



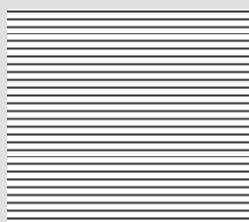
BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

nº 39
MAYO 2016

Civil
Constitucional
Contencioso Administrativo
Menores
Penal
Secretaría Técnica
Social
Tribunal Europeo de Derechos Humanos
Militar

MAYO 2016 número 39



BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

SECCION TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SECCION TEDH

SECCION CIVIL

SECCIÓN PENAL

SECCION ADMINISTRATIVO

SECCION SOCIAL

SECCION MILITAR

SECCION MENORES

SECRETARÍA TÉCNICA

INDICE POR MATERIAS

AUTORES

DATOS SENTENCIA

Sentencia nº 69/2016, de 14 de abril.

RA nº. 3660/2013

Ponente: Excmo. Sr. Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.

TEMA: Derecho a la huelga (art. 28.2 CE) y responsabilidad civil extracontractual por los daños personales y materiales ocasionados por un piquete de huelga.

ASPECTOS EXAMINADOS

- El recurrente en amparo fue condenado al abono de la cantidad de 816,82 € en concepto de indemnización por culpa extracontractual (arts. 1902 y ss. del Código civil) en el contexto de un piquete violento o intimidatorio y su objeto, en lo que aquí interesa, persigue determinar el sujeto sobre el que debe recaer la obligación de indemnizar daños concretos causados (daños personales, agresión al dueño de un pub, y materiales, cierre del pub)
- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL analiza la responsabilidad civil extracontractual del art. 1902 y ss. del código civil del recurrente por los daños personales y materiales al dueño de un pub ocasionados por la actuación de un piquete a la luz del derecho a la huelga del art. 28.2 CE.
- En cuanto a su doctrina sobre el derecho a la huelga, en resumen afirma: “el derecho de huelga incluye el derecho de difusión e información sobre la misma —publicidad “pacífica”—, “pero no puede tutelar el de coaccionar, amenazar, o ejercer actos de violencia para perseguir sus fines”, siendo obligado respetar la libertad de los trabajadores que optan por no ejercer el derecho de huelga —art. 6.4 del Real Decreto-ley 17/1977”
- En relación con la imputación de los daños personales las lesiones fueron fruto de la agresión llevada a cabo por integrantes indeterminados del piquete, imputándose la responsabilidad civil al recurrente dada su condición de líder o dirigente del piquete y su anuencia respecto al hecho ilícito, la agresión física sufrida por el titular del pub,
- El Tribunal señala que no consta acreditada ni su autoría material, ni tampoco que éste diera ninguna directriz para su comisión, de manera que la responsabilidad civil por daños personales se imputa a quien actuó como líder o cabecilla de un piquete, condenándosele al pago de una indemnización por un acto de violencia realizado por terceros
- Ante esta circunstancia el Alto Tribunal concluye que la imputación al recurrente de la responsabilidad civil por daños personales resulta lesiva de su derecho a la huelga, más cuando la propia sentencia califica la agresión como “hecho ajeno” e impone la obligación de resarcimiento por mera “anuencia”. En estos casos, declara, los órganos judiciales deben atender cuidadosamente a la conducta personal e individualizada de sus miembros en la producción del acto dañoso, de modo que, por sí sola, la condición de integrante e incluso líder del piquete no constituye título suficiente y constitucionalmente válido para que pueda imputarse tal responsabilidad.
- Distinta valoración merece, al Tribunal, la sentencia judicial en relación con la imputación de la responsabilidad civil por daños materiales. La sentencia afirma que la obligación de resarcir tales daños materiales es consecuencia de acto propio, ya que la prueba constataba una discusión acalorada con el titular del pub, la manifestación de insultos al dueño del local y expresiones que “incitaban en todo momento a que se cerrara el pub en cuestión a toda costa, cuando quien aparecía como titular del mismo...pretendía mantener abierto al público el local. Tal clima de intimidación, en el contexto expuesto de un piquete masivo violento liderado y dirigido por el demandante, es el que la sentencia recurrida valora en el presente supuesto, en el que, por otra parte, los actos considerados en relación con el titular del pub están dirigidos a lograr, no ya propiamente la adhesión de otros trabajadores a la huelga, sino el cierre empresarial. El comportamiento valorado, en definitiva, transgrede los límites del derecho a la huelga reconocido en el art. 28.2 CE, y de forma ilegítima restringe otros bienes y derechos constitucionales como los ya mencionados.
- En este caso, el cierre del pub, que no es efecto del uso legítimo del derecho de huelga, sino que es resultado de una actuación no amparada por este derecho fundamental. El Tribunal declara, que en el caso, el comportamiento descrito se sitúa extramuros del ámbito protegido por el derecho de huelga, que no tutela comportamientos intimidatorios encaminados a eliminar o anular la libertad de trabajo de quienes deciden no secundar o apoyar la huelga convocada.
- (La sentencia contiene una serie de votos particulares que discrepan de la solución dada, en esencia, por cuanto “la imputación de responsabilidad se realizó sin otro sustento que el de aquella condición directiva o de liderazgo del piquete huelguista. Y es que, como con acierto señala el Fiscal, no existe la más mínima justificación acreditativa acerca de la relación de causalidad entre la actuación imputada al demandante de amparo y el resultado producido (cierre del local de negocio), ni la debida ponderación del contexto en el que tuvo lugar su conducta”)

DATOS SENTENCIA

Sentencia nº 65/2016, de 11 de abril.

RA nº. 6312/2014

Ponente: Excmo. Sr. Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.

TEMA: Derecho al recurso (art. 24.1 CE) Aplicación de STEDH. Interés superior del menor. Canon reforzado del derecho a la tutela judicial efectiva.

ASPECTOS EXAMINADOS

- La menor, hija de la recurrente, fue declarada en situación de desamparo por la Consejería correspondiente en el año 2005. En 2007 se formuló propuesta de constitución judicial de acogimiento familiar preadoptivo, la recurrente formuló oposición a la medida, oposición que fue desestimada por sentencia de 2009 del J. de 1ª Inst. y confirmada, en apelación, por la Audiencia Provincial en el año 2010, adquiriendo posteriormente firmeza. Frente a estas resoluciones se interpuso recurso de amparo que fue inadmitido.
- La recurrente formuló demanda ante el TEDH quien, por sentencia de 18 de junio de 2013, asunto R.M.S. c. España, declaró vulnerado el art. 8 CEDH, derecho al respeto a la vida privada y familiar, al apreciar que las autoridades españolas no habían desplegado los esfuerzos adecuados y suficientes para hacer respetar el derecho de la demandante a vivir con su hija (apartado 93) En relación con la aplicación del art. 41 CEDH, declarada la violación del derecho de la demandante a vivir con su hija y afirma: "las Autoridades nacionales competentes deben tomar las medidas apropiadas en el interés superior de la niña" (apartado 101).
- La recurrente formuló el incidente del art. 241 ante el J. de 1ª Inst., interesando la nulidad de la sentencia de 2009 del J.1ª Inst., conforme a lo dispuesto en la STEDH, y se declarara no haber lugar al acogimiento familiar de la menor, en orden a facilitar que la menor fuera devuelta a su madre; subsidiariamente se solicitó la adopción de las medidas oportunas en orden a que se constituyera acogimiento familiar permanente en favor del tío abuelo de la menor, con derecho a visitas, adoptándose las medidas necesarias en orden a facilitar que la menor fuera devuelta a su madre.
- El incidente fue inadmitido por Auto de 2014 con la siguiente motivación: "Invocado el art. 241 LOPJ y atendido su tenor, atendido lo dispuesto en el art. 46 CEDH, y fundamentalmente visto el estado de los autos 2188/77 de este Juzgado, considerando que no se dan los requisitos previstos en el mencionado precepto 241 LOPJ para la apertura del interesado incidente de nulidad de actuaciones de los autos 2188/2007, se acuerda no haber lugar a admitirlo a trámite". Interpuesto recurso de apelación frente al auto, fue desestimado por Auto de la Audiencia Provincial de 2014 (De forma paralela se sigue ante el mismo J.1ª Inst. el procedimiento de adopción de la menor. En este procedimiento la recurrente en amparo ha promovido incidente de oposición)
- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL circumscribe el objeto del recurso al Auto de 2014 del J.1ª Inst., resolutorio del incidente de nulidad, cauce procesal por el cual se ha vehiculado la pretensión de la recurrente.
- Analiza la lesión autónoma que, al derecho fundamental, se produce por el Auto resolutorio del incidente de nulidad, a partir de la doctrina sobre la función de dicho incidente tras la reforma de la L.O. 6/2007, de 24 de mayo, y a la vista de la pretensión articulada: "la reapertura de un proceso concluido, con resolución judicial firme y autoridad de cosa juzgada, como efecto de una Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", recordando el deber del órgano judicial, en cuanto al incidente de nulidad, de motivación y señala que "salvo que se den las causas de inadmisión de plano, en el que podrá realizarse una motivación sucinta (art. 241.1 LOPJ), [debe] realizar una interpretación no restrictiva de los motivos de inadmisión, tramitar el incidente y motivar, en cualquier caso, suficientemente su decisión".
- Señala que el canon de análisis, habida cuenta de que la pretensión se canalizó mediante un incidente extraordinario de nulidad de actuaciones, es el derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos (a lo que se debe añadir que el incidente de nulidad se articuló ante el vacío legal sobre cuál debía ser el cauce procesal a seguir, ya que, en dicho momento procedimental, no se había producido la reforma de la LOPJ por la LO 7/2015, de 21 de julio, que designa a tal fin el recurso de revisión ante el Tribunal Supremo)
- Considera vulnerado el derecho fundamental, pues el Auto se limitó a señalar que no se daban los requisitos del art. 241 LOPJ, aplicó una norma derogada conforme a la redacción anterior a la L.O. 6/2007, lo que supone una aplicación arbitraria e irrazonable del derecho. Además, la pretensión planteada al Juzgado estaba directamente vinculada con la situación de una menor, en consecuencia, la decisión sobre la admisión o no del incidente no podía soslayar el interés superior del menor, además, indica que el paso del tiempo es pernicioso para el mismo, era necesario preservar la seguridad jurídica y estabilidad de la menor y, por ello, proporcionar una resolución judicial motivada que permita saber con certeza si su situación de acogimiento, derivada de los autos ya archivados y que la recurrente solicitaba reabrir, no quedaba afectada por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

DATOS SENTENCIA

Caso BABAJANOV C/ TURQUÍA

Sentencia de 10 de mayo de 2016. Sección Segunda.

Caso nº. 49867/08

TEMA: Tortura. Investigación efectiva previa a deportación

ASPECTOS EXAMINADOS

- El demandante afirma que entró en Turquía ilegalmente en 2007 al haber huido de Uzbekistán en 1999 debido a la presión policial por sospechas de actividades anticonstitucionales relacionadas con sus supuestas prácticas religiosas islámicas. Temía ser encarcelado y torturado como otros compañeros musulmanes si se quedaba en su país. Presentó una lista de personas acusadas por delitos contra el Estado, en la cual estaba el solicitante, elaborada por el Centro de Derechos Humanos "Memorial", ONG con sede en Moscú. El solicitante escapó a través de Afganistán y Pakistán, llegando a Irán donde solicitó de ACNUR, el reconocimiento como refugiado y vivió allí unos años sin problemas. En 2007 decidió huir ante las amenazas de expulsión. Entró en Turquía y buscó ser reconocido como refugiado en Ankara a través de ACNUR, obteniendo un permiso de residencia temporal. El 12 de septiembre de 2008 fue detenido con otros solicitantes de asilo, sus objetos personales confiscados incluida la documentación y deportados a Irán la misma tarde. En Irán fueron apresados por traficantes de personas que les exigieron 5000 dólares para perdonar sus vidas y liberarlos. Consiguió el dinero a través de otros compatriotas que habían logrado escapar a la deportación turca. Los traficantes los dejaron a las puertas de la frontera turca volviendo a entrar en Turquía el solicitante. Dos organizaciones no gubernamentales turcas le asistieron y publicaron un informe denunciando la masiva deportación sin base legal. Hubo más deportaciones turcas a las que el solicitante escapó, siendo denunciadas por diversas organizaciones internacionales de derechos humanos señalando Amnistía Internacional que el riesgo de ser deportados nuevamente desde Irán a Uzbekistán podía suponer para los refugiados la incomunicación, tortura y otros malos tratos. Las autoridades turcas informaron al representante del demandante que Turquía consideraba a Irán un país seguro para el demandante y que había sido deportado legalmente. Desde 2008 el demandante vive clandestinamente en Turquía. No puede solicitar asilo ni iniciar acciones legales porque carece de documentación y teme ser deportado. El demandante señala que ha habido deportaciones desde Irán a Uzbekistán previamente.

- Para el gobierno turco, el demandante fue deportado legalmente a un país seguro para él como es Irán donde había gozado del estatuto de refugiado, indicando además que el solicitante había dejado de cumplir con las normas del procedimiento de asilo. Su solicitud fue evaluada y finalmente fue deportado con otros nacionales uzbekos. No es cierto que sus documentos de identidad fueran confiscados.

- El TEDH considera que el art. 3 de la Convención consagra uno de los valores fundamentales de las sociedades democráticas al prohibir la tortura y los tratos o penas inhumanas o degradantes, de manera que una reclamación en la que hay razones fundadas para temer un riesgo de un trato contrario al art. 3 obliga a un estudio minucioso. El Gobierno turco indica que no ha habido riesgo de deportación del demandante de Irán a Uzbekistán, pero se aprecia que eso ocurrió con otros deportados de Turquía en situación semejante al demandante. Pero la cuestión básica es la de si las autoridades turcas llevaron a cabo una evaluación adecuada de la afirmación del demandante de que corría riesgos de malos tratos en caso de deportación a Irán, antes de la deportación. El TEDH considera que el demandante aportó datos suficientes para acreditar esos riesgos en caso de ser expulsado de Irán a Uzbekistán, y que correspondía a Turquía hacer frente a las afirmaciones del demandante. El TEDH requirió a Turquía a que aclarara esas cuestiones y no respondió. Se concluye que Turquía no ha hecho esa cuidadosa evaluación de las consecuencias de la deportación del demandante a la luz del art. 3 de la Convención y se declara que la deportación del demandante el día 12 de septiembre de 2008 supuso la existencia de una violación del Convenio.

DATOS SENTENCIA

Caso KALKAN C/ TURQUÍA

Sentencia de 10 de mayo de 2016. Sección Segunda.

