruno y Otilia como autores responsables de una falta de coacciones del artículo 620.2 del Código Penal en su redacción anterior a la LO 1/2015, sin imposición de pena por aplicación de la Disposición Transitoria Cuarta.2 de la LO 1/2015, al abono en concepto de responsabilidad civil de forma solidaria de la cantidad de 300 euros a cada uno de los tres perjudicados Evaristo, Marí Luz y María Milagros, intereses y costas procesales.

Notifíquese esta resolución conforme lo establecido en el artículo 248-4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Notifíquese esta resolución a las partes, informándoles que la misma no es firme y que contra ella cabe RECURSO DE CASACIÓN, por infracción de ley o quebrantamiento de forma, en el término de CINCO DÍAS ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, hasta tanto se dicten las leyes de procedimiento a que hace referencia la Disposición Final Segunda de la L.O. 19/2003 de 23 de Diciembre, de modificación de la L.O. 6/85 de 1 de julio del Poder Judicial, en relación con el artículo con el artículo 73.3. c) de la misma Ley.

Conforme al artículo 789-4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, notifíquese la presente resolución a los ofendidos y perjudicados por el delito aunque no se hayan mostrado parte en la causa".

**TERCERO.-** Notificada la resolución a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley, por la representación de D<sup>a</sup> Otilia y D. Bruno, 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.

**CUARTO.-** El recurso interpuesto se basó en el siguiente **MOTIVOS DE CASACIÓN**:

**ÚNICO.-** Al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1º de la LECRIM, por inaplicación indebida del artículo 130.6º y 131.2º del CP (previo a la reforma operada por LO 1/2015 de 30 de marzo).

**QUINTO.-** Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

**SEXTO.-** Hecho el señalamiento para el Fallo, se celebró la votación prevenida el día 10 de febrero de 2021.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**ÚNICO.-** Se plantea un único motivo de recurso que invoca el artículo 849.1 LECRIM para denunciar inaplicación de los artículos 130.6º y 131.2 CP, en su redacción anterior a la reforma operada por la LO 1/2015.

Solicita el recurso se declare prescrita la responsabilidad dimanante de la falta por la que los acusados resultaron finalmente condenados, sin perjuicio de que lo fueran solo a la índole civil, dada la sucesión normativa producida con la entrada en vigor de la reforma operada en el CP por la LO1/2015. Alega que, al haber sido finalmente condenado por una falta, el plazo de prescripción al que las infracciones de ese tipo estaban sometidas al momento de los hechos era de seis meses, y la causa, según explica, ha estado paralizada hasta en cuatro ocasiones por un lapso de tiempo superior al indicado.

1. Considerada la prescripción institución fundada en razones de orden público, interés general o de política criminal que se reconducen al principio de necesidad de la pena, su apreciación queda condicionada a la concurrencia de los presupuestos objetivos sobre los que se asienta, inactividad procesal y transcurso del



tiempo legalmente fijado, al margen de cualquier referencia a la conducta procesal del titular de la acción penal. Y esta concepción de la prescripción que enfatiza su carácter sustantivo o material ha sido desde antiguo seguida por esta Sala como más acorde con la finalidad del proceso penal (entre otras de SSTS 955/1986 de 27 de junio de 1986 y 1699/1988 de 28 de junio). Una doctrina hoy consolidada ( SSTS 312/2005 de 9 de marzo; 414/2015 de 6 de julio; 762/2015 de 30 de noviembre; 105/2017 de 21 de febrero; 226/17 de 31 de marzo; 662/2018 de 17 de diciembre; 747/2018 de 14 de febrero 2019, o 267/2020, de 29 de mayo).

La jurisprudencia de esta Sala, unánimemente a partir del acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 26 de octubre de 2010, ha asumido como criterio que los plazos de prescripción a tomar en consideración han de ser los que correspondan a los hechos definitivamente declarados en la sentencia. De forma tal que, aun cuando se comience una instrucción por unos hechos que inicialmente pudieran ser constitutivos de delito, si posteriormente son degradados a falta, el plazo de prescripción a tomar en consideración es el de estas.

En este caso el procedimiento se inició por delito, sin embargo, la sentencia que puso fin al mismo consideró los hechos constitutivos de una falta de coacciones, por lo que el aplicable es el plazo de prescripción que correspondía a esta según la legislación vigente a la fecha de los hechos, que solo se vería desplazada por la posterior si resultara más beneficiosa para el acusado. El carácter sustantivo o material que hemos proclamado de la prescripción así lo exige.

