

**TRIBUNAL SUPREMO***Sentencia 1143/2024, de 12 de diciembre de 2024**Sala de lo Penal**Rec. n.º 3889/2022***SUMARIO:****Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Alzamiento de bienes. Frustración de la ejecución. Elementos objetivos y subjetivos.**

El Código Penal castiga el alzamiento de bienes en perjuicio de acreedores y al que con el mismo fin realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación (art. 257.1.2º). Desde las exigencias de estricta tipicidad, la única lesión con relevancia penal de la eficacia de medidas cautelares que se contempla en el tipo del artículo 257.1. 2º CP son las de aquellas que protegen créditos de naturaleza estrictamente obligacional y dineraria. En modo alguno puede equipararse a tales efectos típicos la medida cautelar de anotación preventiva de demanda con la de anotación preventiva de embargo. La finalidad de la anotación preventiva de demanda, en los términos que se decantan del artículo 42 LH, es dar publicidad a la pendencia del proceso y, en consecuencia, enervar la fe pública de los terceros adquirentes a los que advierte de la posible modificación de la situación registral de un inmueble en beneficio del demandante si obtiene sentencia estimatoria. De ahí que solo proceda cuando se hayan ejercitado demandas basadas en acciones reales o personales de las que pueda resultar una modificación jurídico real inmobiliaria de la situación inscrita. Por el contrario, cuando lo que se reclama es una cantidad de dinero y la afección de la finca a su pago, la medida cautelar procedente sería la de anotación preventiva de embargo, cuyo objeto específico es, precisamente, la protección del crédito dinerario obligacional. La función de la anotación preventiva de embargo es dar a conocer ante terceros el hecho de que un determinado bien mueble o inmueble inscrito en el correspondiente registro público responde por un incumplimiento de una obligación de pago pudiendo derivar en un proceso de ejecución forzosa y su inscripción a favor del adjudicatario. A través del embargo se concreta sobre un determinado bien, en beneficio de un determinado crédito, el principio de responsabilidad patrimonial universal reconocido en el art 1911 CC. En el caso, la demanda interpuesta no reclamaba ninguna obligación de naturaleza dineraria por lo que, en lógica consecuencia, ni se solicitó ningún embargo que pudiera asegurar su futura ejecución ni cabía, tampoco, pronosticar que se iniciaría, con motivo de la acción ejercitada, un procedimiento ejecutivo, en los términos a lo que se refiere el artículo 257. 1. 2º CP. Las mutaciones sustanciales del título de condena con motivo del recurso interpuesto por la persona acusada y condenada en la instancia deben ser excepcionales y siempre, además, que se disipe todo riesgo de *reformatio in peius* y de indefensión para la parte recurrente.

**PONENTE:** D. Pablo Llarena Conde

Magistrados:

D.JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR

D. PABLO LLARENA CONDE

Dª. CARMEN LAMELA DIAZ

D.LEOPOLDO PUENTE SEGURA

Síguenos en...



D. JAVIER HERNANDEZ GARCIA

D.JAVIER HERNANDEZ GARCIA

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Penal

#### Sentencia núm. 1.143/2024

Fecha de sentencia: 12/12/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 3889/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/12/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Procedencia: Tribunal Superior Justicia de la Comunidad Valenciana

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 003

Transcrito por: IGC

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 3889/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 003

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Penal

#### Sentencia núm. 1143/2024

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Pablo Llarena Conde

D.ª Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 12 de diciembre de 2024.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley y quebrantamiento de forma número 3889/2022, interpuesto por **D. Enrique y D.ª Aurelia**, ambos representados por la procuradora D.ª Encarnación López Sánchez, bajo la dirección letrada de D. José Antonio Azorín Molina, contra la sentencia n.º 127/2022 de fecha 13 de mayo de 2022 dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia núm. 407/2021 de 30 de junio, dictada por la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Primera en el PA 73/2020, procedente del Juzgado de Instrucción num. 2 de Villena.

Interviene el **Ministerio Fiscal** y como parte recurrida **D. Adelaida** representada por la procuradora D.ª Ana Calvo Muñoz, bajo la dirección letrada de D. José Soler Martín.

Síguenos en...



Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Javier Hernández García.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción núm. 2 de Villena incoó procedimiento abreviado 356/2016 por delito de estafa, contra Enrique y Aurelia; una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante, cuya Sección primera, (P.A. núm. 73/2020) dictó Sentencia en fecha 30 de junio de 2021 que contiene los siguientes **hechos probados**:

"El acusado Enrique, mayor de edad, con antecedentes penales no computables a efecto de reincidencia y cancelables y con ánimo de obtener un beneficio patrimonial ilícito, el día 28 de septiembre de 2011 celebró con Adelaida un contrato privado de compraventa en virtud del cual el acusado le vendía a Adelaida la vivienda de su propiedad sita en la DIRECCION000 de Salinas (Finca Registral NUM000 del Registro de la Propiedad de Monóvar) por un precio de 105.000 euros.