Caso nº. 37158/2009

TEMA: Derecho a la vida: uso policial de fuerza letal: necesidad, interpretación restrictiva

ASPECTOS EXAMINADOS

- El 28 de agosto de 2008, el hijo del demandante, miembro del PKK (organización armada ilegal) fue abatido por las fuerzas de seguridad. Se abrió inmediatamente una investigación criminal por la Fiscalía, que determinó que el disparo se produjo a ocho metros del fallecido, que el casquillo no se encontró quizá por haber caído en un arroyo cercano y que el hijo del Sr. Kalkan (Nusret Kalkan) había tratado de escapar por el bosque. Los testigos declararon que el fallecido se había unido al PKK hacía 8 años y que ese día iba desarmado. Se comprobó que había intervenido en varios actos terroristas y que tenía una orden de detención desde 2007. El Policía que le abatió y su compañero declararon que estaba armado y que sacó el arma al huir. El arma no apareció. El Sr. Kalkan hijo recibió un balazo por la espalda que le causó la muerte. El demandante sostiene que su hijo fue abatido sin previo aviso pero el Fiscal consideró que la fuerza utilizada fue acorde con la ley y archivó las actuaciones. El demandante recurre y los Tribunales le dan la razón y remiten la cuestión nuevamente a la Fiscalía que en los Tribunales solicita la absolución del Policía siendo el demandante parte acusadora en el proceso. Se alegaba que no había prueba alguna de que Nusret estuviera armado al no encontrarse armas en el lugar. Tras una vista con varios testigos, el Tribunal decidió exonerar de culpa al Policía al entender que el disparo que acabó con su vida se dirigió a las piernas y que Nusret –del que se acredita su pertenencia al PKK– había intentado huir sin hacer caso del alto policial. El Tribunal Supremo desestimó el recurso del demandante.
- El demandante se queja de una violación del art. 2 de la Convención (derecho a la vida), considerando que su hijo falleció por un uso excesivo de fuerza policial no necesaria e indica que las investigaciones criminales no se hicieron con diligencia.
- El TEDH señala que el art. 2 de la Convención indica que el uso de la fuerza que pone en riesgo la vida de las personas ha de ser “absolutamente necesario”, es decir, tan solo cuando el uso de la fuerza “sea necesaria en una sociedad democrática”, siendo preciso que además sea proporcional, lo que obliga a analizar el conjunto de las circunstancias del caso por parte de las autoridades, siendo además necesario que las circunstancias que justifican la privación de una vida se interpreten restrictivamente.
- El Tribunal considera que las afirmaciones del demandante sobre que la muerte de su hijo fue debida a una ejecución deliberada son especulativas en defecto de pruebas que las acrediten. Pero dado que los Policías sabían que Nusret iba a acudir al lugar donde se produjo el incidente, que era conocido como un miembro activo del PKK, que la Policía había tomado posiciones en la zona, ocurriendo los hechos a plena luz del día, que no se acreditó que Nusret estuviera armado, y que no se hizo uso de un primer disparo de advertencia como está previsto en la normativa turca, el TEDH considera que el dispositivo para detener Nusret no se organizó con la finalidad de minimizar los riesgos para la vida de una persona desarmada por lo que no está establecido que el uso de la fuerza letal en el caso concreto haya quedado justificada.
- Se condena a Turquía en el aspecto sustantivo y en el aspecto procesal del art. 2 dado que los Tribunales no prestaron atención alguna a la necesidad del uso de la fuerza, sin practicar prueba de reconstrucción del hecho que acreditara la absoluta necesidad del empleo de fuerza letal.

DATOS SENTENCIA

Caso POLENTAN Y AZIROVIK C/ LA ANTIGUA REPÚBLICA YUGOSLAVA DE MACEDONIA

Sentencia de 12 de mayo de 2016. Sección Primera.

Caso nº. 26711/07, 32786/10 y 34278/10

TEMA: Derecho a un proceso con todas las garantías: testigos ausentes. Juicio oral. No objeción a su práctica

ASPECTOS EXAMINADOS

- Los demandantes fueron sorprendidos cuando en un registro aduanero en Macedonia viajaban en un camión conducido por el Sr. Azirovic que llevaba 434 kilos de cocaína escondidos en botes de pintura acrílica. Azirovic dijo que Polentan le había contratado para transportar pinturas desde Montenegro a Grecia por 1100 euros y Polentan que ella había concertado el transporte de pinturas provenientes de Venezuela (que le había sido ofrecida en pago de una deuda que tenía con ella un individuo griego) pero los dos manifestaron desconocer como la droga fue escondida en los botes. La Fiscalía acusó a ambas personas, y el Tribunal acordó entre otras pruebas de la Fiscalía escuchar a dos testigos de Montenegro (N.V. y L.S.) que trabajaban en el puerto donde se desembarcaron los botes de pintura desde Venezuela, sin que los demandantes se opusieran a esa prueba. El Tribunal envió varias cartas rogatorias a Montenegro con preguntas para los testigos que finalmente fueron devueltas con declaraciones de ambos testigos –bajo juramento– que involucraban a la demandante Polentan en la gestión de los botes de pintura desde Venezuela y que les dio instrucciones sobre el destino final de los mismos, en Grecia y a Azirovic como el transportista que se puso en contacto con ellos.

- Los dos demandantes fueron condenados por delito contra la salud pública a penas de 14 años de prisión tras la práctica de numerosas pruebas y tras haberse incluido en el arsenal probatorio las declaraciones de los testigos de Montenegro que no acudieron al Juicio Oral y que tampoco fueron objetadas al ser leídas en el acto del Juicio. En apelación sostuvieron la vulneración de sus derechos de defensa al no haberseles permitido asistir a las declaraciones de los dos testigos antes citados en Montenegro. Sobre la base de que en ningún momento habían objetado los acusados a la práctica y a la valoración de esa prueba y a que no habían pretendido asistir en ningún momento, su pretensión fue desestimada. El Tribunal Supremo confirmó la sentencia en segunda instancia.

- El TEDH recuerda que la presunción de inocencia es uno de los elementos fundamentales de un juicio justo (art. 6 de la Convención) y que el análisis de su vulneración ha de analizarse en su conjunto, siendo el TEDH subsidiario respecto a la valoración de las pruebas ya que las Cortes nacionales están en mejor posición para ello. En cuanto a las declaraciones de los testigos N.V. y L.S. se recuerda que todas las pruebas han de practicarse en audiencia pública a fin de realizar un debate contradictorio, y las excepciones a este principio no pueden entrar en conflicto con el derecho de defensa. En cuanto a la admisión como prueba de testigos ausentes, la defensa ha de estar en condiciones de acreditar la veracidad y la fiabilidad del testigo examinándolo directamente en el Juicio Oral o bien en un momento anterior, y ese principio es más exigible cuanto mayor importancia tiene el testigo para el resultado del proceso. La equidad del proceso ha de analizarse en su conjunto. En este caso los testigos eran funcionarios del puerto en Montenegro que residen en ese país y no pudieron desplazarse al acto del Juicio Oral. Sus declaraciones se leyeron en el plenario y no se formuló objeción alguna por las defensas por lo que en sustancia puede entenderse que renunciaron a su derecho a interrogar a los testigos, al margen de que esas pruebas no fueron las únicas sobre las que se fundó condena. No ha habido vulneración del art. 6 del Convenio.

DATOS SENTENCIA

Caso BARIK EDIDI C/ ESPAÑA

Decisión de 26 de abril de 2016. Sección Tercera.

Caso nº. 21780/2013

TEMA: Derecho a un proceso con todas las garantías. Abogada con velo islámico en estrados. Derecho de Defensa: cumplimiento de los plazos

ASPECTOS EXAMINADOS

- La demandante, letrada en un proceso por terrorismo islámico en la Audiencia Nacional, ocupó durante las primeras sesiones del en 2009 los asientos del público portando un velo islámico. El 20 de octubre de 2009 subió a estrados con el velo que le cubre la cabeza salvo el óvalo de la cara, acto consentido por el Tribunal ese día. El 22 de octubre el Presidente del Tribunal requirió a la demandante salir de estrados al sostener que no podían los letrados cubrir su cabeza con un pañuelo. La demandante rehusó salir pero tras un cambio de opiniones con el Presidente del Tribunal se sentó con el público. Al día siguiente se quejó al Colegio de Abogados de Madrid señalando que el Juez había dicho que era "su" Sala y que el que mandaba era él. El Colegio de Abogados estableció que no había habido lesión del derecho de defensa, lo que determinó un recurso de alzada ante la Sala de Gobierno de la Audiencia Nacional que envió el expediente al CGPJ al considerar que el asunto no era jurisdiccional sino organizativo, cuestión que no fue recurrida por la demandante. El CGPJ no contestó y la demandante formalizó recurso contencioso administrativo ante el Tribunal Supremo en protección de sus derechos fundamentales que fue desestimado entre otras razones por incumplimiento de los plazos para interponer la alzada. La sentencia fue impugnada ante el Tribunal Constitucional que lo declaró inadmisibile. La demandante había solicitado la imposición medidas disciplinarias contra el Presidente del Tribunal al CGPJ, el cual negó haber hecho haber indicado que aquella era "su" Sala, alegando que el art. 37 del Estatuto de la Abogacía solo contempla como tocado de los abogados el birrete, sin distintivo de ninguna clase, salvo el colegial. La denuncia se archivó, indicando que la demandante no representaba a parte procesal alguna y que el incidente se había producido antes del acto del Juicio Oral. La demandante se aquieta con esta decisión.

- Ante el TEDH la demandante se queja de no haber obtenido una resolución sobre el fondo de su denuncia con lesión del derecho a un proceso justo, pero su pretensión es desestimada al considerar que tanto el Tribunal Supremo como el CGPJ dieron respuesta a su pretensión. Y señala que el transcurso de los plazos para interponer la alzada privó a los Tribunales de la oportunidad de entrar en el fondo de su pretensión. Se declara inadmisibile su solicitud.

DATOS SENTENCIA

Caso KOLONJA C/ GRECIA

Sentencia de 19 de mayo de 2016, Sección Primera.

Caso nº. 49441/2012

TEMA: Derecho a la vida privada y familiar. Expulsión del territorio: proporcionalidad

ASPECTOS EXAMINADOS

- El demandante vive en Albania de padres albaneses de origen griego. Se casó en la isla griega de Corfú, donde vivía y trabajaba como albañil desde 1989, con una mujer albanesa con nacionalidad griega y nacieron dos hijos de ese matrimonio. Los albaneses de origen griego tienen derecho a obtener documentos especiales de identidad. El acusado fue condenado a siete años de prisión por tráfico de drogas en 1999, así como a la expulsión permanente del territorio griego tras el cumplimiento de su condena. Fue liberado poco tiempo después por el Tribunal correccional de Corfú sobre la base de que concurrían en él las condiciones para una libertad prematura, buen comportamiento, integración y con trabajo además de tomar en consideración los perjuicios económicos y psicológicos que podían causarse a los hijos y a su esposa. A pesar de eso, en 2004 fue reenviado a Albania en ejecución de su condena, sin que se conozca si hubo alguna circunstancia que variara la decisión del Tribunal Correccional. El demandante recurrió ante el Ministerio de Justicia, que rechazó su solicitud de ser readmitido en Grecia a causa de su situación familiar sobre la base de la gravedad de los delitos por los que había sido condenado. En 2007 regresó ilegalmente a Grecia, siendo rechazadas varias solicitudes de readmisión o de suspensión de la perpetuidad de su sanción. Los Tribunales desestimaron sus recursos ordenándose su expulsión a Albania que fue suspendida al recurrirse por el demandante ante el Tribunal Administrativo de Corfú mientras se tramitaban los mismos. Se consideró por el Tribunal Administrativo que la deportación podría producir un daño difícil de reparar con destrucción de las relaciones familiares del demandante. Finalmente el Tribunal Supremo griego desestimó todos sus recursos y se acordó la deportación. Solicitó regresar a Grecia en 2013, siendo desestimada.

- El demandante considera que su expulsión ha lesionado el art. 8 de la Convención que garantiza el derecho al respeto a la vida privada y familiar. El TEDH recuerda que se han establecido una serie de criterios para determinar si una expulsión responde a las necesidades de una sociedad democrática y por tanto ha de prevalecer al conjunto de derechos que otorga el art. 8 de la Convención. En este caso, al analizar la proporcionalidad de la prohibición perpetua de regresar a territorio griego a quien tiene a su familia allí desde mucho antes de cometer el delito (20 años), es o no una injerencia inadmisibles en su derecho, considera que el demandante no había mostrado una conducta tras su liberación capaz de generar riesgos públicos, que la familia del demandante vivía en un entorno estable con casa propia, por lo que el pasado criminal del demandante no ha de ser el factor determinante en este caso. Se hace constar que la hija del demandante tiene 21 años y su hijo 6 con interés para el menor en que su padre esté con él, por lo que los vínculos con Grecia son estrechos. Se considera que hubo violación del art. 8 de la Convención, se condena a Grecia a pagar 3500 euros al demandante.



DATOS SENTENCIA

Sentencia Nº 298/16

RECURSO DE CASACION E INFRACCION PROCESAL Nº 20/2014

Fecha Sentencia: 05/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Rafael Sarazá Jimena

TEMA: Propiedad intelectual

ASPECTOS EXAMINADOS:

- La persona jurídica titular originario de los derechos de autor: El art. 5.2 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, prevé que de la protección que esta Ley concede al autor se podrán beneficiar personas jurídicas en los casos expresamente previstos en ella, y uno de esos casos es el de las obras colectivas a que se refiere el art. 8 de la ley, en las que se otorga la titularidad originaria de los derechos de autor a una persona jurídica, incluidos los de naturaleza no patrimonial. Por consiguiente, la consideración de una persona jurídica como titular originario de los derechos de autor sobre una obra colectiva no vulnera ningún precepto imperativo, antes al contrario, está previsto expresamente en la ley, por lo que el motivo segundo no puede ser estimado.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº 286/16

RECURSO DE CASACION E INFRACCION PROCESAL Nº 1357/2015

Fecha Sentencia: 03/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D: José Antonio Seijas Quintana

TEMA: Suspensión régimen de visitas menores de edad

ASPECTOS EXAMINADOS

- Legitimación de la Entidad Pública: Está legitimada para decidir sobre la suspensión del régimen de visitas y comunicaciones de los menores bajo su tutela por ministerio legal y en acogimiento residencial respecto de sus padres biológicos, a fin de garantizar el buen fin de la medida de protección acordada, sin perjuicio de la función supervisora del Ministerio Fiscal y del preceptivo control judicial de la resolución administrativa adoptada, a quienes se dará cuenta inmediata de la medida adoptada. La Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, ha modificado el artículo 161 del Código Civil, dando cobertura legal a esta doctrina al disponer lo siguiente: « La Entidad Pública a la que, en el respectivo territorio, esté encomendada la protección de menores regulará las visitas y comunicaciones que correspondan a los progenitores, abuelos, hermanos y demás parientes y allegados respecto a los menores en situación de desamparo, pudiendo acordar motivadamente, en interés del menor, la suspensión temporal de las mismas previa audiencia de los afectados y del menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, con inmediata notificación al Ministerio Fiscal. A tal efecto, el Director del centro de acogimiento residencial o la familia acogedora u otros agentes o profesionales implicados informarán a la Entidad Pública de cualquier indicio de los efectos nocivos de estas visitas sobre el menor. El menor, los afectados y el Ministerio Fiscal podrán oponerse a dichas resoluciones administrativas conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil».

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº 259/16

RECURSO DE CASACION Nº 1075/2016

Fecha Sentencia: 20/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Marín Castán

TEMA: Derecho al honor. Investigación histórica

ASPECTOS EXAMINADOS

- Libro de investigación histórica sobre la Guerra Civil: Inexistencia de intromisión ilegítima por parte del autor del libro y de la Universidad que lo editó, por la especial relevancia de la libertad de información en el ámbito de la investigación histórica y el respeto al método elegido por el historiador, aceptado y reconocido por la historiografía. Aplicación de la regla contenida en el art. 8.1 de la LO 1/1982 que dispone que: "se reputará, con carácter general, intromisiones ilegítimas... cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante" y de la doctrina contenida en la STC 43/2004, de 23 de marzo.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº269/16

RECURSO DE CASACION E INFRACCION PROCESAL Nº2431/2013

Fecha Sentencia: 22/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Pedro José Vela Torres

TEMA: Concurso de acreedores

ASPECTOS EXAMINADOS

- Concurso culpable. Retraso en la solicitud de concurso: En lo que se refiere al alcance de la presunción de culpabilidad del concurso del art. 165.1 LC (incumplimiento del deber de solicitar la declaración de concurso), es doctrina jurisprudencial consolidada la que afirma que dicho precepto es una norma complementaria de la del artículo 164.1 LC. Contiene una concreción de lo que puede constituir una conducta gravemente culpable con incidencia causal en la generación o agravación de la insolvencia, y establece una presunción iuris tantum [que puede desvirtuarse mediante prueba en contrario] en caso de concurrencia de la conducta descrita, el incumplimiento del deber legal de solicitar el concurso, que se extiende tanto al dolo o culpa grave como a su incidencia causal en la insolvencia (sentencias de esta Sala núm. 259/2012, de 20 de abril; 255/2012, de 26 de abril; 298/2012, de 21 de mayo; 459/2012, de 19 de julio; 122/2014, de 1 de abril; y 275/2015, de 7 de mayo). A su vez, hemos dicho en la sentencia 492/2015, de 17 de septiembre, que el incumplimiento del deber legal de solicitar a tiempo la declaración de concurso traslada al administrador de la sociedad concursada la carga de probar que el retraso no incidió en la agravación de la insolvencia.