El plazo de seis meses que el artículo 132 CP, en su redacción anterior a la LO 1/2015, fijaba para las faltas, resulta más beneficioso a los recurrentes que el de un año que el mismo precepto en su redacción actual establece para los delitos leves, por lo que aquel ha de ser el módulo de examen.

2. Cuatro son los periodos de paralización a los que alude el recurso como fundamento de su pretensión.

2.1 El primero de ellos se habría producido "entre la declaración del perjudicado (13.11.2014) y Providencia exhorto de sentencia civil (8.06.2014) (sin foliar), en este caso habría transcurrido los seis meses para declarar la prescripción".

El examen de las actuaciones permite comprobar que el 13 de noviembre de 2014 prestó declaración la perjudica Marí Luz (folio 168); a continuación consta unido el exhorto recibido con fecha 11 de noviembre de 2014 -folio 171-; y al folio 176 la petición de unos **testimonios** presentada el 9 de enero de 2015 por la representación procesal de los perjudicados, a la que se accedió por diligencia (folio 177) en esa misma fecha; y, finalmente, la providencia de 8 de junio de 2015, no de 2014 como indica el recurso. La cuestión radica en determinar si el mencionado escrito de 9 de enero, y la ulterior diligencia que atendió la solicitud formulada deben considerarse actos de prosecución del procedimiento.

Importamos un fragmento de la reciente STS 41/2021, de 21 de enero, que condensa la doctrina de esta Sala relación a aquellas actuaciones idóneas para interrumpir la prescripción, en los siguientes términos "Así, la doctrina de esta Sala (SSTS 975/2012, de 5 de noviembre ó 149/2009, de 24 de febrero) es harto conocida en el sentido de que las resoluciones o diligencias que se practiquen en una causa, para tener virtualidad interruptiva, han de poseer un contenido sustancial propio de la puesta en marcha y prosecución del procedimiento demostrativas de que la investigación o tramitación avanza y progresa, consumiéndose las sucesivas etapas previstas por la ley o que demanden principios constitucionales o normas con influencia en derechos fundamentales de naturaleza procesal, superando la inactividad y la paralización.

*Han de ser actos procesales dotados de auténtico contenido material o sustancial, entendiéndose por tales los que implican efectiva prosecución del procedimiento, haciendo patente que el proceso avanza y se amplía consumiéndose las distintas fases o etapas. Consecuentemente carecen de virtualidad interruptiva las diligencias banales, inocuas o de mero trámite que no afecten al curso del procedimiento. Así, las resoluciones sin contenido sustancial no pueden ser tomadas en cuenta a efectos de la prescripción, ni aquellas decisiones judiciales que no constituyen efectiva prosecución del procedimiento contra los culpables, producen efecto interruptor alguno. Por ello, las actuaciones obrantes en la pieza de responsabilidad civil, o relacionadas con ella, carecen de virtud interruptora respecto de la acción penal.*

*Por contra, no son diligencias banales, aquellas que ordenan el procedimiento, y mucho menos las que tratan de configurar el derecho de defensa del imputado, como derecho constitucionalizado en el art. 24.2 de nuestra Carta Magna , consistente en la defensa por abogado y representación procesal mediante procurador, como lo demuestra la STS 452/2007, de 23 de mayo , en donde se lee que "las renunciaciones de procuradores, solicitud de pruebas, y petición de suspensión del señalamiento del juicio oral" son actos de prosecución del procedimiento, e integran, por consiguiente, actos interruptores de la prescripción. Pues no solamente tienen virtualidad interruptora de la prescripción, las actuaciones practicadas con fines de investigación sumarial sino las de ordenación del procedimiento, como la decisión del órgano jurisdiccional de admisión o rechazo de pruebas*



(véase S.T.S. nº 1097/2004, de 7 de septiembre ) y el señalamiento del juicio oral, disponiendo de todo lo necesario para que éste tuviera lugar, aunque luego se variase la fecha y se procediera a un nuevo señalamiento.

En definitiva, aquellas decisiones judiciales que no constituyan efectiva prosecución del procedimiento contra los culpables, no producen efecto interruptor alguno".

En relación con ello, entre los ejemplos que reproducen muchas de las resoluciones de esta Sala como diligencias inidóneas para interrumpir la prescripción se incluye frecuentemente "la **expedición de testimonios**" ( SSTS 1097/2004, de 7 de septiembre; 66/2009, de 4 de febrero; 965/2012, de 26 de noviembre; o 201/2016, de 10 de marzo, que citan otras anteriores). Se consideran actuaciones incapaces de traslucir interés en la prosecución del proceso que permanece inerte.