A la firma del contrato y tal y como se había pactado, Adelaida pagó la cantidad de 6.000 euros, realizando los siguientes pagos parciales:

- el 28 de octubre de 2011, la cantidad de 10.000€.
- el 30 de noviembre de 2011, la cantidad de 15.000€.
- el 27 de diciembre de 2011, la cantidad de 19.000€.
- el 31 de enero de 2012, la cantidad de 19.000€.
- el 24 de febrero de 2012, la cantidad de 30.000€. Finalizando el pago total del precio de la vivienda.

El plazo máximo de seis meses fijado en el contrato para el otorgamiento de escritura pública finalizaba el 28 de marzo de 2012.

Adelaida con fecha 3 de mayo de 2012, remitió por medio de su letrado burofax requiriendo a Enrique para que se presentará el 15 de mayo de 2012 alas 11:00 horas en la Notaría de Don José Ferreira Almodóvar de Petrer, para otorgar escritura pública de .compraventa, sin que el acusado, pese ha haber recibido el requerimiento, se personara en la mencionada Notaría.

Adelaida presentó en el mes de julio de 2012,, demanda de juicio ordinario en reclamación de otorgamiento de escritura pública de compraventa contra Enrique, demanda que fue turnada al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Villena y que dio lugar a la incoación del procedimiento de Juicio Ordinario n:º 453/2012. En fecha 23 de enero de 2013 se presentó contestación a dicha demanda, oponiéndose a su estimación y se acordó por Auto de 5 de febrero de 2013, la anotación preventiva de demanda que fue notificada al acusado.

El acusado, actuando de común acuerdo con la también acusada, Aurelia, mayor de edad y sin antecedentes penales, tras conocer la existencia de la medida cautelar adoptada y con el fin de frustrar la efectividad de la misma, le transmitió a ésta, mediante escritura pública, en dación de pago de una deuda inexistente en fecha 26 de febrero de 2013 la vivienda que previamente había vendido a Adelaida y el 27 de marzo de 2013.

Aurelia, a sabiendas de que la indicada vivienda había sido vendida antes a Adelaida y en convivencia con el acusado Enrique, volvió a vender en escritura pública de 27 de marzo de 2013, la vivienda a Julieta que desconocía su venta anterior a otra persona y por la que pagó 55.000 euros. De esta manera, cuando se expidió por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Villena, el 6 de marzo de 2013 mandamiento al Registro de la Propiedad de Villena para la práctica de la anotación preventiva de demanda en el Juicio Ordinario 453/2012, la misma no pudo verificarse, siendo denegada por el Registrador de la Propiedad de Monóvar el 8 de mayo de 2013 por figurar la finca a nombre de persona distinta del demandado, al constar inscrita la venta a Julieta en el Registro de la Propiedad en virtud de escritura otorgada en Alicante con fecha 27 de marzo de 2013 ante el Notario Don Francisco Javier Garach

Síguenos en...



Aguado e inscrita el 23 de abril de 2013 (tomo NUM001, libro NUM002, folio NUM003 del Registro de la Propiedad de Monóvar).

El 19 de octubre de 2015 recayó Sentencia en el Juicio Ordinario n.º 453-12 que estimó la demanda interpuesta por Adelaida y declaró válido y eficaz el contrato de compraventa condenando a Enrique a otorgar escritura pública de la compraventa del Inmueble.

Adelaida reclama el Importe pagado por el precio de la vivienda."

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

" FALLAMOS: Que debemos. condenar y CONDENAMOS los acusado en esta causa, Enrique y a Aurelia como autores. penalmente responsables de un delito de insolvencia punible del art. 257.1.2º y 4 del CP, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de tres (3) años de prisión, con su accesoria de suspensión del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de dieciocho (18) meses y un (1) día, con una cuota diaria de seis euros (6€) y la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, para cada uno de ellos.

En vía de responsabilidad civil, Aurelia y Enrique, indemnizarán conjunta y solidariamente a Adelaida en ciento cinco mil euros (105.000€), con los intereses legales desde el 24 de febrero de 2012, a menos que finalmente pueda inscribirse a su nombre la vivienda sita en la DIRECCION000 de Salinas (Finca Registral NUM000 del Registro de la Propiedad de Monóvar), en cuyo caso le indemnizarán en los perjuicios que acredite en ejecución de sentencia.

Los condenados deberán abonar dos terceras partes de las costas procesales, incluidas las de la Acusación Particular.

Que debemos absolver y absolvemos a Aurelia de un delito de alzamiento de bienes del art. 257.2 y 4 CP en relación con el art. 250.1.5º del mismo texto en concurso de normas con un delito de estafa impropia previsto y penado en el art 251.2 CP, que también se le imputaba, declarando de oficio un tercio de las costas procesales.