DATOS AUTO:

Auto Nº: 8/16

Conflicto de competencia nº5/16

Fecha auto: 26/04/16

Ponente Excmo. Sr. D: Francisco Javier Arroyo Fiestas

TEMA: Conflicto de competencia entre el orden civil y el orden contencioso administrativo

ASPECTOS EXAMINADOS

- Competencia del orden social para conocer de la acción ejecutiva articulada frente a un grupo de sociedades: La condición de empleador, en tales casos, es del grupo, por lo que la acción ejecutiva (que pretendía la declaración de que la readmisión fue irregular y la subsiguiente extinción de la relación laboral) había de articularse frente a las tres sociedades, como de hecho se hizo en la primera demanda de ejecución.

El conocimiento de esa primera demanda ejecutiva no podía atribuirse al Juzgado de lo Mercantil, dado que una de las tres entidades condenadas e integrante del grupo a efectos laborales, no se encuentra en situación de concurso de acreedores. Esta es una consecuencia de la doctrina mantenida por esta Sala Especial al respecto en los autos de 24-9-2014 (CC 15/2014) y de 9-12-2015 (CC 25/2015), conforme a la cual, se rebasa el ámbito competencial del juez del concurso cuando, además de a la entidad concursada, se demanda a otros sujetos que no intervienen en el proceso concursal.

DATOS SENTENCIA:

Auto Competencia Territorial

R. Nº 34/2016

Fecha Auto 09/03/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Fernando Pantaleón Prieto

TEMA: Solicitud medidas urgentes respecto al hijo menor de edad

ASPECTOS EXAMINADOS

- Solicitud por titular de la patria potestad de medidas urgentes relacionadas con hijo menor de edad, frente al otro progenitor: Conforme a la LJV, y ya sea, la tramitación de la solicitud por la vía de la Sección relativa a "De la intervención judicial en los casos de desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad", ya sea la Sección de "De las medidas de protección relativas al ejercicio inadecuado de la potestad de guarda o de administración de los bienes del menor o persona con capacidad modificada judicialmente", en ambos casos, conforme al art. 86, en el primer supuesto, y conforme al art. 87 de la LJV, en el segundo, "Será competente el Juzgado de Primera Instancia del domicilio o, en su defecto, de la residencia del menor o persona con capacidad modificada judicialmente".

DATOS AUTO:

Tribunal de Justicia de la unión europea. Sala Décima

Asuntos: C- 384/14

Fecha auto: 28/04/ 2016

TEMA: Cooperación judicial en materia civil o mercantil

ASPECTOS EXAMINADOS

- Notificación y traslado de documentos judiciales y extrajudiciales, no traducidos. Control por parte del juez que conoce del asunto en el Estado miembro de origen: El Reglamento (CE) n.º 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil debe interpretarse en el sentido de que, cuando se notifica o se traslada un documento a su destinatario residente en el territorio de otro Estado miembro, en el supuesto de que el documento no esté redactado en una lengua que el interesado entienda o bien en la lengua oficial del Estado miembro requerido o, si existen varias lenguas oficiales en dicho Estado miembro, en la lengua oficial o en una de las lenguas oficiales del lugar en el que debe procederse a la notificación o al traslado, o no vaya acompañado de una traducción a alguna de esas lenguas, el órgano jurisdiccional que conoce del asunto en el Estado miembro de origen debe cerciorarse de que dicho destinatario ha sido debidamente informado, mediante el formulario normalizado que figura en el anexo II de ese Reglamento, de su derecho a negarse a aceptar el citado documento;

- en caso de omisión de este requisito de forma, incumbe a ese órgano jurisdiccional la subsanación del procedimiento conforme a lo dispuesto por el referido Reglamento;

- no corresponde al órgano jurisdiccional que conoce del asunto obstaculizar el ejercicio por el destinatario de su derecho a negarse a aceptar el documento;

- sólo después de que el destinatario haya ejercido efectivamente su derecho a negarse a aceptar el documento podrá el órgano jurisdiccional que conoce del asunto verificar la procedencia de esa negativa; para ello, ese órgano jurisdiccional deberá tener en cuenta toda la información pertinente que obre en autos a fin de determinar si el interesado entiende o no la lengua en la que está redactado el documento, y

- cuando dicho órgano jurisdiccional constate que la negativa del destinatario del documento no estaba justificada podrá, en principio, aplicar las consecuencias establecidas en su Derecho nacional para ese supuesto, siempre que se preserve el efecto útil del Reglamento n.º 1393/2007.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 365/2016

RECURSO CASACION (P) Nº: 10952/2015

Fecha Sentencia: 28/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: José Ramón Soriano Soriano

TEMA: Ejecución de la pena: traslado de penado de EEUU a España para su cumplimiento

ASPECTOS EXAMINADOS

- Convenio entre miembros de las Comunidades europeas sobre ejecución de condenas de 21 de marzo de 1983, hecho en Estrasburgo. Reserva del Estado español, excluyendo el sistema de conversión. Mecanismos que actúan sobre la condena: 1) Prosecución del cumplimiento. 2) Conversión de la condena.
- Interpretación del término inglés "conspiracy". No se identifica con el término técnico "conspiración", sino como asociación para delinquir. Equiparación punitiva en EE.UU. entre conspiración y consumación. Uso de helicópteros para introducir la droga en el país. Proporcionalidad en las condenas no significa acomodación al derecho vigente en el país de cumplimiento. Ello equivaldría a la aplicación del sistema de conversión.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 374/2016

RECURSO CASACION Nº:1669/2015

Fecha Sentencia: 03/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Miguel Colmenero Menéndez de Lurca

TEMA: Responsabilidad Civil subsidiaria: requisitos

ASPECTOS EXAMINADOS

- 1. El art. 120.4 CP, establece que son responsables civilmente, en defecto de los que sean criminalmente, las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos o faltas que hayan cometidos sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios. La mención a las faltas no figura desde la reforma de 1 de julio de 2015.
- Para que sea procedente la aplicación de este precepto, esta Sala ha señalado que es preciso, de un lado que el infractor y el presunto responsable civil subsidiario se hallan ligados por una relación, que puede ser jurídica o de hecho o tener su origen en cualquier otro vínculo, en virtud de la cual el primero se halle bajo su dependencia onerosa o gratuita, duradera o puramente circunstancial y esporádica, o, al menos que la tarea, actividad, misión, servicio o función que realice cuenten con el beneplácito, anuencia o aquiescencia del supuesto responsable civil subsidiario; y de otro lado que el comportamiento que genera la responsabilidad pueda considerarse comprendido dentro del ejercicio normal o anormal de las funciones desarrolladas en el seno de la actividad o cometido a tener confiados al infractor, perteneciendo a su esfera o ámbito de aplicación.
- La jurisprudencia ha tendido hacia una interpretación extensiva de esta norma, que al tratarse de materia civil no está limitada por los principios que restringen la que procede hacer de las normas penales, admitiéndose que en la configuración del primer requisito, la dependencia –se integran situaciones de amistad, liberalidad, aquiescencia o beneplácito, y en segundo –la funcionalidad- la potencial utilización del acto para la empresa, organismo a cuyo servicio se encontrara el dependiente, (STS nº 413/2015, de 30 de junio).
- Por otro lado, como se señala en esta última sentencia, el hecho de que el autor del delito se haya extralimitado no es obstáculo para declarar la responsabilidad civil subsidiaria de su principal pues difícilmente se generaría la responsabilidad civil cuando el dependiente cumple escrupulosamente todas sus tareas, siempre que éste no extravase el ámbito o esfera de actuación que constituye la relación entre el responsable penal y el civil subsidiario (SSTS. 89/2007 de 9.2, 51/2008 de 6.2). En alguna sentencia se ha acudido a la llamada doctrina de la apariencia. Así en la STS. 348/2014 de 1 de abril, se precisa que el principal ha de responder si el conjunto de funciones encomendadas al autor del delito le confieren una apariencia externa de legitimidad en su relación con los terceros, en el sentido de permitirles confiar en que el autor del delito está actuando en su condición de empleado o dependiente del principal, aunque en relación a la actividad concreta delictiva el beneficio patrimonial buscado redundase exclusivamente en el responsable penal y no en el principal.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 363/2016

RECURSO CASACION (P) Nº:10774/2015 P

Fecha Sentencia: 27/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gómez

TEMA: Alevosía. Estafa. Unidad natural de acción

ASPECTOS EXAMINADOS

- Alevosía: el mayor desvalor de la acción alevosa se funda en la ventaja ejecutiva que proporciona al acusado el medio por él elegido para acabar con la vida de su oponente, que le permite eliminar todo riesgo para su persona mediante la neutralización de las posibilidades de defensa de la víctima. De ahí que la agravación no necesite como presupuesto aplicativo la absoluta inmovilización de aquélla, la ausencia de toda capacidad de movimiento físico por parte de quien, en ese momento y en una situación de notoria desigualdad, está siendo objeto de un ataque directamente encaminado a privarle de la vida.

- Estafa: utilización infructuosa de tarjeta de crédito sustraída (art. 248.2.c): los sucesivos intentos de sacar dinero constituyen, no una pluralidad de faltas sancionables por separado o como integrantes de un delito continuado, sino un supuesto paradigmático de unidad natural de acción. Doctrina general. Los distintos intentos infructuosos del acusado, encaminados a extraer dinero de un cajero automático, valiéndose para ello de una tarjeta bancaria sustraída, no integran un delito continuado de estafa intentada, sino un único delito leve de tentativa de estafa.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 353/2016

RECURSO CASACION Nº:1877/2015

Procedencia: Audiencia Provincial de Málaga

Fecha Sentencia: 26/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Cándido Conde-Pumpido Tourón

TEMA: Lesiones. Reglas de experiencia. Medio peligroso "puño americano". Recurso de casación por quebrantamiento de forma: falta de claridad

ASPECTOS EXAMINADOS

- Lesiones. Reglas de experiencia: La utilización de un medio peligroso es razonada específicamente por la Sala en función de la declaración del propio perjudicado, que manifestó que su agresor utilizó un "puño americano", unida a la naturaleza de las lesiones, pues los golpes en la cara produjeron múltiples y graves fracturas que según reglas de experiencia no se ocasionan con un simple puñetazo dado con el puño limpio.

- Medio peligroso. El denominado puño americano, puño de acero o manopla es un arma blanca sumamente peligrosa formada por una estructura metálica que se ajusta a los nudillos del usuario y que al dar un puñetazo provoca que las lesiones causadas a la víctima sean de enorme entidad, como sucedió en el caso actual, mientras que el impacto en la mano de quien golpea es mínimo.

- Quebrantamiento de forma. Falta de claridad.- En el caso actual es cierto que el relato fáctico no delimita con suficiente claridad el resultado lesivo atribuible a cada acción agresiva enjuiciada. Desde esta perspectiva puede concederse una cierta razón a la parte recurrente. Pero lo cierto es que de otros pasajes de la sentencia, y concretamente de sus expresivos y razonables fundamentos, se deduce con perfecta claridad, que el resultado lesivo es atribuible prácticamente en su totalidad a la acción del recurrente, atendiendo a su utilización de un instrumento peligroso, puño americano o similar. Esta falta de precisión del relato fáctico, en consecuencia, no provoca un vacío descriptivo pues es subsanable mediante la minuciosa y razonable exposición realizada en la fundamentación fáctica de la propia sentencia, sin generar en el conjunto del documento incomprensión u omisión alguna que impida o dificulte la subsunción.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 366/2016

RECURSO CASACION Nº:2087/2015

Fecha Sentencia: 28/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Saavedra Ruiz

TEMA: Abusos sexuales y contra la intimidad. Exploración de menores por experto sin citación partes ni presencia judicial. Derecho a un proceso con todas las garantías

ASPECTOS EXAMINADOS

- Exploración de las menores por las expertas en el ámbito de la prueba pericial que les fue encargada sin la presencia del Juez de Instrucción ni citación de las partes. Admisión y revocación posterior por la Audiencia de la presencia de las menores para ser exploradas en el acto del juicio oral por causa justificada.
- Vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías en su manifestación de derecho de contradicción del acusado: este no tuvo ocasión ni en la fase de investigación ni en el plenario de interrogar a las mismas. Colisión entre la protección justificada de las menores y el derecho constitucional mencionado.
- Doctrina de las SSTC 174/2011 y 57/2013 y del Tribunal Supremo.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 356/2016

RECURSO CASACION Nº:1434/2015

Fecha Sentencia: 26/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Julián Sánchez Melgar

TEMA: Cadena de Custodia. Sentencia: ámbito del deber de motivación

ASPECTOS EXAMINADOS

- Cadena de custodia: consta en los autos la recogida, remisión y análisis por el laboratorio correspondiente de las sustancias incautadas, sin que pueda acogerse tal tacha constitucional relativa al proceso debido.
 - Sentencia: Falta de motivación: relevancia constitucional: art. 120.3 de nuestra Carta Magna.
- La motivación de las sentencias penales debe abarcar los siguientes tres aspectos: fundamentación del relato fáctico que se declara probado, subsunción de los hechos en el tipo penal procedente (elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, circunstancias modificativas), y consecuencias punitivas y civiles en el caso de condena. En definitiva, el deber constitucional de motivar las sentencias penales abarca los tres extremos, anteriormente indicados, pero con respecto al primero, el deber de motivar los elementos fácticos de las resoluciones, tiene –entre otras– las siguientes conclusiones: 1º) No es posible una simple valoración conjunta de la prueba, sin dar cuenta el Tribunal de las fuentes probatorias concretas de las que se ha servido para obtener su convicción judicial. 2º) Que tal deber no se satisface con la mera indicación de las fuentes y los medios de prueba llevados a cabo al juicio, sin aportar la menor información acerca del contenido de las mismas. 3º) Que, en el caso de tratarse de diversos acusados, deben individualizarse los mecanismos de apreciación probatoria, uno por uno, y no en forma globalizada. 4º) Que, en caso de tratarse de prueba indirecta, han de recogerse pormenorizadamente los indicios resultantes de la prueba directa, de donde deducir, después, motivadamente la incriminación de los acusados. 5º) Que en el supuesto de que tales pruebas se refieran a observaciones telefónicas, no basta con una referencia genérica a la documental de la causa, o a sus transcripciones, sino que debe indicarse cuáles son las frases concretas de donde se deduce, por prueba directa o indirecta, la participación de cada acusado en cuestión.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 436/2016

RECURSO CASACION Nº:1528/2015

Procedencia: Audiencia Provincial de Cádiz

Fecha Sentencia: 23/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Joaquín Giménez García

TEMA: Prevaricación Administrativa. Delito continuado y Unidad jurídica de acción. Actos neutrales: doctrina de la Sala. Pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público: doctrina de la Sala

ASPECTOS EXAMINADOS

- Delitos de prevaricación administrativa y falsedad en documento oficial: Rechazo de la teoría de la unidad jurídica de acción en relación al delito de prevaricación porque las actuaciones prevaricadoras se prolongaron durante seis años en relación a operaciones a realizar dentro de cada uno de los años. Estuvo bien calificado el delito de prevaricación como continuado

- Doctrina de la Sala sobre la teoría de los "actos neutrales". No es de aplicación al caso de autos

- Ámbito y contenido de la pena de inhabilitación para empleo o cargo público, cuando tal pena es impuesta como pena principal a los condenados como autores de un delito de prevaricación. Art. 42 Cpenal. Doctrina de la Sala.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 418/2016

RECURSO CASACION Nº:2072/2015

Fecha Sentencia: 18/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Perfecto Andrés Ibáñez

TEMA: Falsedad y estafa procesal. Aportación de documentos falsos a causa civil. Falsificación de documento privado: Art. 396 CP

ASPECTOS EXAMINADOS

- Puesto que la estafa procesal de los arts. 248, 249 y 250, 7º Cpenal se comete con la manipulación de las pruebas en las que la parte pretendió fundar sus alegaciones, es claro que, a tenor de las circunstancias de la conducta a examen, se da un solapamiento o superposición de dos tipicidades delictivas en relación con ella, la del delito de falsedad y la del de estafa; con lo que concurre, en efecto, la hipótesis del concurso de normas, a resolver como postula el Fiscal (razona que la aportación del documento falso, aun cuando, en el caso, no hubiera tenido la trascendencia empírica de llevar al juez del concurso a dictar una resolución perjudicial para otro u otros acreedores concursales, sí era apto para inducirle a error. De este modo, YYY habría hecho todo lo necesario de su parte para producir tal efecto, y ello sitúa su acción en el campo de la tentativa, que es el sentido en el que tendría que haber resuelto la sala de instancia. Pues si faltó la decisión de fondo emitida bajo engaño pretendida por aquel, fue por una causa independiente y a su pesar, luego de que hubiera puesto de su parte todo lo necesario para producir tal resultado), en el sentido del art. 8, 4ª Cpenal, penando por la infracción más grave, aquí la constituida por la falsedad, que es al fin lo que, por otra vía, ha hecho la Audiencia. Así, el motivo no debe estimarse.