Ahora bien, se trata de una afirmación esta que exige matizaciones, porque no en todos los casos se puede considerar la **expedición de testimonios** como una actuación procesal carente de contenido material. Lo tendrá, por ejemplo, cuando de respuesta a una pretensión de parte encaminada a obtener elementos necesarios para el ejercicio en el mismo proceso de la defensa o de la acusación entablada, según la parte de la que provenga. Casos en los que la respuesta a esa petición ensambla con el efectivo ejercicio del derecho de defensa y la garantía de tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24 CE, y que no puede desvincularse del interés del proceso.

Sin embargo, no es este el caso que nos ocupa. La petición de **testimonio** que la representación procesal de los perjudicados presentó el 9 de enero de 2015 y que provocó la **expedición** de los mismos por parte del Juzgado, no guardaba relación, o desde luego no directa, con la pretensión que aquellos ejercitaban. Interesaron la obtención de los mismos para su presentación en un juicio de faltas seguido en otro juzgado. Una finalidad desvinculada de lo que constituía el objeto de este proceso, intrascendente y carente de cualquier contenido material respecto al mismo, lo que nos proyecta sobre aquellos supuestos a los que la jurisprudencia de esta Sala de antiguo ha negado fuerza disruptiva.

Quiere ello decir que se produjo un periodo de inactividad que excedió del plazo de prescripción de la falta declarada en la sentencia recurrida, que resulta suficiente para dejar sin efecto cualquier pronunciamiento de condena dimanante de la misma, cualquiera sea su naturaleza (ver STS 1169/2011, de 11 de noviembre, rec.475/2011).

**2.2** Aunque lo que acabamos de señalar determina el éxito del recurso, nos detendremos brevemente en el resto de incidencias procesales que el mismo singulariza como periodos de inactividad, que en tales supuestos no alcanzan la dimensión exigida de cara a la prescripción.

El segundo periodo de paralización que se cita en el recurso transcurre "entre la providencia que admite a trámite el recurso de apelación contra el Auto de transformación a faltas 15.03.2016 (f-226, T-I) y Auto que lo resuelve dictado por la AP de Alicante Sección Tercera, de 15.09.2016 (f-236, T-I)." Y añade, "entre las resoluciones anteriores existe el Auto de declaración de complejidad de la causa de 17.5.2016 (F-236, T-I) Entendiendo que la misma no constituye una resolución de impulso material del procedimiento, puesto que la misma por sí sola simplemente declara una situación de hecho, pero no ejerce ningún efecto sobre la sustanciación material del procedimiento." Tal afirmación no puede compartirse, el citado auto precisamente habilita la prosecución de la fase de instrucción, que sin el mismo hubiera concluido una vez transcurridos los iniciales 6 meses.

En cualquier caso, a la vista de las dos resoluciones que se citan, efectuado el cómputo según los parámetros que fija el artículo 5 CC, la segunda de las providencias que menciona se habría dictado en el último día del plazo, pero antes de que este se extinguiera, lo que exime de un mayor análisis respecto a otras actuaciones intermedias.

**2.3** El tercer periodo de paralización lo describe el recurso como transcurrido este entre la "Providencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. Uno de Alicante donde devuelve la causa al Juzgado de Instrucción núm. Uno de Alcoy de fecha 11.01.2017 (f-277) y el Decreto de remisión a la AP, de 30.01.2018. (f- 278)". Hacemos nuestro lo expuesto por la Fiscal en su escrito de impugnación y que el propio recurrente vino a aceptar en el trámite de alegaciones: "La tercera paralización tampoco es tal. Lo que el recurrente llama paralización se trata de un mero error que se detecta sin mucho esfuerzo. Así, al folio 275 obra oficio del Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Alcoy remitiendo los autos PA 66/2016 al Juzgado Decano de lo Penal de Alicante para su reparto. En tal oficio consta el sello del Registro y Reparto de Alicante de fecha 27 de noviembre de 2017, coincidente con folio 276 donde se hace constar que la fecha de reparto es la del 27/11/2017.