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

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.-** Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de Enrique y Aurelia; dictándose sentencia núm. 127/2022 por la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en fecha 13 de mayo de 2022, en el Rollo de Apelación 353/2021, cuyo Fallo es el siguiente:

"Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Enrique y Aurelia, contra la Sentencia 407/2021 de fecha 30 de junio, dictada por la Sección 1ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Alicante, que revocamos en parte, manteniendo la condena a los acusados por el delito de insolvencia objeto de condena apreciamos en la presente la concurrencia de la circunstancia atenuante simple de dilaciones indebidas, y, en consecuencia, condenamos a cada uno de los citados acusados a las penas de 2 años y 4 meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio por el tiempo de la condena y multa de 14 meses con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, manteniendo la condena a la responsabilidad civil en los mismo términos contenidos en la resolución recurrida, y todo ello sin especial imposición de costas.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, con la advertencia de que contra la misma cabe preparar ante este mismo Tribunal, recurso de casación para ante el Tribunal Supremo, mediante escrito autorizado por abogado y procurador, dentro del plazo de cinco días, a contar desde la última notificación, en los términos del artículo 847 y por los tramites de los artículos 855 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; y una vez firme, devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de su procedencia, con testimonio de la presente resolución.

A efectos del cómputo del indicado plazo se hace saber expresamente a las partes que la presente sentencia se notificará exclusivamente a los representantes procesales de las partes, al estimar que, conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, (autos de 18/7/2017, Queja 20011/17, de 22/02/2018, Queja 20919/2017, de 23/05/2019, Queja 20090/2019, de 17/10/2019, Queja 20241/2019, de 11/04/2019, Queja 21145/2018, de 22/10/2020, Queja 20407/2020) no se requiere la notificación personal a sus representados."

**CUARTO.-** Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por las representación procesal de D. Enrique y D<sup>a</sup>. Aurelia 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.

**QUINTO.-** Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, los recurrentes formalizaron el recurso alegando los siguientes **motivos de casación**:

Motivo primero.- Por quebrantamiento de forma (artículo 847.1.a)1º y 850.1º) por denegación de celebración de vista y práctica de prueba, y por no habérsenos dado la posibilidad de recurrir dentro del plazo legal de tres días el auto de fecha 3 de mayo de 2022.

Motivo segundo.- Por infracción de ley al amparo del artículo 849.2º LECrim. por existir error en la apreciación de la prueba de los documentos que tienen por acreditado la entrega de los 99.000 euros restantes del precio porque de los documentos y demás medios probatorios aportados en autos existen serias dudas sobre la entrega a mi representado de esa cantidad que impiden dictar una sentencia de condena en un proceso penal.

Motivo tercero.- Por infracción de ley al amparo del artículo 849.1º LECrim. por vulneración del derecho fundamental de defensa ( art. 24 Constitución Española).

Motivo cuarto.- Por infracción de ley al amparo del artículo 849.1 LECrim. por haberse infringido el artículo 257.1.2º del Código Penal y vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia ( art. 24 CE).

Motivo quinto.- (Subsidiario )- Por infracción de ley por infracción del artículo 21.6ª del CP, en relación con el artículo 66 del CP por la aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas como simple y no como muy cualificada.

**SEXTO.-** Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal solicita la inadmisión del recurso, y subsidiariamente su desestimación. La sala lo admitió quedando los autos conclusos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

**SÉPTIMO.-** Evacuado el traslado conferido, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 11 de diciembre de 2024.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMER MOTIVO, POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 850.1º LECRIM: INDEBIDA DENEGACIÓN DE CELEBRACIÓN DE VISTA Y DE APORTACIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIÓN IMPOSIBILITANDO EL RECURSO CONTRA LA DECISIÓN**

1. El singular motivo combate no tanto la denegación de celebración de vista y la práctica de prueba en segunda instancia, sino que se le privara, en términos materiales, de la posibilidad

Síguenos en...



de recurrir la decisión denegatoria del Tribunal Superior. Precisan los recurrentes que el auto de fecha tres de mayo de 2022 se notificó el 11 de mayo, un día antes de la fecha señalada para la deliberación y fallo del recurso, dictándose la sentencia ahora recurrida con fecha 13 de mayo. Es obvio, se concluye, de que no dispusieron del término de tres días para recurrir en súplica el auto denegatorio de la prueba. Antes de que este hubiera ganado firmeza no se debería haber fijado fecha de deliberación, votación y fallo. La imposibilidad de recurrir ha supuesto, sostienen los recurrentes, " *una grave indefensión porque a través del recurso de súplica se podría haber hecho cambiar de criterio al tribunal para que hubiera admitido la prueba documental propuesta en el recurso de apelación y para que hubiera celebrado vista para reproducir la grabación del juicio y donde podíamos haber hecho alegaciones*" (sic). La consecuencia no puede ser otra que la anulación de la sentencia recurrida y retrotraer el proceso al momento anterior para que se conceda el plazo legal completo para poder interponer el recurso de súplica frente al auto de 3 de mayo de 2022.

## 2. El motivo rescindente no puede prosperar.

Sin perjuicio del desajuste entre el motivo invocado y lo pretendido -en puridad, no se combate la inadmisión probatoria-, no apreciamos lesión del derecho a un proceso con todas las garantías que haya generado un efecto indefensión constitucionalmente significativo.

Es cierto que el auto denegatorio de la práctica de prueba en segunda instancia es recurrible en súplica. También lo es que el dictado en esta causa consta notificado al procurador del recurrente por LEXNET en fecha diez de mayo y que la fecha señalada en la propia resolución para la deliberación y fallo -el doce de mayo- le impidió disponer, antes de que se dictara la sentencia, del plazo de tres días para interponer recurso de súplica. Pero, como anticipábamos, de dicha disfunción procesal no cabe concluir que la parte sufrió un menoscabo esencial que le privara, observado el proceso en su conjunto, de fuertes expectativas de defensa, de posibilidades reales de alegación y acreditación de sus pretensiones.