- La conducta puesta en juego aquí por el acusado no es la contemplada en el precepto del art. 396 Cpenal. En efecto, ya que su relación con la falsedad del documento presentado por él no se cifra en el dato de que supiera de ella (del "a sabiendas" de la dicción legal), sino, más precisamente, de la implicación directa en su elaboración. Porque pues no lo aportó al juicio simplemente conociendo, sino luego de haberlo fabricado ad hoc. Por eso, no es que hubiera llegado a saber (que es lo que se predica del que tiene noticia de lo realizado por otro), sino que él mismo hizo, es decir, cometió falsedad, que es lo penado en el art. 390 Cpenal.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 429/2016

RECURSO CASACION (P) Nº:10872/2015 P

Fecha Sentencia: 19/05/2016

Ponente Excm. Sra. D^a. Ana María Ferrer García

TEMA: Receptación: requisitos. Delito precedente: legislación derogada más favorable

ASPECTOS EXAMINADOS

- Receptación: El delito de receptación en su modalidad básica exige tres requisitos:

a) Un elemento cognoscitivo normativo, consistente en obrar con conocimiento de un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, b) un elemento comisivo formulado en manera alternativa y que se predica de quien ayude a los responsables a aprovecharse de los efectos de ese delito o de quien reciba, adquiera u oculte tales efectos, que implica a su vez un elemento subjetivo del injusto: actuar con ánimo de lucro, y c) un elemento negativo, integrado por la circunstancia de que el sujeto activo no haya intervenido ni como autor ni como cómplice en el delito previo.

Es un delito necesariamente doloso, que puede ser cometido tanto por dolo directo (conocimiento con seguridad de la procedencia ilícita de los efectos), como por dolo eventual, cuando el receptor realiza sus actos a pesar de haberse representado como altamente probable que los efectos tienen su origen en un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, es decir cuando el origen ilícito de los bienes receptados aparezca con un alto grado de probabilidad, dadas las circunstancias concurrentes.

- La entrega de unas joyas para su venta por parte de quien es menor de edad y no consta que acreditara la razón de su tenencia es desde luego sugerente de la ilícita procedencia de las mismas. Aunque no es preciso un conocimiento exacto y detallado de las concretas circunstancias del delito contra el patrimonio del que proceden los objetos receptados, por razones de tipicidad la aplicación del artículo 298 exige que al agente se represente como segura o altamente probable la perpetración no una infracción contra el patrimonio o el orden socioeconómico, pero no de cualquier infracción, sino precisamente de un delito.

- Quedan al margen del mismo los supuestos en que la previa infracción mereciera con arreglo a la legislación vigente a la fecha de los hechos la calificación de falta, reconducidos al artículo 299, que exigía la habitualidad como presupuesto. Situación que ha cambiado tras la reforma operada por la LO 1715 y la correlativa expulsión de la faltas o infracciones leves del CP. La actual regulación de la receptación solo queda referenciada a delitos, habiendo quedado el artículo 299 vacío de contenido.

- Respecto a cual fuera el delito preexistente cuya perpetración se representó el acusado, ante la falta de elementos que permitieran sostener que hubo de plantearse un componente violento o intimidativo, la Sala sentenciadora se decantó por el delito de hurto, que tenía a la fecha de los hechos prevista su correlativa falta cuando el valor de los objetos sustraídos no superara los 400 euros (artículo 623 CP hoy derogado). Sin embargo su inferencia para concluir que necesariamente el acusado hubo de conocer que las joyas que vendía procedían de un delito, es excesivamente abierta. Sin el dato cierto que hubiera aportado una pericial sobre el valor de las joyas, no existe base para sostener que los 267 euros por los que el acusado las vendió no se correspondieran con el precio de mercado. Con idéntico fundamento pudo el acusado suponer que el origen ilícito de las joyas que vendió estaba vinculado con una infracción leve constitutiva de falta y no de delito, supuesto en el que su comportamiento, al no constar la habitualidad sería atípico (SSTS 384/1999 de 15 de marzo o 726/2002 de 25 de abril). De ahí que la legislación vigente a la fecha de los hechos resulte más ventajosa para el acusado que la actual con arreglo a la cual el hurto, cualquiera que sea su cuantía, es siempre delito, y como tal, idóneo para conformar el presupuesto de aplicación del artículo 298.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 421/2016

RECURSO CASACION Nº:1554/2015

Fecha Sentencia: 18/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Cándido Conde-Pumpido Tourón

TEMA: Apropiación Indevida: contrato de agencia de Ventas a pasajeros. Recurso de casación: ámbito de revisión por el TS respecto de sentencias absolutorias. Elementos subjetivos: supuestos subsanables sobre no concurrencia de elementos subjetivos

ASPECTOS EXAMINADOS

- Apropiación indebida.- El contrato de agencia de ventas a pasajeros, sometándose al procedimiento de liquidación de venta de billetes aéreos conocido como "Sistema BSP", administrado en representación de las Compañías aéreas miembros de la entidad IATA, ha sido calificado por esta Sala como contrato de comisión. Como señala la STS 347/2009, de 23 de marzo, y recuerda de modo muy reciente la STS 65/2016, de 8 de febrero, en una relación de comisión como ésta tanto la entrega del billete como el cobro del precio, deben considerarse actos hechos por la Agencia por cuenta del comitente (IATA), de modo que el comisionista del servicio prestado solo puede considerarse propietario del concreto porcentaje, convenido como comisión, del precio cobrado. El resto del precio recibido por cuenta del comitente pertenece desde su cobro a éste, siendo el comisionista mero receptor y poseedor de su importe, con obligación de entregarlo a su propietario, el comitente, por cuenta del cual actuaba. Es por tanto un título posesorio idóneo para el delito de apropiación indebida.

- Ámbito de revisión de esta Sala de casación para la modificación condenatoria de las sentencias absolutorias sin audiencia personal del acusado. La doctrina jurisprudencial del TEDH permite la revisión de sentencias absolutorias cuando el Tribunal Supremo actúa dentro de los márgenes de la infracción de ley, revisando cuestiones puramente jurídicas.

- Especial consideración de los elementos subjetivos. El Tribunal de casación puede fundamentar su condena modificando la valoración del Tribunal de Instancia sobre la concurrencia de los elementos subjetivos cuando se basa exclusivamente en consideraciones jurídicas sobre la naturaleza del dolo exigido por el tipo, es decir en un error de subsunción jurídica, o en el mero análisis de los elementos estrictamente fácticos obrantes en los hechos probados, pero no puede acudir a la revisión de los presupuestos fácticos de dichos elementos subjetivos, volviendo a valorar para ello las pruebas personales practicadas en el juicio, lo que le está manifestamente vedado.

- Supuestos en los que puede subsanarse el error del tribunal de instancia sobre la no concurrencia de elementos subjetivos.- Si la absolución se fundamenta en la consideración errónea de que el tipo objeto de acusación exige dolo directo, absolviendo el Tribunal de instancia por apreciar la concurrencia de dolo eventual, cuando en realidad el dolo eventual es suficiente para la condena. O cuando se califica por el Tribunal de Instancia de dolo eventual una conducta en la que a partir exclusivamente de los datos obrantes en el relato fáctico, sin reconsideración probatoria adicional alguna ni modificación de la valoración fáctica sobre la intencionalidad del acusado, fuese constatable la concurrencia de dolo directo. O, en fin, cuando el Tribunal de Instancia funda su absolución en la ausencia de un elemento subjetivo específico que considera necesario para integrar el tipo, si esta apreciación fuese jurídicamente errónea por no ser exigible para la subsunción de la conducta en el tipo objeto de acusación la concurrencia del elemento subjetivo específico exigido por el Tribunal.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia N°: 428/2016

RECURSO CASACION (P) N°:10531/2015 P

Fecha Sentencia: 19/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Carlos Granados Pérez

TEMA: Robo con intimidación. Tentativa. Doctrina de esta Sala sobre la línea divisoria entre los actos preparativos impunes y los actos ya ejecutivos del delito.

ASPECTOS EXAMINADOS

- Esta Sala se ha pronunciado sobre la línea divisoria entre los actos preparatorios impunes y los actos ya ejecutivos del delito. Así, en la Sentencia 1479/2002, de 16 de septiembre, se declara que han de considerarse actos ejecutivos aquellos que suponen ya una puesta en peligro siquiera remoto para el bien jurídico, incluso cuando no constituyan estrictamente hablando la realización de la acción típica, siempre que en tal caso se encuentren en inmediata conexión espacio-temporal y finalístico con ella (cfr. 1791/1999, de 20 de diciembre) y se hace mención a la triple concurrencia de un plan del autor cuyo dolo abarque la creación del peligro típico propio del delito, el inicio del riesgo para el bien jurídico protegido mediante un principio de ejecución manifestada por hechos exteriores y la inmediatez de la acción del sujeto con la finalidad perseguida, que no se llega a alcanzar por causas independientes de la voluntad del autor (cfr. Sentencia 1895/2000, de 11 de diciembre) y se añade que para que podamos decir que la ejecución de un delito se ha iniciado, es necesario que concurren los siguientes requisitos: 1º. Que haya univocidad, es decir, que tales actos exteriores, sean reveladores, de modo claro, de esa voluntad de delinquir. 2º. Que exista ya una proximidad espacio-temporal respecto de lo que, en el plan del autor, habría de suponer la consumación del delito. 3º. Y este es el criterio que ha de marcar la última diferencia entre los actos preparatorios y los de ejecución: que esa actuación unívoca y próxima en el tiempo y en el espacio sea tal que en su progresión natural conduzca ya a la consumación, es decir, que si esa acción continúa (no se interrumpe) el delito va a ser consumado. Es entonces cuando puede decirse que ya hay un peligro para el bien jurídico protegido en la norma penal (cfr. Sentencia 1086/2001, de 8 de junio); asimismo se declara que la tentativa supone ya pasar de la fase preparatoria a la de ejecución, pues como señala el artículo 16.1 C.P., hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado y sin embargo éste no se produce por causas independientes de la voluntad del autor, es decir: objetivamente, se requiere la ejecución parcial o total de los hechos descritos en el tipo penal; subjetivamente, la voluntad del agente de alcanzar la consumación del delito; y, por último, la ausencia de un desistimiento voluntario. Mientras que en relación con los actos preparatorios la regla general es la de su impunidad, cuando se ha pasado ya a la fase ejecutiva del delito el principio que opera es el de la punición de la tentativa con las excepciones señaladas en el artículo 15 C.P." (cfr. Sentencia núm. 2227/2001, de 29 de noviembre).

- Y en la Sentencia 234/2012, de 16 de marzo, se declara "De ahí la importancia de poner el acento en la expresión empleada por el art. 16 del CP cuando se refiere a actos " ...directamente encaminados a la ejecución". A partir de aquí, la afirmación del tipo de la tentativa únicamente será posible tomando como punto de partida el concepto mismo de ejecución típica. Y esta idea sólo puede colmarse huyendo de reglas apriorísticas que dificultan la indagación de su verdadero contenido. Baste señalar que su delimitación puede obtenerse a través de una doble pauta metodológica, en lo material, será preciso proclamar una relación entre el acto ejecutado y el bien jurídico protegido; en lo formal, resultará obligado atender a la relación entre la esencia del comportamiento típico y la acción que se realiza, de forma que tal esencia vendrá dada por el verbo nuclear del tipo de que se trate -matar, en el caso del homicidio, privar de libertad en el supuesto de la detención ilegal -.

- El estado actual de la dogmática y la jurisprudencia de esta Sala permiten afirmar que la delimitación entre el acto propiamente ejecutivo y aquel que todavía no ha superado el umbral del acto preparatorio, se obtiene con más facilidad de la aplicación combinada de las teorías objetivas y subjetivas. Sobre la insuficiencia histórica de cualquiera de estas teorías para explicar por sí sola el fundamento de la tentativa, se ha dicho con razón que la noción de intentar, de tentativa, remite hacia un objetivo, precisamente el no conseguido, y a su vez ese objetivo hacia el que la acción se dirigía implica una dirección imprimida a su acción por el agente, la cual sólo puede venir dada por su resolución de voluntad. Afirmar que el fundamento del castigo de la tentativa hay que encontrarlo en la intención del agente, que con su acción manifiesta una voluntad orientada a la comisión del delito -criterio subjetivo- conduce a una degradación inadmisibles de lo que real y objetivamente ha sido realizado, con el peligro de sancionar, no por lo que se hace, sino por lo que se piensa. Del mismo modo, situar la esencia del fundamento del castigo de la tentativa en el riesgo objetivo al que ha sido expuesto el bien jurídico protegido -criterio objetivo- implica aceptar un entendimiento de la tentativa que prescinde del desvalor de la acción, con el consiguiente peligro de no valorar adecuadamente el contenido y la finalidad de la acción que, en algunos casos, puede ir mucho más allá de lo que objetivamente se ha realizado. Es por ello entendible que la jurisprudencia haya optado por fórmulas mixtas para resolver las dudas acerca de cuándo puede afirmarse que el autor ha dado principio a la ejecución. Así, la STS 77/2007, 7 de febrero, recuerda que en la dogmática

se presenta problemática la delimitación de la tentativa y la preparación, esto es, trazar la frontera entre el ámbito de lo punible y lo no punible, admitiéndose que una delimitación cierta posiblemente no sea segura. Así hay autores que consideran la línea limítrofe o frontera debe colocarse en el terreno de la tipicidad concretamente en la zona del tipo afectada de tal manera que si tales actos exteriores inciden en el llamado núcleo del tipo, es decir, si suponen la realización del verbo activo que rige la figura delictiva, deben ser considerados como de ejecución, mientras aquellos otros que mantienen su actividad en la zona periférica por no ir dirigidos a la ejecución del verbo rector, sino solamente a posibilitar y facilitar ésta, vienen siendo calificados como preparatorios de tal suerte. Criterio éste que recibe el nombre de teoría formal objetiva. En la actualidad se sigue ampliamente la teoría individual objetiva. Toma como punto de partida la necesidad de combinar criterios objetivos (tanto formales -tipo- como materiales -proximidad del tipo-) y subjetivos o individuales (la representación del autor). No puede prescindirse de las representaciones del autor, pues en aquellos casos en que se trata de comportamientos exteriormente equívocos, sólo la determinación final del autor podrá revelar si estamos ante el comienzo de ejecución de un hecho punible. Pero no basta con las representaciones del autor, pues la Ley requiere la inmediatez de la acción ejecutiva respecto de la consumación. Así, algún autor entiende que la exigencia de dar principio directamente a la realización del tipo significa que las acciones de la tentativa, son sucesos que se encuentran situados inmediatamente antes de la realización de un elemento del tipo. Es decir, lo decisivo es que el comportamiento, que todavía no es típico, se encuentre vinculado tan estrechamente con la propia acción ejecutiva, conforme al plan total del autor, que pueda desembocar en la fase decisiva del hecho sin necesidad de pasos intermedios esenciales.

