

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ067658

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 867/2024, de 16 de octubre de 2024

Sala de lo Penal

Rec. n.º 2816/2022

**SUMARIO:****Delito de receptación. Penalidad. Delito encubierto.**

El recurrente denuncia la indebida aplicación del artículo 298 del Código Penal, del delito de receptación al considerar indebidamente aplicado ese precepto. Por la existencia de error de derecho del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al denunciar la falta de acreditación del conocimiento de la ilicitud, la procedencia de los bienes que, como requisito del delito de receptación, conforma el delito contra el patrimonio, al caracterizar con el delito de receptación, el conocimiento de la ilícita procedencia y el aprovechamiento de los efectos procedentes del delito. Es decir, cuestiona la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, impugnación que no forma parte del contenido de este recurso de casación contra sentencias dictadas en apelación de la condena de un delito por el Juzgado de lo Penal, motivo por el cual, de acuerdo a lo solicitado por el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación al recurso, el motivo debió de ser inadmitido y ahora en casación, desestimado.

Ahora bien, se constata la existencia de un error en la imposición de la pena que es preciso corregir. La sentencia impugnada impone una pena al delito de receptación de 15 meses y un día de prisión "tope máximo del delito de hurto encubierto", penalidad que de acuerdo a la limitación no es acertado. El art. 298 CP al señalar la pena del delito de receptación expresa "en ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda de la pena señalada al delito encubierto". El error resulta de no haber tenido en cuenta los efectos penológicos de la atenuación declarada concurrente que, de acuerdo a las reglas del art. 66 CP, impone un marco punitivo de la mitad inferior, en el caso de 6 a 12 meses, la pena en su mitad inferior. La calificación por la acusación era alternativa de un delito de hurto y de receptación. En la sentencia, el acusado fue condenado por delito de receptación y absuelto del delito de hurto, por lo que la atenuante declarada concurrente las dilaciones indebidas actuaban con la misma intensidad, respecto de ambas subsunciones planteadas al órgano jurisdiccional. Consecuentemente, el tipo penal encubierto no merecería una pena superior a los 12 meses de prisión que opera como límite a la correspondiente al delito de receptación por el que ha sido condenado. Error en la determinación de la pena que es corregido en esta casación.

**PRECEPTOS:**

LO 10/1995 (CP), arts. 66 y 298.

**PONENTE:***Don Andrés Martínez Arrieta.***SENTENCIA**

Magistrados/as

ANDRES MARTINEZ ARRIETA

ANDRES PALOMO DEL ARCO

VICENTE MAGRO SERVET

SUSANA POLO GARCIA

EDUARDO DE PORRES ORTIZ DE URBINA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 867/2024

Fecha de sentencia: 16/10/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2816/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 08/10/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 23

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 003

Transcrito por: GM

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2816/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 003

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 867/2024

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Andrés Martínez Arrieta  
D. Andrés Palomo Del Arco  
D. Vicente Magro Servet  
D.ª Susana Polo García  
D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 16 de octubre de 2024.

Esta Sala ha visto ha visto el recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por Pedro Miguel , representado por la procuradora D.ª Miriam Aceituno Martínez y defendido por el letrado D. José Luis Santamarta Rodríguez; siendo recurrido el Ministerio Fiscal, contra la sentencia n.º 175/2022, de 14 de marzo, dictada por la Sección Vigésimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, Apelación Sentencias Procedimiento Abreviado n.º 281/2022.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### **Primero.**

El Juzgado de Instrucción nº 5 de Móstoles incoó diligencias previas del procedimiento abreviado con el número 1492/2018, contra Pedro Miguel . Finalizada la instrucción de la causa y antes de acordar la apertura del juicio oral, el Ministerio Fiscal formuló escrito de conclusiones provisionales donde solicitaba por el delito de hurto la

pena de un año de prisión y por el otro delito la pena de un año y seis meses de prisión. Las defensas solicitaban la libre absolución.

Remitida la causa al Juzgado de lo Penal n.º 4 de Móstoles para que se procediera a la celebración del juicio, se señaló la vista pública el día 25 de noviembre de 2021, dictando sentencia n.º 310/2021, de 29 de noviembre, con los siguientes HECHOS PROBADOS:

"ÚNICO.- No ha quedado acreditado que el día 24 de agosto de 2018 el acusado Jesús Manuel sustrajera del domicilio de Inmaculada sito en DIRECCION000 de Móstoles (lugar donde se encontraba alojado) un teléfono Samsung Galaxy note 9 512 CG Ocean Blue aun sin abrir valorado en 1259€. El día 25 de agosto de 2018 dicho teléfono fue empeñado en Real Cash de la Avenida de la Albufera de Madrid por Pedro Miguel recibiendo la cantidad de 700€. El terminal fue vendido a un tercero por 949,95 € siendo recuperado por la policía y permaneciendo en depósito policial."