Como nos recuerda el Tribunal Constitucional " *no toda infracción de normas procesales se convierte por sí sola en indefensión jurídico-constitucional y por ende en violación de lo ordenado por el art. 24 de la Constitución . Ello solo se producirá cuando con esa vulneración se aparejan consecuencias prácticas consistentes en la privación del derecho de defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses del afectado por ella*"-vid. STC 278/2007-.

## 3. En el caso, resulta, al menos, paradójico que la parte no haya pretendido en esta instancia casacional la rescisión de la sentencia apelativa por la denegación de la práctica de prueba interesada. Porque si bien la ley procesal le reconocía el derecho a recurrir en súplica la decisión del Tribunal Superior, también le ofrecía, mediante un motivo específico de casación, que esa decisión fuera revisada por el Tribunal Supremo.

El proceso es un mecanismo articulado de actos y decisiones que responden a un orden teleológicamente orientado para la obtención de una respuesta judicial justa y equitativa que ponga fin a la controversia. Esta estructura secuencial y articulada del proceso se traduce en que cuando se produzcan alteraciones o irregularidades en algunas de sus fases que afecten a los derechos de las partes debe identificarse, entre las distintas oportunidades reparatorias que se contemplan, cuál es la más conveniente o eficaz. La doctrina constitucional es clara al precisar que no cabe reconocer un derecho a la reparación inmediata de los derechos lesionados en el curso de un proceso excepto, claro está, en aquellos supuestos en los que la infracción genere un indeseable efecto indefensión que prive a la parte de posibilidades reales de alegación y de interferencia razonable en los procesos de toma de decisiones que le afecten - SSTC 153/97, 247/94-.

## 4. Lo que, en el caso, en modo alguno acontece. Si cuando se produce una lesión de un derecho fundamental por una resolución judicial no cabe promover un incidente de nulidad si aquella es susceptible de ser recurrida -vid. artículo 241 LOPJ-, precisamente para permitir que el órgano superior identifique la fórmula reparatoria más adecuada, con igual razón no puede pretenderse la nulidad de la sentencia recurrida y eludir, al tiempo, que el tribunal que conoce



del recurso se pronuncie sobre el fundamento material de la pretensión. Sería contrario a la más elemental racionalidad procesal que se anulara una sentencia para garantizar el derecho al recurso no devolutivo cuando el gravamen material que lo podría sustentar puede hacerse valer en el recurso devolutivo ante un tribunal superior.

La lesión del derecho al recurso no devolutivo se ve, en el supuesto que nos ocupa, fuertemente compensada por el recurso extraordinario de casación del que disponía el recurrente para hacer valer el gravamen y pretender, también, la nulidad de la sentencia, lo que disipa todo efecto de indefensión material.

**SEGUNDO MOTIVO, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 849.2º LECRIM , POR INFRACCIÓN DE LEY: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA DE LOS DOCUMENTOS QUE TIENEN POR ACREDITADO LA ENTREGA DE LOS 99.000 EUROS RESTANTES DEL PRECIO... (SIC)**

5. En términos casacionales muy defectuosos, los recurrentes cuestionan que los recibos firmados por él -obrantes a los folios 15, 16, 17, 18 y 19 de la causa- respondan en realidad a la causa negocial que se precisa. Se afirma en el desarrollo argumental del motivo que " *en un proceso penalno puede darse por probado en base a unos supuestos recibos realizados en papel timbrado precisamente para dotarlos de mayor credibilidad, la cantidad de 99.000,00 Euros como el resto del precio de la compraventa de la vivienda cuando de otros muchos documentos obrantes en autos existen más que serias dudas de que realmente fueran entregados sin que se pueda imponer a mis representados una probatio diabólica o imposible (...) hay prueba documental en el proceso que revela un grave error en la apreciación de la prueba sin que se pueda dar por acreditado en un proceso penal la entrega de 99.000,00 Euros, y existen documentos y otras pruebas que generan más que serias sospechas sobre la supuesta entrega de ese dinero, sin olvidar que todavía está pendiente de resolución definitiva la solicitud de reapertura de las Diligencias Previas n.º 560/2013, seguidas ante el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Villena . Existen más que serias dudas de que realmente fueran entregados al recurrente los 99.000 Euros que faltaban para el pago del precio de la compraventa de la vivienda, y todo más bien apunta a que él mismo fue víctima de una estafa al haber logrado la querellante que firmara unos recibos en blanco que luego completó con el contenido relativo a la entrega del dinero, algo que no es fácil de probar por los motivos que vamos a exponer, y que debe de deducirse de indicios racionales" (sic). Insisten en que los querellantes no han acreditado el origen del dinero con el que, afirman, pagaron al recurrente Sr. Enrique. Ni han explicado, tampoco, por qué razón pagaron anticipadamente el precio total del inmueble cuando se había pactado que el resto pendiente, una vez entregada la cantidad en concepto de arras, se abonaría al momento de elevación del contrato a escritura pública -cuestión, esta, sobre la que mostró extrañeza el juez civil en la sentencia-. A ello debe añadirse las acreditadas condiciones de marginalidad y exclusión social en la que vivían los recurrentes que hacen plausible la versión ofrecida por estos de que con motivo de la venta de la casa sufrieron un engaño por los compradores al hacerles firmar en blanco distintos documentos. Así mismo, resulta imposible que pudieran haber recibido 99.000 euros cuando no constan ingresos en las cuentas y perciben una pensión no contributiva de 426 euros mensuales. Además, el contenido de una sentencia civil no puede servir para fundamentar una condena penal dadas las serias dudas que le surgieron al propio Juez que la dictó.*