- La necesidad de combinar los criterios dogmáticos para la delimitación entre el acto preparatorio y el principio de ejecución también ha sido destacada en numerosos pronunciamientos de los que las SSTs 1791/1999, 20 de diciembre y 357/2004, 19 de marzo, no son sino elocuentes ejemplos.

- Hemos señalado como requisitos para afirmar que la ejecución del delito se ha iniciado los siguientes: a) que haya univocidad, es decir, que tales actos exteriores, sean reveladores, de modo claro, de esa voluntad de delinquir; b) que exista ya una proximidad espacio-temporal respecto de lo que, en el plan del autor, habría de suponer la consumación del delito; c) y éste es el criterio que ha de marcar la última diferencia entre los actos preparatorios y los de ejecución: que esa actuación unívoca y próxima en el tiempo y en el espacio sea tal que en su progresión natural conduzca ya a la consumación, es decir, que si esa acción continúa (no se interrumpe) el delito va a ser consumado. Es entonces cuando puede decirse que ya hay un peligro para el bien jurídico protegido en la norma penal...» (SSTs 1479/2002, 16 de septiembre y 227/2001, 29 de noviembre).

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 426/2016

RECURSO CASACION Nº:2107/2015 P

Fecha Sentencia: 19/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

TEMA: Principio acusatorio. Declaración del coimputado. Doctrina jurisprudencial. Corroboración por anotaciones en los expedientes. Negativa del coimputado a declarar en el plenario. Posibilidad contradicción. Inhabilitación especial para cargo o empleo público. Necesidad de concreción en sentencia. Delito de tráfico de influencias. Intervenciones telefónicas. Hallazgos casuales en intervenciones telefónicas. Entrada y registro en edificios y lugares públicos. Derecho intimidad personal de los funcionarios, registro ordenador. - Requisitos delito falsedad en documento oficial. Prevaricación administrativa

ASPECTOS EXAMINADOS

- Principio acusatorio. El Ministerio Fiscal solicitó pena prisión que implicaba rebaja de la pena en dos grados por concurrencia de atenuante muy cualificada, y la Audiencia solo bajó un grado. Interpretación de los Plenos de la Sala II de 20.12.2006 y 27.11.2007. Este criterio jurisprudencial que declara la vulneración del Principio Acusatorio en supuestos como el presente y el correlativo derecho de defensa con proscripción de indefensión, cuenta con numerosos precedentes de los que puede destacarse como exponente la STS de 4 de marzo de 1.993 que subraya la íntima ligazón entre el Principio Acusatorio y el derecho de defensa en cuanto implica el derecho a ser informado de la acusación, de manera que "nadie puede defenderse, al menos con eficacia, de una acusación que desconoce o desconoce mal". En armonía con la citada sentencia, podemos afirmar que el Principio Acusatorio implica, también una congruencia entre la acusación y la condena, de tal manera que el Tribunal sentenciador, si bien puede introducir elementos paliativos de aquélla y que favorezcan al acusado, no puede, por el contrario, traer por propia iniciativa nuevos términos o calificaciones que agraven los de la acusación contra la que el reo ejerció su defensa, de modo que sorpresivamente se encuentre el acusado con la imputación de algo de que, al no estar recogido en los términos de la acusación de que fue informado, no pudo defenderse. Esta doctrina aparece rectamente aplicada en la jurisprudencia de esta Sala que proscribía toda posibilidad de que el Tribunal introduzca elementos o valoraciones jurídicas extraños a los términos de la acusación y que conduzcan a la apreciación de una agravante, no recogida en la calificación definitiva de las acusaciones (véanse, entre otras, sentencias de 7 de marzo, 6 de junio y 27 de diciembre de 1.991, 29 de mayo de 1.992, 23 de enero y 26 de abril de 1.993). "Mutatis mutandi", ha declarado que al estimar la Audiencia como simple atenuante analógica del nº 1º del art. 9 del C.P., las que el Fiscal había calificado de eximente incompleta del nº 1º del propio artículo, en relación con el art. 8º.1º del mismo cuerpo legal, imponiéndolo así mayor pena que la pedida, violó el principio acusatorio incumpliendo el precepto constitucional que lo ampara (sentencia de 24 de septiembre de 1.990).

- Declaración del coimputado. Doctrina jurisprudencial. En definitiva, esta doctrina del Tribunal constitucional podemos resumirla (STS. 949/2006 de 4.10) en los términos siguientes:

a) Su fundamento se encuentra en que estas declaraciones de los coacusados sólo de una forma limitada pueden someterse a contradicción, habida cuenta de la facultad de no declarar que éstos tienen por lo dispuesto en el art. 24.2 CE que les reconoce el derecho a no declarar contra sí mismos y a no confesarse culpables, lo que constituye una garantía instrumental del más amplio derecho de defensa en cuanto que reconoce a todo ciudadano el derecho a no contribuir a su propia incriminación.

b) La consecuencia que de esta menor eficacia probatoria se deriva es que con sólo esta prueba no cabe condenar a una persona salvo que su contenido tenga una mínima corroboración.

c) Tal corroboración aparece definida como la existencia de cualquier hecho, dato o circunstancia externos apto para avalar ese contenido en qué consisten las declaraciones concretas de dichos coacusados.

d) Con el calificativo de "externos" entendemos que el TC quiere referirse a algo obvio, como lo es el que tal hecho, dato o circunstancia se halle localizado fuera de esas declaraciones del coimputado.

e) Respecto al otro calificativo de "externos", entendemos que el TC que no puede concretar más, dejando la determinación de su suficiencia al examen del caso concreto. Basta con que exista algo "externo" que sirva para atribuir verosimilitud a esas declaraciones.

b) En cuanto a la negativa del coimputado a declarar en el juicio oral cuando el que ha de ser interrogado comparece ante el tribunal estando presentes las partes, en realidad su negativa a responder a las preguntas de estas no supone una negación de la posibilidad de contradicción. No solo porque, formuladas las preguntas por la defensa, no existe el derecho a una respuesta fiable del coimputado, que puede negarse válidamente a declarar en el ejercicio de su derecho constitucional, no siéndole exigible ninguna responsabilidad aunque falte a la verdad, sino porque el silencio ante unas determinadas preguntas también es valorable por el tribunal.

De otro lado, en casos en que el coacusado se acoge a su derecho a no autoincriminarse y en consecuencia, la contradicción no se muestra con la plenitud abstractamente pretendida, ha de tenerse presente que el resto de las partes con la exposición de preguntas, aún sin obtener respuesta (que, por lo demás tampoco ofrecería una completa garantía de autenticidad, dada la posibilidad del acusado de no contestar conforme a la verdad) pueden introducirse, ante la inmediación judicial, las oportunas dudas sobre la veracidad del declarante y refutar su

versión de los hechos, pudiendo asimismo el Juzgado ponderar la decisión de guardar silencio (STC 2/2002, de 14.1), de tal modo que en definitiva, siempre que la defensa, siquiera sea de un modo atenuado, pueda objetar el contenido de la declaración del coacusado realizando cuantas alegaciones estime convenientes, quede salvaguardando el principio de contradicción, siendo en última instancia el órgano judicial quien, apreciando libremente la prueba en el ejercicio exclusivo de la potestad jurisdiccional que le atribuye el art. 117.3 CE, ha de resolver finalmente acerca de la eficacia probatoria de aquel testimonio para enervar la presunción de inocencia lo que enmarca la cuestión justamente, no en el ámbito de este derecho, sino en el de la valoración de la prueba.

- Inhabilitación especial para cargo o empleo público. Necesidad de concreción en sentencia.

Como hemos dicho en STS. 259/2015 de 30.4, la pena de inhabilitación para empleo o cargo público, puede revestir el carácter de pena principal, como se establece en el art 42 CP, o accesoria, art 56 CP, y solo en este caso se exige para la imposición de la pena una relación directa entre el delito sancionado y el derecho del que se priva al condenado con la imposición de la inhabilitación. Cuando se trata de pena principal, como sucede con el delito de tráfico de influencias, que tiene a la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público como pena conjunta con la de prisión, el art 42 solo exige que la sentencia especifique los empleos o cargos sobre los que debe recaer la inhabilitación y establece expresamente que esta pena alcanza no solo al empleo o cargo en el que se cometió el delito, sino también a la incapacidad para obtener el mismo, "u otros análogos", durante el tiempo de la condena.

- Delito de tráfico de influencias. Tipo objetivo y subjetivo. Doctrina de la Sala. La acción ha de estar dirigida a obtener una resolución beneficiosa para el sujeto activo o un tercero.

De la jurisprudencia expuesta y de los trabajos doctrinales sobre esta figura delictiva se puede alcanzar una delimitación de los elementos que le caracterizan. El bien jurídico que se trata de proteger es que la actuación de la administración se desarrolle con la debida objetividad e imparcialidad. Es un delito especial cuyo sujeto activo debe tener la condición de "autoridad" o "funcionario público", conforme a los requisitos que exige el art. 24 del Código Penal. En el tipo objetivo el verbo nuclear es influir con prevalencia. El influjo debe tener entidad suficiente para asegurar su eficiencia por la situación prevalente que ocupa quien influye, es decir presión moral eficiente sobre la decisión de otro funcionario. Sobre este elemento, que es esencial para diferenciar la conducta delictiva de la que no lo es, hay que insistir considerando que sólo podrá existir una conducta típica cuando sea idónea y con entidad para alterar el proceso de valoración y ponderación de intereses que debe tener en cuenta el que va a dictar una resolución, como dice nuestra jurisprudencia que sea eficaz para alterar el proceso motivador por razones ajenas al interés público. El delito exige, además, el prevalimiento, en una de las tres modalidades que el Código contempla: bien por el ejercicio abusivo de las facultades del cargo; bien por una situación derivada de una relación personal (de amistad, de parentesco etc.); bien por una situación derivada de relación jerárquica, que se utilizan de modo desviado, ejerciendo una presión moral sobre el funcionario influido. La acción tiene que estar dirigida a conseguir una resolución beneficiosa para el sujeto activo o para un tercero. Por resolución habrá que entender un acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados. Quedan, pues, fuera del delito aquellas gestiones que, aunque ejerzan una presión moral indebida, no se dirijan a la obtención de una verdadera resolución, sino a actos de trámite, informes, consultas o dictámenes, aceleración de expedientes, información o conocimiento de datos, etc. No se exige que la resolución que se pretende sea injusta o arbitraria y el tipo básico tampoco exige que se hubiere dictado. El tipo subjetivo solo admite la forma dolosa. Y se entiende existente cuando el sujeto tiene conocimiento de que se influye con prevalimiento con la finalidad de conseguir una resolución beneficiosa.

- Intervenciones telefónicas. Doctrina de la Sala sobre sus requisitos. Escuchas telefónicas en otro proceso. Ple- no Sala 28.3.2008.

La lectura íntegra del acuerdo de 26 de mayo de 2009 conlleva, según explica la Sentencia de 26 de junio que desarrolla el Acuerdo, lo siguiente:

a) que no existen nulidades presuntas; b) que la prueba de la legitimidad de los medios de prueba con los que pretenda avalarse la pretensión de condena, incumbe a la parte acusadora; c) pese a ello, la ley no ampara el silencio estratégico de la parte imputada, de suerte que si en la instancia no se promueve el debate sobre la legalidad de una determinada prueba, esa impugnación no podrá hacerse valer en ulteriores instancias.

- Hallazgos casuales en intervenciones telefónicas, son noticia criminis, posibilidad de ampliar la medida para investigar el nuevo delito.

El principio de especialidad justifica la intervención sólo al delito investigado, pero especial mención merecen ya en la fase de ejecución de la medida interventora de las comunicaciones telefónicas, los llamados en la doctrina "descubrimientos ocasionales" o "casuales", relativos a hechos nuevos (no buscados, por ser desconocidos en la investigación instructora en la que irrumpen), bien conexos, bien inconexos con los que son objeto de la causa y que pueden afectar al imputado y/o a terceras personas no imputadas en el procedimiento, titulares o no del teléfono intervenido.

La solución jurídica relativa a estos descubrimientos ocasionales no es uniforme en la doctrina y así en la STS. 25/2008 de 29.8, distinguimos:

1) Si los hechos descubiertos tienen conexión (art. 17 LECrim.) con los que son objeto del procedimiento instructorio, los hallazgos surtirán efectos tanto de investigación cuanto, posteriormente de prueba.

2) Si los hechos ocasionalmente conocidos no guardasen esa conexión con los causantes del acuerdo de la medida y aparentan una gravedad penal suficiente como para tolerar proporcionalmente su adopción, se estimarán como mera "notitia criminis" y se deducirá testimonio para que, siguiendo las normas de competencia territorial y en su caso las de reparto, se inicie el correspondiente proceso.

Por tanto rige el principio de especialidad que justifica la intervención solo al delito investigado (STS. 3.10.96) pero los hallazgos delictivos ocasionales son "notitia criminis", sin perjuicio de que en el mismo o en otro procedimiento se amplíe o no la medida a seguir investigando el nuevo delito (SSTS. 31.10.96, 26.5.97, 19.1 y 23.11.98).

- Entrada y registro en edificios y lugares públicos.

Señala la STS. 591/2002 de 1.4, que los lugares públicos caen fuera de la tutela del art. 18.2 CE, que protege el derecho del individuo a disponer de un núcleo de absoluta reserva en la santidad del domicilio un hogar donde se desarrolla su existencia y actividad humana. La entrada y registro en edificios o lugares públicos no está rodeada de estas mismas garantías. Simplemente se exige que el Juez comunique la práctica de la diligencia a la autoridad o persona que esté al frente del lugar.

- Derecho intimidad personal de los funcionarios, registro ordenador. Resoluciones Parlamento Europeo, Tribunal Justicia Unión Europea, TEDH, SSTC y STS. No se produce cuando los ordenadores sobre los utilizados por razón de su trabajo.

Tanto desde la perspectiva del derecho de exclusión del propio entorno virtual, como de las garantías constitucionales exigidas para el sacrificio de los derechos a la inviolabilidad de las comunicaciones y a la intimidad, la intervención de un ordenador para acceder a su contenido exige un acto jurisdiccional habilitante. Y esa autorización no está incluida en la resolución judicial previa para acceder al domicilio en el que aquellos dispositivos se encuentran instalados. De ahí que, ya sea en la misma resolución, ya en otra formalmente diferenciada, el órgano jurisdiccional ha de exteriorizar en su razonamiento que ha tomado en consideración la necesidad de sacrificar, además del domicilio como sede física en el que se ejercen los derechos individuales más elementales, aquellos otros derechos que convergen en el momento de la utilización de las nuevas tecnologías.

No obstante lo anterior en el caso presente no se trata de despachos, ni ordenadores privados del recurrente sino de los existentes en un organismo público como es la Jefatura Provincial de Tráfico, que no ampara la intimidad que protege el domicilio y quienes trabajan en ellos y los utilizan por razón de su trabajo, no tienen una pretensión de privacidad que el lugar no les puede proporcionar.

- Requisitos delito falsedad en documento oficial: funcionario en el ejercicio de sus funciones, existencia de documento -tiene tal concepto el documento electrónico-, mutación relevante de la verdad y dolo falsario.