Al estar erróneamente remitido el procedimiento, el Juzgado de lo Penal nº 1 de Alicante acuerda mediante providencia de 11 de enero de 2017 (sic) - folio 277- "su remisión al Decanato para su remisión al Juzgado



instructor a fin de que remita la causa a la Audiencia Provincial de Alicante...". Es evidente que se ha cometido un mero error de transcripción en la fecha de tal providencia, que es realidad es la de 11 de enero de 2018, tal y como se comprueba fijándose en el sello que obra al folio 276 -lado izdo.- dónde se hace constar la entrada del procedimiento en el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Alcoy con fecha de 29 de enero de 2018. A continuación, y al folio 278 obra el Decreto acordando la remisión del procedimiento a la Audiencia Provincial de Alicante, de fecha 30 de enero de 2018. De lo anterior, no es difícil deducir que cuando en la providencia de 11 de enero se hace constar el año 2017, en realidad se trataba del año 2018.1". Nada cabe añadir sobre este punto.

**2.4** Finalmente, la cuarta paralización la ubica el recurso como producida entre el "Auto de admisión de pruebas de 12.03.2018, con señalamiento a juicio en fecha 11.12.2018 y providencia de nuevo señalamiento 11.11.2018".

El examen de la causa ha permitido comprobar que el 14 de marzo de 2018 se recibieron las actuaciones en la Audiencia Provincial para enjuiciamiento. Así se hizo constar por diligencia de ordenación, a la vez que se designó ponente. Con fecha 16 de marzo 2018 se dictó el auto de admisión de pruebas y se señaló el juicio para el 11 de diciembre de ese mismo año. A partir de ese momento no hubo paralización alguna. Por el contrario, se sucedió una ingente actividad para cumplimentar todas las citaciones necesarias para el juicio, a la vez que se resolvían las distintas incidencias que se iban produciendo. Una actividad imprescindible para que el procedimiento culminase. Finalmente, el día 11 de diciembre comenzó la vista, que hubo de suspenderse por la incomparecencia de la acusada por razones de salud, posponiéndose la misma hasta el 18 febrero, fecha en la que se celebró. Es decir, no hubo la inactividad que la prescripción requiere.

En la misma línea, ya dijo la STS 376/1992, de 7 de febrero "no cabe entender por procedimiento a efectos de la prescripción solamente las diligencias sumariales o previas sino todas las que sean necesarias para lograr una resolución provisional o definitiva que le ponga fin. En este sentido son también actuaciones procesales que interrumpen la prescripción, los trámites que se realizan en la fase intermedia hasta la apertura del juicio oral y todas las diligencias indispensables encaminadas a preparar la celebración de las sesiones de la vista oral públicas que terminan con una sentencia absolutoria o condenatoria".

**3.** Por lo expuesto en el apartado 2.1, el motivo va a ser estimado y con él el recurso, declarando de oficio las costas de esta instancia ( artículo 901 LECRIM).

## FALLO

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

**ESTIMAR** el recurso de casación interpuesto por D<sup>a</sup> Otilia y D. Bruno contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Alicante (Sec. 10ª, Rollo 20/18) de fecha 5 de marzo de 2019, y en su virtud casamos y anulamos la expresada sentencia, dictándose a continuación otra de acuerdo con lo que acabamos de exponer.

Se declaran de oficio las costas correspondientes al presente recurso.

Comuníquese esta resolución y la que a continuación se dicta a la citada Audiencia Provincial a los efectos procesales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde

Susana Polo García Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

RECURSO CASACION núm.: 1583/2019

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Penal**

**Segunda Sentencia**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.





D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D<sup>a</sup>. Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

D<sup>a</sup>. Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 12 de febrero de 2021.

Esta sala ha visto ha visto el procedimiento abreviado incoado por el Juzgado de Instrucción de num. 1 de Alcoy con el num 66/16 y seguido ante la Sección 10<sup>a</sup> ( Rollo 20/18) de la Audiencia Provincial de Alicante y en cuyo procedimiento se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 5 de marzo de 2019, y que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada como queda expresado al margen.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**ÚNICO.-** Se reproducen e integran en esta Sentencia todos los de la sentencia de instancia parcialmente rescindida en cuanto no estén afectados por esta resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**ÚNICO.-** En atención a lo que acabamos de exponer en la sentencia que antecede, procede absolver a Bruno y Otilia de la falta del artículo 620 CP, redacción anterior a la LO 1/2015, por la que fueron condenados, con todos los efectos inherentes a ese pronunciamiento, incluida la declaración de oficio las costas de la instancia.

### FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Absolver a Bruno y Otilia de la falta de coacciones del artículo 620 CP, redacción anterior a la LO 1/2015, por la que fueron condenados en la sentencia dictada por la Sección 10<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Alicante (Rollo 20/18) de fecha 5 de marzo de 2019, con todos los efectos inherentes a ese pronunciamiento, incluida la declaración de oficio las costas de la instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde

Susana Polo García Eduardo de Porres Ortiz de Urbina