6. El motivo no puede ser estimado.

Lo que se pretende desborda en mucho los estrechos márgenes que ofrece la vía del artículo 849.2º LECrim. Como es bien sabido, al hilo de los reiterados pronunciamientos de esta Sala -vid. por todas, SSTS 200/2017, de 27 de marzo; 362/2018, de 18 de julio; 614/2021, de 8 de julio; 610/2022, de 17 de junio- el espacio en el que puede operar este motivo de casación se circunscribe al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica hechos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza como si hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron. Error que ha de

tener la suficiente relevancia para alterar precisamente la declaración de hechos probados de la sentencia recurrida.

Pero, además, el éxito del motivo reclama que se den determinadas condiciones de producción: primera, el error ha de fundarse en una verdadera prueba documental y no de otra clase, como las pruebas personales, aunque estén documentadas en la causa; segunda, ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material en la sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones; tercera, el motivo no permite una revalorización del cuadro probatorio para, de ahí, atribuir al documento el valor reconstructivo que la parte pretende; cuarta, muy vinculada a la anterior, el dato que el documento acredita no debe entrar en contradicción con otros elementos de prueba, pues en estos casos no se trata de un problema de error sino de valoración; quinta, el dato documental que contradiga el hecho probado debe tener virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo en la medida que puede alterar los términos del juicio de subsunción.

7. Pues bien, en el caso, no se da ninguna de las condiciones que permiten operar al motivo. De los documentos invocados no es posible decantar, en sí mismos considerados, ningún error valorativo de su contenido con el alcance antes precisado. Su concreto valor probatorio se obtiene del examen conjunto de todos los resultados probatorios. El recurrente pretende, en puridad, una revalorización completa del cuadro de prueba que, como anticipábamos, no cabe abordarla de la mano del *error de apreciación documental* invocado.

8. Pero aun cuando redireccionemos el motivo al espectro casacional del artículo 852 LECrim, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, tampoco podría ser estimado.

Debe llamarse la atención que cuando se denuncia lesión del derecho fundamental a la presunción de inocencia el espacio del control casacional se reconfigura significativamente. Cumplida la doble instancia, la función revisora de la casación se contrae al examen de la racionalidad de la decisión a partir de la motivación de la sentencia de la apelación, comprensiva de la licitud, regularidad y suficiencia de la prueba. Siendo este proceso motivacional el que habrá de servir de base para el discurso impugnativo.

La casación actúa, por tanto, como una tercera instancia de revisión muy limitada que, si bien no ha de descuidar la protección del núcleo esencial constitucionalmente garantizado de la presunción de inocencia, no puede hacerlo subrogándose en la valoración primaria de las informaciones probatorias producidas en el juicio. Esta función le corresponde realizarla, en primer lugar, al tribunal de instancia y, por vía de la apelación plenamente devolutiva, al Tribunal Superior - vid STC 184/2013, 72/2024, 80/2024-.

El control casacional en esta "*tercera instancia debilitada*" es, por ello, más normativo que conformador del hecho. Nos corresponde controlar que tanto los procesos de validación de los medios de prueba como de valoración de los resultados informativos que arrojan se ajustan, por un lado, a reglas de producción y metodológicas y, por otro, a estándares epistémicos basados en la racionalidad. No somos los llamados, sin embargo, a decantar las informaciones probatorias y valorarlas al margen de los procesos y estándares valorativos empleados por los tribunales de primera y segunda instancia.

9. En el caso, el Tribunal Superior, de la mano de la valoración que el tribunal de instancia hizo de la prueba practicada, concluye sobre su suficiencia para considerar acreditado que el Sr. Enrique recibió la cantidad de 99.000 euros en pago del precio pactado por la venta de su vivienda.

No solo se tomó en cuenta los testimonios del Sr. Nemesio y la Sra. Adelaida afirmando la realidad de las entregas de dinero. También se valoraron otros datos con un destacado potencial corroborativo: la acreditada autenticidad de las firmas del recurrente Sr. Enrique plasmadas en cada uno de los recibos; la correspondencia de las cantidades consignadas con el precio efectivamente pactado pendiente de pago; la inconsistencia de la hipótesis defensiva,

Síguenos en...





tomando en cuenta que no se propuso como testigo al Sr. Sebastián, la persona a la que, según la versión ofrecida por el recurrente, se hizo entrega de los recibos firmados en blanco con una finalidad negocial completamente distinta. Versión esta que, además, fue rechazada tanto por el juez de instrucción que conoció de la querrela interpuesta por el recurrente como por el juez de instancia que estimó la demanda formulada por la Sra. Adelaida, reclamando la elevación a escritura pública de la compraventa.