No es suficiente con la condición de funcionario público del sujeto activo, sino que es exigible además que éste actué en el arca de sus funciones específicas, de tal modo que, aun tratándose de una autoridad o funcionario público, si su actuación falsaria no se refiere específicamente a tales funciones y únicamente se ha aprovechado de su condición de autoridad o funcionario, para acceder de forma irregular al documento en cuestión, el medio deberá ser calificado con arreglo al art. 392 CP (falsedad cometida en documento oficial por particular) concurriendo la agravante de prevalimiento de carácter público del culpable (art. 22.7º), calificación que por razón de homogeneidad, respeta las exigencias inherentes al principio acusatorio.

Existencia de documento, la definición contenida en el artículo 26 del Código penal, según el cual <<A los efectos de este Código se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica.>>, no puede ceñirse solo al papel porque las nuevas técnicas han multiplicado las ofertas de soportes físicos capaces de corporeizar y dotar de perpetuación al pensamiento y a la declaración de voluntad como grabaciones de vídeo, o cinematográfica, cinta magnetofónica, los disquetes informáticos>>

Cualquier sistema que permita incorporar ideas, declaraciones, informes o datos susceptibles de ser reproducidos en su momento, suple con ventajas al tradicional documento escrito, siempre que existan instrumentos técnicos que permitan acreditar la fiabilidad y seguridad de los impresos en el soporte magnético. Se trata de una realidad social que el derecho no puede desconocer. El documento electrónico imprime en las "neuronas tecnológicas", de forma indeleble, aquello que se ha querido transmitir por el que maneja los hilos que transmiten las ideas, pensamientos o realidades de los que se quiere que quede constancia. Su autenticidad es tan firme que supera la realidad que puede visualizarse en un documento escrito. El documento electrónico adquiere, según sus formas de materializarse, la posibilidad de adquirir las categorías tradicionales de documentos privados, oficiales o públicos, según los elementos técnicos que se incorporen para su uso y materialización. La Ley 34/2002, de 11 de Julio, de servicios de la sociedad de la información consagra la validez del contacto electrónico lo que dota a los resortes informáticos de la misma validez que los soportes electrónicos.

Por tanto la manipulación falsaria de ordenadores u otros instrumentos semejantes se halla actualmente tipificada dado el tenor del art. 26 /STS. 619/2007 de 30.10.98). Los datos confeccionados por un funcionario que maneja y tiene el control y la responsabilidad de realizar o poner en marcha los mecanismos magnéticos o informáticos que se pasan a un soporte magnético o informático constituyen un documento susceptible de ser falsificado STS. 885/2007 de 6.11).

En cuanto al requisito de la mutatio veritatis es cierto que tal inveracidad ha de recaer sobre extremos o pormenores esenciales y ha de tener ulterior trascendencia probatoria, por lo que no se incluyen los mudamientos de

verdad inocuos a intrascendentes para la finalidad del documento, pero también lo es que en el caso examinado un sobreseimiento de un expediente es un dato absolutamente esencial y tal alteración incide de forma decisiva en la función probatoria del mismo, faltar a la verdad en el contenido de los documentos alterando la realidad, simulando su contenido que no era real, haciendo constar motivaciones que no se correspondían en absoluto con la verdad.

- Prevaricación administrativa. Concepto resolución y arbitrariedad. Distinción ilegal administrativa.

el término legal “resolución” del art. 404 C. Penal debe ser integrado acudiendo a la normativa a que acaba de aludirse; que es la que rige en el sector de actividad estatal en que se desarrolla la actuación de “autoridad[es] o funcionario[s] público[s]”, que son las categorías de sujetos contemplados como posibles autores del delito - especial propio- de que se trata. Por otra parte, abunda en idéntica consideración el dato de que el mismo precepto que acaba de citarse exige que la resolución, además de “arbitraria”, para que pueda considerarse típica, haya sido dictada “a sabiendas de su injusticia”. De donde se infiere que la misma deberá estar dotada de cierto contenido material.

A los efectos del actual art. 404 C. Penal, “resolución” es un acto de contenido decisorio, que resuelve sobre el fondo de un asunto, con eficacia ejecutiva. Y también el de la de nº 38/1998, de 23 de enero, que cita el recurrente, que reserva ese concepto para el “acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados”, considerando al respecto que <<o esencial es que tenga “un efecto ejecutivo, esto es, que decida sobre el fondo del tema sometido a juicio de la administración>>.

Por tanto dentro de los actos administrativos concretos, los resolutorios han de diferenciarse de los de trámite, en que aquellos dan definitivamente forma a la voluntad administrativa. Los actos absolutorios ponen fin a los procedimientos administrativos, mientras que los actos de trámite instrumentan y ordenan el procedimiento para hacer viable la resolución definitiva (STS. 26.8.2007 de 9.4).

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 404/2016

RECURSO CASACION Nº:1401/2015

Fecha Sentencia: 11/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Cándido Conde-Pumpido Tourón

TEMA: Intervenciones telefónicas. Motivación del auto

ASPECTOS EXAMINADOS

- Análisis específico de los indicios necesarios para fundamentar una intervención telefónica. Deben ser objetivos, para lo cual tienen que cumplir tres requisitos: 1º) Ser accesibles a terceros, pues de otro modo no serían susceptibles de control; 2º) Proporcionar una base real de la que pueda inferirse racionalmente que se ha cometido o que se va a cometer un delito, y 3º) No consistir en valoraciones acerca de la persona. La doctrina de que las informaciones confidenciales no pueden servir de fundamento único a una solicitud de medidas limitativas de derechos fundamentales por lo que resultan siempre exigibles otros indicios adicionales derivados de investigaciones directas de los agentes policiales, como seguimientos o vigilancias, se refiere a las informaciones procedentes de informadores anónimos, y no a supuestos en los que la resolución judicial se apoya esencialmente en la declaración de un testigo perfectamente identificado, muy próximo a los hechos, que aporta datos muy precisos y dotados de gran verosimilitud, y cuya declaración se incorpora a la solicitud policial para que pueda ser valorada por el propio Instructor, por lo que constituye en sí misma un indicio objetivo de especial relevancia.
- Principios rectores de la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas establecidos por la reforma operada por la LO 13/2015 en el nuevo artículo 588 bis a) de la Lecrim. Especial referencia al principio de excepcionalidad y necesidad.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 400/2016

RECURSO CASACION Nº:115/2016

Fecha Sentencia: 11/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gómez

TEMA: Dilaciones indebidas: supuestos de sobreseimiento provisional

ASPECTOS EXAMINADOS

- El tiempo de paralización de un procedimiento como consecuencia de una declaración de sobreseimiento parcial y provisional, no puede luego invocarse a efectos de integrar el fundamento material de la atenuante de dilaciones indebidas. No existe en nuestro sistema el derecho a ser descubierto y sancionado con prontitud.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia N°: 405/2016

RECURSO CASACION N°:1145/2015

Fecha Sentencia: 11/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Cándido Conde-Pumpido Tourón

TEMA: Revisión de Sentencias. Reforma 2015. Reglas de aplicación. Costas: de oficio en caso de estimación.

ASPECTOS EXAMINADOS

- En la revisión de sentencias por aplicación retroactiva de la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, deben distinguirse dos supuestos, regulados respectivamente por las DT 2ª y 3ª: cuando las sentencias sean firmes y cuando se encuentren pendientes de recurso. En el primer caso los jueces o Tribunales procederán a revisar las sentencias firmes y en las que el penado esté cumpliendo efectivamente la pena, aplicando la disposición más favorable considerada taxativamente y no por el ejercicio del arbitrio judicial. Pero en las penas privativas de libertad no se considerará más favorable la nueva Ley cuando la duración de la pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias sea también imponible con arreglo a la reforma del Código. En el segundo, es decir, en las sentencias dictadas conforme a la legislación que se deroga y que no sean firmes por estar pendientes de recurso, si, interpuesto recurso de casación, estuviera sustanciándose, se pasará de nuevo al recurrente, de oficio o a instancia de parte, por el término de ocho días, para que adapte, si lo estima procedente, los motivos de casación alegados a los preceptos de la nueva Ley, y del recurso así modificado se instruirán las partes, continuando la tramitación conforme a derecho.

- En el primer caso la regla general, como se deduce del texto de la norma y aclara la STS 266/2013, de 19 de marzo, recientemente reiterada por la STS 346/2016, de 21 de abril, consiste en que cuando la pena impuesta en la sentencia revisada también es imponible en el nuevo marco legal, no se debe dar lugar a un nuevo ejercicio de individualización caso por caso, ni tampoco a una mecánica adaptación de las penas anteriormente impuestas en proporción aritmética al nuevo marco punitivo, pero como excepción deben introducirse las prevenciones necesarias para evitar que la aplicación literal de la disposición transitoria segunda provoque resultados contrarios al principio de proporcionalidad. Es decir que solo se permite una nueva individualización de la pena, de forma excepcional, cuando por cualquier razón los criterios o principios sobre la imposición de la misma (proporcionalidad) resulten alterados o desajustados de acuerdo con la nueva legalidad, pues solo un principio constitucional puede facultar para matizar la interpretación literal de la Ley, que excluye la revisión en los supuestos en los que la pena impuesta también pueda legalmente imponerse con la nueva regulación.

- Por el contrario, en el segundo supuesto, es decir, en las sentencias dictadas conforme a la legislación que se deroga y que no sean firmes por estar pendientes de recurso, si el recurso de casación estuviera sustanciándose, se adaptan los motivos de casación alegados a los preceptos de la nueva ley, continuando la tramitación conforme a derecho, por lo que al resolver el recurso se aplica directamente la nueva regulación.

Ello conlleva dos consecuencias, en primer lugar que la pena debe individualizarse con libertad de criterio en la segunda sentencia por esta Sala, sin limitación alguna derivada de que la pena impuesta en la sentencia de instancia sea también imponible en el nuevo marco legal. Y, en segundo lugar, que al revisar la sentencia se está estimando un motivo de casación adaptado a la nueva Legalidad vigente, lo que implica que las costas deben ser declaradas de oficio, dada la estimación (art 901 Lecrim, y STS 658/2015, de 26 de octubre).

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 407/2016

RECURSO CASACION Nº:841/2015

Fecha Sentencia: 12/05/2016

Ponente Excm. Sra. D^a. Ana María Ferrer García

TEMA: Delito de descubrimiento y revelación de secretos cometido por funcionario: formas comisivas. Estafa: No subtipo estafa procesal aunque si reproducción de su estructura. Principio acusatorio

ASPECTOS EXAMINADOS

- Son tres las formas comisivas que se recogen en el artículo 197.2 CP que a Sala sentenciadora aplica: a) el apoderamiento, utilización o modificación de los datos que hemos descrito; b) el mero acceso; y c) la alteración o utilización. Pero todas ellas exigen que la obtención de los datos lo sea desde el archivo o registro público en el que se almacenan, por lo que quedan fuera de su órbita de aplicación otras fórmulas de utilización que excluyan haber rebasado la barrera de protección que implica el registro que los alberga. En este sentido ya dijimos en la STS 525/2014 de 17 de junio con referencia a la 990/2012 de 18 de octubre, que las tres modalidades de actuación recogidas en el artículo 197.2 exigen el previo acceso al registro que almacena la información.

- La Sala sentenciadora subsumió los hechos en los artículos 197.2 y 198 del CP porque consideró probado que el acusado utilizó los datos reservados de la víctima que obtuvo mediante el acceso, por sí o mediante persona interpuesta, a las bases de datos que tenía a su disposición como funcionario de policía. Sin embargo no concreta a que aplicación o aplicaciones accedió, y desconocemos cual o cuales podían contener esa información. Esa incógnita que la prueba practicada en las presentes actuaciones no ha conseguido disipar, plantea como posibles otras alternativas razonables respecto a la obtención de unos datos que incluso el acusado pudo conocer al margen de su entorno profesional. En definitiva los indicios apreciados dan cabida a otras hipótesis que exceden de la acusación que se formuló contra aquel y de los perfiles del tipo que se aplica.

- Sin embargo el resto de las conclusiones probatorias que alcanzó la Sala sentenciadora se encuentran firmemente asentadas como consecuencia de prueba bastante para desvirtuar la presunción de inocencia en relación a una secuencia fáctica que, prescindiendo del extremo que acabamos de analizar, sustenta unos hechos de incontrovertible tipicidad como constitutivos de un delito de estafa intentada. La estafa requiere un engaño que debe ser la causa del error; el error debe dar lugar al acto de disposición y éste ha de ser la causa del perjuicio patrimonial. Y así fue en este caso, el engaño indujo al error que fue el originador del acto de disposición, la resolución administrativa que impuso la sanción pecuniaria que, de haberse perfeccionado el delito, lo habría sido en perjuicio de BBB en cuanto que cabría incluso la posibilidad de una realización forzosa sobre su patrimonio. Aunque no concurre la judicialidad del proceso, lo que impide plantear la aplicación del subtipo agravado del artículo 250,7º CP, se reproduce en este caso la estructura propia de la estafa procesal, que según reiterada jurisprudencia participa de los presupuestos generales de la estafa (SSTS 72/10 de 9 de febrero; 366/12 de 3 de mayo, 860/2013 de 26 de noviembre o 720/2014 de 22 de octubre, o 126/2016 de 23 de febrero, entre otras) y se caracteriza porque el sujeto pasivo engañado es en realidad el titular del órgano judicial a quien, a través de una maniobra procesal idónea, se le induce a seguir un procedimiento y/o dictar una resolución, que de otro modo no hubiera sido dictada. No coinciden la persona del engañado (el juez en aquella y la Administración municipal en nuestro caso), con quien sufre el perjuicio (el particular afectado), pero en cualquier caso es la primera quien por el error inducido ordena realizar el acto de disposición en sentido amplio.

- Principio acusatorio: supone que todos los elementos que ha de contener el escrito inicial de calificación acusatoria, o las modificaciones que hayan podido introducirse posteriormente una vez celebrada la prueba en el acto del juicio oral, sean vinculantes en términos absolutos para el juez o tribunal que ha de sentenciar. De esta manera la inclusión en el relato de hechos probados de la posible intervención de un tercero, siempre a instancias del CCC en la confección del texto a través del que se identificaba falsamente como conductora a quien no lo había sido, no puede entenderse una alteración sustancial ni la incorporación de un hecho extraño a los que fueron delimitados por las acusaciones y objeto de debate en el juicio. No cercenó las posibilidades de defensa del recurrente que ni siquiera especifica que diligencia de prueba hubiera podido proponer y no lo hizo, o que distinta orientación hubiera podido seguir su estrategia de defensa. Lo decisivo a efectos de la lesión del artículo 24.2 CE es la efectiva constancia de que hubo elementos esenciales de la calificación final que de hecho no fueron ni pudieron ser plena y frontalmente debatidos, pues lo determinante es verificar que no se introduzca un elemento o dato nuevo al que la parte o partes, por su lógico desconocimiento, no hubieran podido referirse para contradecirlo. Lo recordaba la STS 133/2014 de 22 de julio. En este caso no fue así, la eventual intervención de un tercero en la cumplimentación del escrito que nos ocupa estaba implícitamente abordada en los escritos de acusación (STEDH Pérez Martínez c. España de 23 de febrero de 2016), fue objeto de debate en el juicio y de ella pudo defenderse el acusado.

DATOS SENTENCIA:

Sentencia Nº: 370/2016

RECURSO CASACION Nº:1906/2015

Fecha Sentencia: 28/04/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Alberto Jorge Barreiro

TEMA: Delito contra el medio ambiente: contaminación acústica por concurrir grave riesgo para la salud de las personas. Requisitos de este tipo agravado.