Dicha resolución contenía el siguiente pronunciamiento: "FALLO

Debo de condenar y condeno a Pedro Miguel por el delito de receptación de que era objeto de acusación concurriendo la atenuante de dilaciones indebidas simples a la pena de dieciocho meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas. Se absuelve a Jesús Manuel de delito de hurto que era objeto de acusación con declaración de las costas de oficio. Procédase a la entrega definitiva del teléfono. [...]."

### **Segundo.**

La representación de Pedro Miguel interpuso recurso de apelación ante la Sección Vigésimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, Apelación de Sentencias Procedimiento Abreviado n.º 281/2022. Se dictó sentencia n.º 175/2022, de 14 de marzo con la siguiente parte dispositiva: "FALLO

Que ESTIMANDO parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Dña. Raquel Olivares Pastor en representación de Pedro Miguel asistido por el Letrado Don José Luis Santamaría Rodríguez con impugnación del Ministerio Fiscal contra la Sentencia dictada en el Juzgado de lo Penal n.º 4 de Móstoles en Procedimiento Abreviado N.º 202/2019, con fecha 29 de noviembre de cuyo fallo literalmente se transcribe en los antecedentes de ésta Sentencia, debemos DECLARAR Y DECLARAMOS haber lugar al mismo, y en su consecuencia SE REVOCA parcialmente imponiendo la sentencia dictada única y exclusivamente en la determinación de la pena impuesta por el delito cometido con la concurrencia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, la que se determina en 1 AÑO 3 MESES Y 1 DÍA DE PRISIÓN (15 MESES Y 1 DÍA DE PRISIÓN), confirmándose el resto de la resolución dictada íntegramente.[...]."

### **Tercero.**

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por la representación de Pedro Miguel , 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.**

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación de los recurrentes, formalizaron el recurso, alegando los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

MOTIVO ÚNICO DE CASACIÓN Por infracción de ley, con base en el número 1º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al haber cometido la Sentencia recurrida error de derecho por indebida aplicación del art. 298 CP.

### **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.**

Por Providencia de esta Sala de fecha 25 de junio de 2024 se señala el presente recurso para fallo para el día 8 de octubre de 2024, prolongándose la deliberación del mismo hasta el día de la fecha.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Único.**

La sentencia objeto del presente recurso de casación es la dictada por la Audiencia de Provincial de Madrid que en el recurso de apelación contra la dictada por el Juzgado de lo Penal número 4 de Móstoles, confirma la condena del hoy recurrente como autor de un delito de receptación, concurriendo la atenuante de dilaciones indebidas, a la pena de 15 meses de prisión.

Formaliza un único motivo en el que denuncia la indebida aplicación del artículo 298 del Código Penal, al considerar indebidamente aplicado ese precepto. Sin embargo, pese a esa invocación del error de derecho del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el núcleo de la distensión que expone es el de denunciar la falta de acreditación del conocimiento de la ilicitud, la procedencia de los bienes que, como requisito del delito de receptación, conforma el delito contra el patrimonio, al caracterizar con el delito de receptación, el conocimiento de la ilícita procedencia y el aprovechamiento de los efectos procedentes del delito.

Es preciso poner de manifiesto las modificaciones que ha supuesto en la regulación del recurso de casación, la Ley 41/2015 y el Decreto Ley 5/2023, de 28 de junio, que reordena el recurso de casación cuando se trata de sentencias de la Audiencia Provincial en apelación de la dictada por el Juzgado de lo Penal. En su interpretación hemos señalado, por todas STS 846/2022 de 26 de octubre, que nos encontramos ante la modalidad específica de casación contra sentencias dictadas en apelación por las Audiencias Provinciales y para las que el artículo 847.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal permite el acceso a la casación sólo por infracción de ley del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, esto es, por infracción de ley al aplicar indebidamente un precepto penal sustantivo que debe ser identificado en la impugnación. De acuerdo con los criterios interpretativos de esta Sala sobre la casación de este tipo de resoluciones penales, contenidos en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 9 de junio del 2016, desarrollado en la Sentencia 210/2017, de 28 de marzo, las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en apelación de las dictadas por el Juzgado de lo Penal, solo podrán ser recurridas por infracción de ley del número 1 del artículo 849 de la ley procesal, debiendo ser inadmitidos los recursos planteados por error de hecho en la valoración de la prueba, por vulneración de derechos fundamentales y por quebrantamiento de forma. En ese sentido, deben ser inadmitidas las impugnaciones que expresen duda sobre la conformación del relato fáctico, debiendo ser respetados los hechos declarados probados, al tiempo que debe exigirse un interés casacional para fundar el pronunciamiento jurisdiccional de esta Sala.