Las conclusiones probatorias a las que llegó el tribunal de instancia y validó el de apelación son racionales y las objeciones que introducen los recurrentes son insuficientes para abrir una *espita* a la duda razonable.

No hay infracción del derecho a la presunción de inocencia.

### **TERCER MOTIVO POR INFRACCIÓN DE LEY, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 849.1º LECRIM: VULNERACIÓN DEL DERECHO DE DEFENSA GARANTIZADO EN EL ARTÍCULO 24 CE (SIC)**

10. El gravamen que sustenta el motivo es la lesión del derecho a una asistencia letrada eficaz en los distintos procesos en los que los recurrentes han intervenido. La reiterada defensa ineficaz ha influido, se afirma, en el resultado de condena que ahora se combate. En esta causa, el letrado de oficio no propuso en fase instructora testigos decisivos para fortalecer la posición de defensa, siendo la propia Sra. Aurelia la que tuvo que comparecer en el juzgado para identificarlos. En el procedimiento civil seguido a instancias de la Sra. Adelaida, el recurrente Sr. Enrique no compareció a la vista ni, en consecuencia, propuso prueba porque el letrado no le avisó, lo que fue valorado negativamente por el juez de instancia en la sentencia. En el proceso de Diligencias Previas incoadas con motivo de la denuncia presentada por el hoy recurrente, Sr. Enrique, no se indagó sobre el origen del dinero que se afirma recibió como pago del precio de la vivienda. Y es precisamente esa falta de indagación lo que explica que se haya solicitado la reapertura de dichas Diligencias en base al testimonio del contrato de préstamo que los querellantes afirman concertaron con la Sra. Candelaria, madre del Sr. Nemesio, y que aportaron en la fase de diligencias previas de este proceso. Documento que ha servido para fundar la condena que ahora se recurre.

11. El motivo, totalmente desconectado del gravamen que lo sustenta, carece de toda consistencia y no puede ser estimado.

No creemos que pueda cuestionarse que el derecho a la asistencia letrada constitucionalmente garantizado conforma lo que algún autor ha denominado como *el núcleo de la moralidad interna del derecho*. La asistencia técnica de la persona investigada o acusada constituye un instrumento funcional esencial para garantizar el proceso justo y equitativo. Por lo que debe convenirse en la necesidad de que dicha asistencia resulte efectiva. Solo una asistencia letrada que responda a estándares aceptables de eficacia puede satisfacer las exigencias constitucionales y convencionales de justicia y equidad a las que debe responder nuestro modelo de justicia penal -vid. STEDH, caso Sakhnovski c. Rusia, de 2 de noviembre de 2010-.

Como recuerda el Tribunal Europeo de Derechos Humanos -vid. SSTEDH, caso Daud c. Portugal, de 21 de abril de 1998; Caso Lanz c. Austria, del 31 de enero de 2002, caso Sialkowska c. Polonia, 22 de marzo de 2007-, el Convenio tiene por objetivo proteger derechos no teóricos o ilusorios sino concretos y efectivos. El derecho, por tanto, que garantiza el artículo 24.2 CE es el derecho a ser asistido por un defensor competente.

Ahora bien, quien denuncia ineficacia sustancial tiene la carga de acreditar: primero, que la actuación del letrado ha sido deficiente por incumplir estándares objetivos de razonabilidad; segundo, que, de no ser por dicha actuación deficiente, existía una "probabilidad razonable" de que el resultado del proceso hubiera sido diferente y beneficioso para sus intereses. No se exige la certeza de un curso decisional distinto. Pero sí una probabilidad razonable y prevalente de que los déficits de defensa técnica impidieron que el tribunal de instancia pudiera tomar en cuenta potenciales defensiones materiales o probatorias especialmente significativas.

Síguenos en...



12. En el caso, la denuncia de ineficacia defensiva formulada por los recurrentes no satisface las exigencias de precisión descriptiva y análisis de la necesaria conexión causal con el resultado que se reputa perjudicial.

Las puntuales tachas de incumplimientos profesionales en distintos procesos que se afirman producidas en modo alguno permiten identificar un resultado de notoria e injustificada inasistencia técnica que, además, se proyecte, de alguna manera, en este proceso.

13. Llama extraordinariamente la atención que pueda denunciarse ausencia de actividad indagatoria en la fase previa de este proceso o en las diligencias previas tramitadas en el Juzgado de Villena sobre *hechos-base* que fundan la acusación, cuando los recurrentes disponían, contando ya con la asistencia técnica del Sr. Letrado que firma este recurso, de amplias posibilidades para proponer aquella prueba plenaria que se considerara relevante para sostener sus pretensiones. En este sentido, debe recordarse que del pronunciamiento civil declarando la entrega dineraria y la obligación de elevar la venta a escritura pública no se derivaba ninguna vinculación fáctica, ni formal ni material, sobre este proceso penal -vid. "a contrario", artículo 116 LECrim-. Los hoy recurrentes, en consecuencia, podían negar la realidad de los pagos reconocidos en la sentencia civil y proponer la estrategia probatoria que consideran conveniente. Las razones por las que dicha oportunidad no ha sido plenamente aprovechada no han sido reveladas.