ASPECTOS EXAMINADOS

- Explotación de un bar-café. Aplicación de la modalidad agravada del delito contra el medio ambiente por concurrir grave riesgo para la salud de las personas: Este tipo penal es considerado como un delito de peligro hipotético, también denominado de peligro abstracto-concreto, de peligro potencial o delito de aptitud. Según recuerda la doctrina, en los delitos de peligro hipotético es necesaria, aunque también suficiente, la ejecución de una acción peligrosa idónea para producir un peligro para el bien jurídico protegido. Lo característico de este sector es implicar la posibilidad, no la realidad, del peligro concreto para el bien jurídico protegido. Los delitos de peligro hipotético son, pues, delitos de peligro posible. Se sitúan en el nivel de creación de riesgo, pero vinculándolo a la peligrosidad real de la acción y no precisamente a un daño efectivo para el bien jurídico. De modo que en esos casos si bien el delito requiere una acción que por sus propiedades materiales sea susceptible de ser considerada según un juicio de pronóstico como peligrosa para el objeto de protección, el juez debe además verificar si en la situación concreta ha sido posible un contacto entre acción y bien jurídico, en cuya virtud hubiera podido producirse un peligro efectivo para éste.

- El único argumento que utiliza la sentencia para rechazar la aplicación del tipo agravado que solicita la acusación, referente a que la médico forense no examinó los efectos que produjo en la denunciante la emisión de los ruidos ilícitos, sería pertinente si estuviéramos ante un delito de peligro concreto o de resultado lesivo, pero no cuando se opera con un delito de peligro hipotético o de aptitud, en los que es suficiente para aplicarlo que concurra una conducta del acusado que muestre una idoneidad ex ante para llegar a producir un peligro concreto o un resultado lesivo en el bien jurídico, ponderando para ello las circunstancias que se daban en el supuesto específico del caso que se juzga: persona de avanzada edad, que presentaba un cuadro de Alzheimer y unas condiciones precarias condiciones psicosomáticas (según la narración de los hechos probados).

DATOS SENTENCIA:

Sentencia N°: 384/2016

RECURSO CASACION (P) N°:10839/2015 P

Fecha Sentencia: 05/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Cándido Conde-Pumpido Tourón

TEMA: Protección de testigos.- Doctrina sobre la obligación del Tribunal de desvelar la identidad de los testigos protegidos a solicitud motivada de la defensa (Art 4 3º LO 19/94)

ASPECTOS EXAMINADOS

- Aparentemente el tenor literal del art 4.3 impone al Tribunal ("deberá") desvelar la identidad de los testigos protegidos, siempre que lo solicite motivadamente la defensa, aunque con ello pueda comprometer la seguridad o la vida de quien racionalmente se encuentre en situación de peligro grave por el conocimiento de su identidad. Esta interpretación no resulta razonable. En primer lugar la norma exige que la solicitud sea motivada, por lo que obviamente el Tribunal tiene que valorar la petición y deberá denegarla cuando carezca de motivación. Y, en segundo lugar, la valoración del Tribunal no puede limitarse a la mera existencia de motivación, sino que debe necesariamente extenderse a la suficiencia y razonabilidad de la misma, pues la exigencia de motivación que se establece en la norma no puede constituir un requisito puramente formal, y una motivación insuficiente o arbitraria no es válida.

- El Tribunal debe realizar una ponderación entre los intereses contrapuestos (seguridad del testigo-derecho de defensa del acusado) que exige valorar la razonabilidad y suficiencia de la motivación expuesta en la solicitud, atendiendo por un lado a las razones alegadas para sostener que en el caso concreto el anonimato afecta negativamente al derecho de defensa, y por otro a la gravedad del riesgo apreciable para el testigo y su entorno, en atención a las circunstancias del caso enjuiciado. Como se deduce de los principios generales del proceso penal y de la propia normativa legal, el anonimato del testigo debe limitarse a supuestos muy excepcionales, pues como ha recordado el TEDH (caso Kostovski vs. Holanda, sentencia del TEDH, del 20 de noviembre de 1989) "si la defensa desconoce la identidad de la persona a la que intenta interrogar, puede verse privada de datos que precisamente le permitan probar que es parcial, hostil o indigna de crédito. Un testimonio, o cualquier otra declaración contra un inculpado, pueden muy bien ser falsos o deberse a un mero error; y la defensa difícilmente podrá demostrarlo si no tiene las informaciones que le permitan fiscalizar la credibilidad del autor o ponerla en duda".

- Motivación y resolución de la solicitud de revelación de identidad de testigos protegidos. Esta Sala ha señalado reiteradamente que una simple alegación genérica de indefensión, sin precisar en que se ha perjudicado en concreto el derecho de defensa, no constituye motivación suficiente.- Es cierto que no se pueden establecer criterios rigurosos en las razones motivadoras de la solicitud, pues el desconocimiento de la identidad del testigo impide a la defensa conocer, y en consecuencia expresar al Tribunal, las razones concretas por las que el testigo anónimo puede ser parcial o carecer de credibilidad, por lo que no se pueden imponer exigencias que originen una indefensión que sería responsabilidad del Tribunal. Pero en la práctica ha de tenerse en cuenta que el conocimiento del contenido de la declaración realizada durante la instrucción permite ordinariamente al afectado inferir ciertos datos sobre la personalidad del testigo, que pueden servir de base para la alegación de indefensión. Debiendo distinguir los supuestos en que se trata de agentes policiales o personas que carecían de la menor relación extraprocésal previa con el recurrente, es decir que intervienen desinteresadamente en el proceso, de aquellos otros en los que el testigo tuvo una relación previa con el afectado por su testimonio. En el primer caso la identidad es irrelevante para la defensa, pero en el segundo ha de tenerse en cuenta que esas relaciones previas pudieron generar hostilidad o enemistad, de manera que el testimonio puede estar afectado en su credibilidad subjetiva por motivos espurios, y el derecho de defensa exige que el acusado pueda cuestionar la credibilidad del testigo con conocimiento de su identidad, por lo que en estos casos no se puede desestimar la pretensión simplemente por falta de precisión

DATOS SENTENCIA:

Sentencia N°: 382/2016

RECURSO CASACION N°:1928/2015

Fecha Sentencia: 04/05/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gómez

TEMA: Medidas de seguridad: supuestos de disminución de la capacidad de culpabilidad

ASPECTOS EXAMINADOS

- Medidas de seguridad: supuestos de disminución de la capacidad de culpabilidad: no está sujeta su adopción a las exigencias del principio acusatorio. Doctrina jurisprudencial.



DATOS SENTENCIA

RECURSO DE CASACIÓN 2501/14

Fecha sentencia: 17/3/16

Ponente Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzón Herrero

TEMA: Tributos. IVA. Devolución y compensación. Concierto económico vasco. Sentencia: Cosa juzgada.

ASPECTOS EXAMINADOS

- IVA; Devolución y compensación: Una vez caducado el derecho a deducir mediante la compensación en las declaraciones-liquidaciones posteriores, el sujeto pasivo tiene derecho a obtener en el plazo de prescripción la devolución del remanente que quede a su favor. En el caso de autos se pidió primero la devolución y fue posteriormente cuando se solicitó la compensación mediante deducción. Con ello se infringe el artículo 99.5 de la ley 37/92, que establece el plazo de cuatro años a partir de la declaración-liquidaciones para interesar la compensación, pudiendo optar por la devolución, sin que entonces se pueda efectuar su compensación en declaraciones-liquidaciones posteriores.

- Cosa juzgada: la sentencia de instancia infringe la cosa juzgada al ordenar la compensación en 2008, tomando en consideración una cuota negativa de 2004, pese a que un acto administrativo ratificado por sentencia firme había declarado que en dicho ejercicio el saldo era de 0 euros. Esa realidad partía de la firmeza de una sentencia por haberse desistido en el recurso de casación interpuesto contra la misma, lo que había hecho que el acto de la administración del estado que afirmó que la cuota a devolver por dicho ejercicio era cero quedará firme. La cosa juzgada se infringe por qué la sentencia no respeta esa realidad que había quedado incontrovertida.

- Concierto Económico Vasco: se infringe el artículo 27.1.3ª del Concierto, que dispone la tributación en la Diputación Foral correspondiente al domicilio fiscal del contribuyente cuando su volumen de operaciones en el ejercicio precedente no supere los 6 millones de euros, cualquiera que sea el lugar donde aquellas se realizan; la infracción se lleva a cabo al acordar la compensación a cargo del Estado de unas cuotas que debieron ingresarse a la Hacienda Foral de Vizcaya.

DATOS AUTO

RECURSO DE CASACIÓN 2250/15

Fecha auto: 31/3/16

Ponente Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

TEMA: Costas. Recurso de casación: Inadmisión: preparación e interposición.

ASPECTOS EXAMINADOS

- La apreciación de las razones que conducen a la imposición o no de las costas es un juicio que incumbe exclusivamente al órgano jurisdiccional de instancia, sin estar sometido a preceptos específicos o de doctrina legal, salvo en los supuestos expresamente previstos en la ley, por lo que, sometido su prudente arbitrio, no es susceptible de ser impugnado en casación.

- Además, en el caso presente el recurso sería inadmisibile porque se prepara e interpone con una mezcla de motivos y una deficiente identificación de los mismos, además de una completa falta de referencia a las infracciones normativas concretas en las que se fundamenta el recurso.



DATOS SENTENCIA

RECURSO DE CASACIÓN 362/15

Fecha sentencia: 18/4/16

Ponente Excmo. Sr. D. José Manuel Sieira Míguez

TEMA: Tributario: procedimiento sancionador. Derechos fundamentales: Artículo 24 CE: aplicación en sede administrativa. Sentencia: arbitrariedad (valoración de prueba, pericia). Indefensión. Prueba: pericial (valoración).

ASPECTOS EXAMINADOS

- Art. 24 CE: sólo es aplicable en sede administrativa a los actos de naturaleza sancionadora, lo que le hace inaplicable en un procedimiento de liquidación tributaria, donde una hipotética indefensión integrará exclusivamente un vicio de legalidad ordinaria no revisable en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales.
- Procedimiento sancionador tributario: en los supuestos de tramitación abreviada la propuesta de resolución se incorporará al acuerdo de iniciación del procedimiento y se advertirá al interesado que, de no formular alegaciones ni aportar nuevos elementos o documentos de prueba, podrá dictarse resolución de acuerdo con dicha propuesta (art- 26.6 RGRT, RD 2063/04). En el trámite de audiencia se ponen de manifiesto al obligado tributario las actuaciones realizadas y todos los elementos de prueba que obran en poder de la administración. En contra de lo declarado en la sentencia, no puede alegar que no dispuso de elementos si no combate la relación de hechos de aquella a través de la infracción de las normas reguladoras de determinados medios de prueba o Imputando arbitrariedad a su valoración.
- Sentencia. Arbitrariedad: no es arbitrario el razonamiento de la sentencia de que una pericia aportada a iniciativa de parte no sería determinante. El informe pericial aportado por una parte ha de ser valorado en sus propios límites de parcialidad.
- Indefensión: la nulidad del acto o del procedimiento que derive de la misma solo está justificada si ésta se produce realmente, lo que supone que la parte haya perdido la oportunidad de hacer valer sus argumentos o utilizar medios de prueba pertinentes para la defensa de derechos o intereses legítimos. No existe si en la vía económico administrativa o jurisdiccional no se ha limitado ese ejercicio del derecho de defensa. No cabe retrotraer actuaciones si una eventual indefensión en el trámite de audiencia en vía administrativa se subsana en sede jurisdiccional.
- Valoración de documentos en base a pericial: la sentencia valora que la autenticidad o no de la firma de unos recibos no es el elemento esencial que hace aflorar un rendimiento a efectos tributarios, sino la aportación por un tercero en el curso de un procedimiento sin que tal hecho le beneficie, por no ser esos recibos deducibles como gasto que minore su base imponible.



DATOS SENTENCIA

Recurso ordinario 827/2015

Fecha Sentencia: 28/4/16

Ponente Excmo. Sr. D. José Díaz Delgado.

TEMA: Electoral. Banderas en edificios públicos (bandera estelada catalana). Legitimación. Neutralidad de la Administración. Democracia y estado de derecho y vinculación de los poderes públicos. Libertad ideológica y libertad de expresión referida a las instituciones públicas..

ASPECTOS EXAMINADOS

- Junta Electoral Central: es competente para resolver quejas, reclamaciones y recursos que se le dirijan de acuerdo con la ley electoral u otra disposición que le atribuya esa competencia. Un escrito de queja es una vía legítima para que la Junta sea informada, sin perjuicio de su capacidad para actuar de oficio en el control del proceso electoral en el ejercicio de sus funciones, con independencia de cuál sea la vía por la cual ha recibido la información.

- Colocación de banderas en lugares públicos: las decisiones que se adopten afectan a alcaldes y ayuntamientos como destinatarios de la decisión de la Junta Electoral y no a otros partidos políticos, cuya legitimación en el proceso electoral resulta cuestionable.

- Neutralidad de la administración: La neutralidad de la administración se agudiza en los períodos electorales. El objetivo partidista no puede interpretarse como perteneciente a un partido político, sino simplemente como incompatible con el deber de objetividad y neutralidad de los poderes públicos y las administraciones, en la medida en que éstos toman partido por una posición parcial, no ajustada a su deber de neutralidad, sino alineada con las pretensiones de un grupo con exclusión del resto. Lo relevante no es que la bandera pertenezca a un partido o se identifique con una concreta formación política, sino que no pertenece a la comunidad de ciudadanos en su conjunto, que es lo que constituye jurídicamente el referente territorial de cualquiera de las administraciones o poderes públicos en el Estado, por lo que su uso por cualquiera de esas administraciones o poderes quiebra el principio de neutralidad. La bandera estelada es su símbolo de reivindicación independentista de una parte de los ciudadanos catalanes representados por una parte de los partidos políticos, pero no tiene reconocimiento legal válido como símbolo oficial de ninguna administración territorial, por lo que su uso y exhibición por un poder público puede ser calificado como partidista, en el sentido de asociado a un sector de la ciudadanía identificado con una determinada opción ideológica, no representativa del resto de ciudadanos que no se alinean con esa opción ni sus símbolos. La neutralidad no depende de la voluntad o de las decisiones particulares de las administraciones o poderes públicos, sino que es un deber genérico de sujeción a la legalidad vigente que se configura por los cauces democráticos previstos en la Constitución y desarrollados por las leyes.

- Democracia, estado de derecho y actos y decisiones democráticos: la democracia no es un sistema de toma de decisiones por mayoría en cualquier ámbito posible delimitado conforme a criterios territoriales, grupales o de otra índole. La vinculación entre democracia y estado de derecho hace que solo se puedan calificar como actos o decisiones democráticos los que se ajustan en su procedimiento y contenido a la ley. La colocación de banderas partidistas no es un acto de obligado cumplimiento que se imponga a los alcaldes como resultado de un pleno con el voto de concejales democráticamente elegidos. Si los órganos colegiados adoptan acuerdos democráticamente, ello solo no sirve para que se consideren conformes a derecho, sino que están sujetos al mismo y pueden ser invalidados. La formación democrática del órgano no puede prevalecer sobre la ley, que vincula a todos los poderes públicos.

- Libertad ideológica y libertad de expresión (referida a las instituciones públicas): entre sus límites está el derecho de participación política consagrado en el artículo 23.1 de la Constitución, como mantenimiento del deber de neutralidad que concierne a los poderes públicos. Las instituciones públicas no gozan de este derecho, que corresponde a los ciudadanos.