El recurrente pretende la impugnación reiterando en casación, lo que ya fue objeto del recurso de apelación, esto es, la falta de acreditación del conocimiento sobre la ilícita procedencia de los bienes, argumentación que es ajena a la vía impugnatoria elegida que al partir del respeto al hecho probado debe cuestionar la indebida aplicación del artículo 298 del Código Penal y no, como se realiza de la impugnación la falta de acreditación de un elemento de la tipicidad. Es decir, cuestiona la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, impugnación que no forma parte del contenido de este recurso de casación contra sentencias dictadas en apelación de la condena de un delito por el Juzgado de lo Penal, motivo por el cual, de acuerdo a lo solicitado por el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación al recurso, el motivo debió de ser inadmitido, y ahora en casación, desestimado.

Ahora bien, sentado lo anterior, constatamos la existencia de un error en la imposición de la pena que es preciso corregir. La sentencia impugnada impone una pena al delito de receptación de 15 meses y un día de prisión "tope máximo del delito de hurto encubierto", penalidad que de acuerdo a la limitación no es acertado. El art. 278 CP al señalar la pena del delito de receptación ( art. 298 CP) expresa "en ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda de la pena señalada al delito encubierto". El error resulta de no haber tenido en cuenta los efectos penológicos de la atenuación declarada concurrente que, de acuerdo a las reglas del art. 66 CP, impone un marco punitivo de la mitad inferior, en el caso de 6 a 12 meses, la pena en su mitad inferior. La calificación por la acusación era alternativa de un delito de hurto y de receptación. En la sentencia, el acusado fue condenado por delito de receptación y absuelto del delito de hurto, por lo que la atenuante declarada concurrente las dilaciones indebidas actuaban con la misma intensidad, respecto de ambas subsunciones planteadas al órgano jurisdiccional. Consecuentemente, el tipo penal encubierto no merecería una pena superior a los 12 meses de prisión que opera como límite a la correspondiente al delito de receptación por el que ha sido condenado. Error en la determinación de la pena que ha de ser corregido en esta casación.

**FALLO**

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

1.- Estimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Pedro Miguel , contra la sentencia n.º 310/2021, de 29 de noviembre, dictada por la Sección Vigésimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, en el Apelación Sentencias Procedimiento Abreviado n.º 281/2022.

2.- Declarar de oficio el pago de las costas ocasionadas en el presente recurso de casación.

Comuníquese esta resolución al Tribunal de procedencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.  
Así se acuerda y firma.

RECURSO CASACION núm.: 2816/2022  
Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta  
Letrada de la Administración de Justicia: Sección 003  
TRIBUNAL SUPREMO  
Sala de lo Penal  
Segunda Sentencia  
Excmos. Sres. y Excmo. Sra.  
D. Andrés Martínez Arrieta  
D. Andrés Palomo Del Arco  
D. Vicente Magro Servet  
D.<sup>a</sup> Susana Polo García  
D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina  
En Madrid, a 16 de octubre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por Pedro Miguel , representado por la procuradora D.<sup>a</sup> Miriam Aceituno Martínez y defendido por el letrado D. José Luis Santamarta Rodríguez; siendo recurrido el Ministerio Fiscal, contra la sentencia n.º 175/2022, de 14 de marzo, dictada por la Sección Vigésimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, Apelación Sentencias Procedimiento Abreviado n.º 281/2022. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Único.**

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Único.**

Que por las razones expresadas en el fundamento jurídico único de la primera sentencia, constatamos la existencia de un error en la imposición de la pena que es preciso corregir.

Advertido el error que en dicho fundamento se expresa es precisa su corrección.

#### **FALLO**

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

Que ESTIMANDO parcialmente el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Pedro Miguel contra la Sentencia dictada por la Sección Vigésimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, Apelación Sentencias Procedimiento Abreviado n.º 281/2022, cuyo fallo literalmente se transcribe en los antecedentes de esta Sentencia, debemos DECLARAR Y DECLARAMOS haber lugar al mismo y, en su consecuencia, se sustituye la pena privativa de libertad impuesta por la de 12 meses de prisión, confirmando el resto de los pronunciamientos de la sentencia impugnada.

Comuníquese esta resolución al Tribunal de procedencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Notifíquese esta resolución a las partes 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). 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.