No identificamos ningún factor de hipotética ineficacia defensiva producida en otros procesos que redujera, de manera mínimamente significativa, las posibilidades de defensa eficaz de las que disponían los recurrentes en este proceso.

**CUARTO MOTIVO, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 849.1º LE CRIM , POR INFRACCIÓN DE LEY: INDEBIDA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 257.1.2º CP Y VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA (sic)**

14. El motivo se formula al margen de las exigencias casacionales más elementales. Se sostiene que no concurren los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, pero todo el desarrollo argumental incide, reiterando lo sostenido al hilo del motivo segundo, en la ausencia de prueba del pago efectivo de las cantidades que aparecen documentadas en los recibos firmados por el recurrente Sr. Enrique. La parte ignora lo que, reiteradamente, hemos sostenido: "*la infracción de ley penal sustantiva, como específico motivo casacional, obliga a partir de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida. Estos son el punto de partida del razonamiento decisorio, delimitan el campo de juego en el que puede operar el motivo. Constituyen, a la postre, el primer y fundamental elemento de la precomprensión necesaria para la identificación e interpretación de la norma aplicable al caso. El discurso que funda el motivo debe hacerse a partir de una realidad fáctica inamovible. No puede utilizarse, por tanto, para reelaborarla o ajustarla a las exigencias de tipicidad que, en los términos del gravamen normativo, se identifican al hilo del motivo casacional por infracción de ley*" -vid. entre otras SSTS 854/2024, de 10 de octubre; 289/2024, de 21 de marzo; 163/2023, de 8 de marzo-.

15. Ahora bien, el defecto de argumentación no puede *sepultar* el núcleo reactivo del gravamen porque, ciertamente, los hechos probados no identifican los elementos objetivos del tipo que sirve de título de condena.

En efecto, la clave normativa del delito de insolvencia del artículo 257.1. 2º CP radica en determinar si una disposición patrimonial o la asunción de obligaciones resulta idónea para dilatar o impedir la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de un apremio judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación, asumiendo el autor dicho resultado -vid. 51/2017, de 3 de febrero-.

El subtipo protege la efectividad de los mecanismos de ejecución o de aseguramiento de obligaciones ya fijadas o de aquellas cuya declaración pende del correspondiente proceso o procedimiento iniciado o de previsible iniciación. La lesión del bien jurídico no se produce porque mediante dichos actos negociales se provoque de forma necesaria una situación de

Síguenos en...



insolvencia, sino porque se afecte de forma significativa la eficacia de los mecanismos institucionalizados con los que el ordenamiento jurídico tutela el crédito o el cumplimiento de obligaciones patrimoniales con independencia de la naturaleza pública o privada de estas -vid. STS 1021/2022, de 15 de febrero de 2023-. En este sentido, puede afirmarse que la naturaleza del delito es de peligro concreto y que se consume desde que se genera la situación de riesgo para el cobro del crédito descrita en el tipo.

A diferencia de la modalidad del artículo 257.1. 1º CP, la antijuricidad específicamente penal no exige fórmulas de ocultación mediante mecanismos fiduciarios de los bienes que pudieran responder al pago de deudas exigibles. Basta con que se realice un negocio dispositivo que genere obligaciones patrimoniales añadidas o reduzca el activo patrimonial, afectando de forma grave al proceso de ejecución crediticia en curso o de inminente iniciación o de aseguramiento de obligaciones futuras mediante la adopción de medidas cautelares de embargo -vid. STS 93/2017, de 16 de febrero-.

**16.** En el caso, resulta evidente, a la luz de los propios hechos declarados probados, que la disposición del inmueble no afectó a la efectividad de un embargo o de procedimientos ejecutivos o de apremio iniciados o de previsible iniciación.

En modo alguno puede equipararse, a efectos típicos, la medida cautelar de anotación preventiva de demanda con la de anotación preventiva de embargo.

La finalidad de la anotación preventiva de demanda, en los términos que se decantan del artículo 42 LH, es dar publicidad a la pendencia del proceso y, en consecuencia, enervar la fe pública de los terceros adquirentes a los que advierte de la posible modificación de la situación registral en beneficio del demandante si obtiene sentencia estimatoria -vid. STS, Sala 1ª, 1255/2009, de 2 de marzo-. Se busca asegurar la efectividad de una eventual sentencia condenatoria, asegurando que su ejecución se verificará bajo los mismos presupuestos que regían al tiempo de entablarse la demanda judicial. Anotación que no produce, sin embargo, *cierre registral* pues conforme al artículo 71 LH los bienes inmuebles o derechos anotados pueden ser enajenados o gravados, sin perjuicio del derecho de la persona a cuyo favor se haya hecho la anotación.

**17.** Ahora bien, cabe recordar que dicha medida cautelar solo procede cuando se hayan ejercitado demandas basadas en acciones reales o personales de las que pueda resultar una modificación jurídico real inmobiliaria de la situación inscrita. Por ello, se ha negado siempre la anotación de demandas dirigidas, exclusivamente, a la condena al pago de una cantidad de dinero por deudas o indemnizaciones salvo que, al propio tiempo, se solicitase la declaración de la afectación real del inmueble al pago de la deuda, así como la de querellas que no conlleven una posible cancelación o rectificación de asientos registrales por nulidad de los actos inscritos.

De ahí que cuando lo que se reclama es una cantidad de dinero y la afectación de la finca a su pago la medida cautelar procedente sería la de anotación preventiva de embargo, cuyo objeto específico es, precisamente, la protección del crédito dinerario obligacional.

En efecto, la función de la anotación preventiva de embargo es dar a conocer ante terceros el hecho de que un determinado bien mueble o inmueble inscrito en el correspondiente registro público responde por un incumplimiento de una obligación de pago pudiendo derivar en un proceso de ejecución forzosa y su inscripción a favor del adjudicatario. A través del embargo se concreta sobre un determinado bien, en beneficio de un determinado crédito, el principio de responsabilidad patrimonial universal reconocido en el art 1911 CC.

**18.** Pues bien, desde las exigencias de estricta tipicidad y como anticipábamos, la única lesión con relevancia penal de la eficacia de medidas cautelares que se contempla en el tipo del artículo 257.1. 2º CP son las de aquellas que protegen créditos de naturaleza estrictamente obligacional y dineraria.

En modo alguno puede extenderse la protección penal, sin caer en prohibidas operaciones análogas *contra reo*, a la eficacia de medidas cautelares de los derechos que puedan

Síguenos en...



ejercerse mediante acciones cuyo objeto no es la reclamación dineraria sino una modificación jurídico real de la situación inmobiliaria inscrita.

**19.** En el caso, la demanda interpuesta no reclamaba ninguna obligación de naturaleza dineraria por lo que, en lógica consecuencia, ni se solicitó ningún embargo que pudiera asegurar su futura ejecución ni cabía, tampoco, pronosticar que se iniciaría, con motivo de la acción ejercitada, *un procedimiento ejecutivo*, en los términos a lo que se refiere el artículo 257.1. 2º CP.

La venta del inmueble a un tercero, antes de que se anotara la demanda en el Registro de la Propiedad, privó, en efecto, a la medida cautelar de toda eficacia pues no enervó los efectos que se derivan del artículo 34 LH para el adquirente de buena fe. Pero no es, insistimos, una conducta constitutiva de un delito de alzamiento del artículo 257.1. 2º CP.

La lesión final del derecho de la primera adquirente a recibir en plena propiedad el inmueble, reconocido ya en la sentencia civil, o del derecho a la restitución del importe satisfecho podría tener, ciertamente, algún tipo de relevancia penal, pero al hilo del recurso defensivo no es posible que en esta instancia casacional abordemos una mutación tan intensa del objeto devolutivo que conduzca a una nueva condena.

Ni resulta particularmente sencillo, a la luz de los propios hechos declarados probados, ni prudente ante los riesgos de lesión de los derechos a conocer la acusación y de defensa que pueden introducirse y de afectación de la estricta función de control que le incumbe a este Tribunal del juicio de tipicidad cuestionado por quien ha sido condenado en la instancia.

Las mutaciones sustanciales del título de condena en fase de recurso deben ser excepcionales y siempre, además, que se disipe todo riesgo de *reformatio in peius* y de indefensión para la parte recurrente -vid. STJUE, caso BK, C-175/22, de 9 de noviembre de 2023-.

La estimación de este motivo disculpa el análisis de los restantes.

#### **CLÁUSULA DE COSTAS**

**20.** Tal como previene el artículo 901 LECrim, procede declarar las costas de oficio.

#### **F A L L O**

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

**Haber lugar al recurso de casación** interpuesto por la representación del Sr. Enrique y la Sra. Aurelia contra la sentencia de 13 de mayo de 2022 de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana cuya resolución anulamos y que será sustituida por la segunda sentencia que a continuación se dicte.

Declaramos de oficio las costas de esta alzada.

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

Así se acuerda y firma.

RECURSO CASACION núm.: 3889/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 003

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

#### **Sala de lo Penal**

#### **Segunda Sentencia**

Síguenos en...



Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Pablo Llarena Conde

D.ª Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 12 de diciembre de 2024.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley y quebrantamiento de forma número 3889/2022, interpuesto por Enrique y Aurelia contra la sentencia núm. n.º 127/2022 de fecha 13 de mayo de 2022 dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, sentencia que ha sido casada y anulada por la dictada en el día de la fecha por esta Sala integrada como se expresa.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Javier Hernández García.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**ÚNICO.-** Se aceptan y se dan por reproducidos los Antecedentes de Hecho de la sentencia de instancia, que no fueren incompatibles con los de la sentencia rescindente y con esta segunda.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**ÚNICO.-** Conforme a los argumentos expuestos al hilo del cuarto motivo procede en esta instancia casacional la absolución de los recurrentes.

#### **F A L L O**

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

Absolvemos al Sr. Enrique y a la Sra. Aurelia del delito por el que habían sido condenados en la instancia.

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

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).

Síguenos en...