DATOS SENTENCIA**RECURSO DE CASACIÓN 2941/2014****Fecha Sentencia: 28/4/16****Ponente Excmo. Sr. D. Celsa Picó Lorenzo****TEMA:** Derechos fundamentales. Lenguas cooficiales. Enseñanza. Igualdad y discriminación.**ASPECTOS EXAMINADOS**

- Discriminación: es imprescindible fijar el término de comparación adecuado en relación con el que pueda producirse la desigualdad. El dato de que en Cataluña, además del castellano, exista otra lengua española oficial y propia justifica suficientemente la enseñanza de esa lengua junto con el castellano y que los escolares de Cataluña estén en una posición distinta respecto de los que habitan en otras partes del Estado que no tengan otra lengua cooficial y que, por lo tanto, no tengan esa necesidad educativa.
- Igualdad: El derecho de igualdad se refiere a las personas (los españoles) y no a las lenguas que estos usan. Si el trato de la lengua castellana no fuera el constitucionalmente adecuado, no siempre se estaría vulnerando necesariamente el artículo 14 de la Constitución.
- Educación y lengua: el régimen lingüístico del sistema educativo en Cataluña ha de garantizar que en la enseñanza sean vehiculares tanto el castellano como el catalán, sin que se haya amparado la posibilidad de la utilización exclusiva de una de ellas o su relegación a la mera condición de lengua docente. La determinación de la proporción que el castellano ocupa como lengua vehicular en el sistema de enseñanza en Cataluña corresponde a la Generalidad, de modo que si esta considera que el objetivo de normalización lingüística ya está conseguido, ambas lenguas oficiales deberían ser vehiculares en la misma proporción, pero si se estima que hay un déficit en el proceso de normalización en detrimento de la lengua propia de Cataluña, estaría justificado un trato diferenciado sobre el castellano en una proporción razonable, que no puede hacer ilusorio o ser un artificio para impedir que el castellano siga siendo lengua vehicular. Dicho trato de favor debería ser transitorio hasta que se obtuviera la normalización, definida como el bilingüismo integral.
- Discriminación: no basta argumentar de forma genérica una lesión, sino que es preciso identificar individualizadamente el quebranto.

DATOS SENTENCIA**RECURSO DE REVISIÓN 8/2015****Fecha Sentencia: 9/5/16****Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde****TEMA:** Revisión. Documento declarado falso.**ASPECTOS EXAMINADOS**

- Se dicta por el Juzgado de lo Penal sentencia en procedimiento en el que actuó como acusación particular el demandante de revisión. Los documentos en los que se ha fundado la sentencia objeto de revisión para considerar probada la modificación de los rendimientos de actividades económicas en régimen de estimación directa han sido considerados falsos por la sentencia penal, por lo que constituyeron la ratio decidendi de la sentencia e influyeron de manera notoria y decisiva en su fallo.



DATOS AUTO

Conflicto de competencia 2/16 (sala especial art. 42 LOPJ)

Fecha auto: 28/4/16

Ponente Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

TEMA: Medidas cautelares adoptadas en procedimiento contencioso administrativo. Concurso de la entidad titular de los bienes afectados por la medida. Jurisdicción competente para dejar sin efecto la medida.

ASPECTOS EXAMINADOS

- La medida cautelar de constitución de hipoteca inmobiliaria se adoptó en un procedimiento contencioso administrativo para garantizar la suspensión del ingreso de los importes de la liquidación y de la sanción tributaria impugnados en dicha sede jurisdiccional. La competencia para resolver sobre la cancelación de dicha garantía correspondería al Tribunal de lo contencioso-administrativo que conoce del procedimiento principal, vista la accesoriadad de la medida respecto de dicho procedimiento.
- Posteriormente a la constitución de la medida se declara en concurso de acreedores del titular del bien hipotecado, atribuyendo la ley al juez del concurso exclusiva y excluyente competencia sobre las medidas cautelares que afectan al patrimonio del concursado.
- La medida de aseguramiento adoptada era cautelar y adoptada en vía jurisdiccional. Una vez que acuerda la suspensión de la sanción en vía jurisdiccional, el Tribunal contencioso-administrativo debe ponderar las peculiares circunstancias del caso para determinar si la correcta protección de los intereses públicos requiere la prestación de caución como medio para asegurar la efectividad del cobro por la Administración para el caso de que el recurso contra la resolución de aquella fuera rechazado.
- La hipoteca se constituyó para asegurar el cumplimiento del pago de la deuda suspendida más el interés de demora hasta la resolución del proceso contencioso administrativo. Se trata de asegurar el cumplimiento de una obligación de la entidad mercantil que luego fuera declarada en concurso. Tal aseguramiento constituye un afianzamiento del crédito que por el momento existe a favor de la Administración: la garantía hipotecaria aseguraba la ejecución de un crédito a favor de la administración tributaria y tenía la naturaleza de medida cautelar adoptada en el curso de un procedimiento jurisdiccional.
- La ley concursal prevé que el juez del concurso pueda adoptar determinadas medidas cautelares durante su tramitación o antes de declararlo, pero no puede alzar o dejar sin efecto medidas cautelares ya adoptadas por otros órganos judiciales o administrativos antes de la solicitud del concurso. La atribución competencial exclusiva y excluyente de dicho juez de lo mercantil se refiere a medidas cautelares que se adopten en adelante, pero no a las adoptadas antes de la declaración del concurso. El juez del concurso no puede cancelar garantías reales ya constituidas salvo que se consume el proceso de ejecución y se realice el pago del crédito con privilegio especial. El juez del concurso puede ejercitar o reanudar la ejecución de las garantías reales, pero no acordar la cancelación de las constituidas previamente antes de que se satisfaga el crédito garantizado. En el caso que nos ocupa, la medida cautelar consistió en la constitución de una hipoteca y no en un embargo. La cancelación de la hipoteca por el juez del concurso sólo es posible si se procede a la enajenación del bien hipotecado (sin subrogación), pero no con anterioridad. Mientras que los embargos, judiciales o administrativos se cancelan cuando lo acuerda el juez en el auto de aprobación del remate o de la transmisión de los bienes o derechos, salvo que esos embargos gocen de privilegio especial y se hayan transmitido al adquirente los bienes con subsistencia del gravamen.
- Para la resolución de la controversia deben tenerse en cuenta los arts. 8.4º y 87 de la ley concursal. Esta, implícitamente, reconoce la posibilidad de que la ejecutividad de los créditos de derecho público de las Administraciones públicas puedan ser objeto de una medida cautelar en vía jurisdiccional contencioso-administrativa que acuerde su suspensión, sin perjuicio del tratamiento concursal que tenga el crédito sometido a dicha actuación cautelar. Esto es lo que ha sucedido en el supuesto que nos ocupa, en el que el órgano de lo contencioso administrativo ha acordado la suspensión de la ejecutividad de una liquidación y de una sanción llevadas a cabo por la Administración tributaria, condicionándolo a la constitución de una hipoteca inmobiliaria sobre bienes de la entidad mercantil deudora, que después sería declarada en concurso.
- La cancelación de la hipoteca no es un acto autónomo, sino consecuencia de una resolución previa de alzamiento de la medida cautelar, que solo le compete al Tribunal que la acordó. La declaración de concurso no impide al orden contencioso administrativo pronunciarse sobre la legalidad de la sanción impuesta en un procedimiento tributario y resolver sobre el incidente de suspensión.
- La competencia para conocer de la solicitud de cancelación de la hipoteca acordada por el órgano de lo contencioso administrativo como garantía para suspender la ejecutividad de los actos impugnados en esa vía corresponde a ese mismo órgano. Lo contrario supondría dividir la competencia para conocer del procedimiento principal y medida cautelar accesoria al mismo. Los tribunales del orden contencioso administrativo tienen competencia para conocer los recursos de tal naturaleza que ya estén interpuestos o se interpongan con posterioridad a la declaración Del concurso, por lo que no es oportuno atribuir la competencia para decidir sobre las medidas cautelares adoptadas en esos procesos al juez del concurso.

- El bien hipotecado fue incluido en la masa activa del concurso y no queda al margen del mismo y de la competencia del juez del concurso, sino que se incluirá en el inventario con mención de la hipoteca, su incidencia en su valoración y la existencia del litigio en el que se ha adoptado la medida cautelar. Tampoco el crédito tributario garantizado queda fuera de la masa pasiva por el hecho de que esté asegurado por una hipoteca, sino que se trata de un crédito sujeto a condición resolutoria, que debe incluirse en la masa concursal conforme su cuantía y cualificación en tanto no se cumpla dicha condición resolutoria que, en el caso presente, sería la anulación por sentencia firme del acto del que nace.

DATOS AUTO

RECURSO ORDINARIO 254/13

Derechos fundamentales 41/14 (Sección 1ª)

Ponente Excmo. Sr. Octavio Juan Herrero Pina.

Fecha auto: 28/4/16

TEMA: Art. 407 LOPJ: delitos cometidos por jueces o magistrados en el ejercicio de sus cargos; actuación del Tribunal Supremo. Sentencia: complemento.

ASPECTOS EXAMINADOS

- El art. 407 contempla una facultad cuyo ejercicio corresponde valorar al Tribunal, no vinculado a las apreciaciones o valoraciones de los recurrentes. Solo procede complemento de la resolución judicial si se ha omitido pronunciamiento al respecto, pero no puede pretenderse a través del correspondiente recurso a tales fines una modificación del tenor de lo decidido.

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 15/03/16. Sentencia de Pleno

Recurso de casación en unificación de doctrina nº 2507/14

Ponente Excmo. Sr. D. Luis de Castro Fernández

TEMA: DESPIDO (despido individual derivado de despido colectivo; criterios de selección; contenido carta de despido)

ASPECTOS EXAMINADOS

- El recurso tiene por objeto la cuestión de si se ajusta a derecho por ser suficiente el contenido de la carta de despido individual comunicada a los trabajadores afectados por un procedimiento de despido colectivo, con alegación de vulneración de los arts. 51.4, 53.1 y 5, y 55.7 ET.

- La Sala empieza recordando que con anterioridad a la Ley 3/12 la comunicación del cese en los despidos colectivos ni tan siquiera comportaba las exigencias formales establecidas para los despidos objetivos y, sin embargo, en virtud de la reforma operada por la Ley 3/2012 (6/Julio), el art. 51.4 ET dispone -para los despidos colectivos- que tras haberse alcanzado el acuerdo o comunicada la decisión a los representantes de los trabajadores, "el empresario podrá notificar los despidos individualmente a los trabajadores afectados, lo que deberá realizar conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de esta ley"; remisión en la que insiste el art. 14.1 RD 1483//2012 (29/Octubre). Y este precepto refiere exclusivamente que "La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes: a) Comunicación escrita al trabajador expresando la causa...". Por tanto, argumenta la sentencia, el nudo del debate es el alcance de la expresión "causa". Se examina por la Sala su Jurisprudencia sobre el cumplimiento de tal exigencia legal, incidiendo en que han de señalarse las causas motivadoras concretas, los datos fácticos suficientes que configuran el concepto de causas "económicas, técnicas, organizativas o de producción". Por ello, la remisión que actualmente hace el art. 51.4 al art. 53.1 -ambos ET- para concretar las formalidades de la comunicación individual de la decisión extintiva, implica la consecuencia de que -en principio- deba afirmarse que la carta notificando el despido individual en los Procedimientos de Despido Colectivo ha de revestir -en general- las mismas formalidades que la comunicación del despido objetivo, precisamente porque la remisión se hace sin precisión singular alguna. Sin embargo, estima la sentencia que, desde el momento en que el procedimiento de despido colectivo requiere una negociación previa con los representantes de los trabajadores, la necesidad formal de comunicación de la causa al trabajador afectado queda atemperada por la existencia de dicha negociación hasta el punto de que se debe conectar lo acaecido en el período colectivo con la comunicación individualizada.

- Entiende la Sala del TS, en aras a lo anteriormente expuesto, que resulta innecesaria la reproducción en la comunicación de los criterios de selección fijados durante las negociaciones, al estar tal requisito ausente en el art. 53.1 ET y en la remisión legal que al mismo hace el art. 54.1, resultando un formalismo innecesario en tanto que la decisión extintiva se ha adoptado con activa intervención e incluso acuerdo de la representación sindical de los trabajadores, así como que la extensión de la carta de despido resultaría desmesurada e innecesaria. Por otro lado entiende la Sala que el derecho de defensa que corresponde al trabajador demandante, queda en todo caso garantizado con la posibilidad que el mismo tiene de reclamar a la empresa los datos que considere necesarios para presentar la correspondiente demanda, acudiendo a los actos preparatorios y diligencias preliminares que regula la normativa procesal (arts. 76 y 77 LRJS; y art. 256 LEC), así como a la solicitud de oportuna aportación documental por parte de la empresa, para de esta forma acceder a todos los datos que le permitan comparar su concreta situación con la de sus compañeros no despedidos y -en su caso- poder combatir la concreta aplicación de los criterios de selección llevado a cabo por la demandada

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 31/03/16. Sentencia de Pleno

Recurso de casación nº 272/15

Ponente Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

TEMA: DESPIDO COLECTIVO (requisitos formales recurso, contabilidad b, pervivencia ERTE)

ASPECTOS EXAMINADOS

- El pleito resuelve tres demandas acumuladas de despido colectivo en las que se cuestiona el despido desde las siguientes perspectivas, entre otras: a) que no concurría la causa legal indicada en la comunicación escrita; b) que se adoptó vigente un ERTE previamente acordado. La sentencia recurrida declara la nulidad del despido.

- En primer lugar se entra por la Sala en un pormenorizado examen de los requisitos formales que deben cumplirse en la interposición del recurso, haciendo referencia extensa a la Jurisprudencia sobre la necesidad de cumplir las exigencias procesales de los recursos, todo desde los parámetros de constitucionalidad (art. 24 CE) y, en concreto, teniendo en cuenta que el principio pro actione no opera con igual intensidad en el acceso al recurso que en el acceso a la jurisdicción (STC 37/1995), pues el acceso a los recursos sólo surge de las leyes procesales que regulan dichos medios de impugnación (SSTC 211/1996 y 258/2000). Se hace un pormenorizado examen de los arts. 206, 207, 210 LRJS, haciendo referencia a la STS 46/16, de 26 de enero, rec. 144/15. Con base en los criterios expuestos, la Sala desestima el recurso interpuesto por el Comité de Empresa porque incumple diversos requisitos que la Sala viene exigiendo para que resulte viable cualquier rectificación fáctica o pueda apreciarse alguna vulneración de normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia. En concreto: no se expresan por separado cada uno de los motivos de casación; no se han redactado con el necesario rigor y claridad las causas de impugnación de la sentencia; no se ha seguido el orden expositivo de los motivos del artículo 207 LRJS; no se ha razonado la pertinencia y fundamentación de cada motivo; tampoco aparece explicitado y argumentado el contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas; la rectificación de hechos no se interesa de modo preciso a partir de uno o varios documentos en que se fundamente.

- Se plantea a instancias de la empresa la manera en que la acreditación de operaciones en B puede afectar y, en concreto ser obstáculo para la adecuación de la decisión extintiva, ante lo que pone de manifiesto la sentencia que ello no sería obstáculo a la posible procedencia de la decisión empresarial, pero siempre que los representantes de los trabajadores en el periodo de consultas y el órgano judicial en el momento de dictar sentencia conocieran la contabilidad real de la empresa para poder deliberar aquéllos y decidir éste sobre la idoneidad, adecuación y proporcionalidad de la medida extintiva propuesta, y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas y penales procedentes.

- Igualmente se plantea si la existencia de irregularidades en la contabilidad impide automáticamente la apreciación de situación económica negativa de la empresa, y la sentencia, respaldando la apreciación de instancia, entiende que tal situación negativa puede ser apreciada en el caso concreto teniendo en cuenta la falta de gravedad de las irregularidades detectadas a la vista de las pruebas practicadas, como se sostiene en la sentencia recurrida.

- En cuanto a la pervivencia de un ERTE en el momento en que se produce el despido colectivo, se pone de manifiesto por la Sala la existencia de doctrina al respecto según la cual "si bien en principio es factible admitir... que durante una situación de suspensión de la relación contractual por causas económicas y productivas - artículo 45.1.j) ET - una empresa pueda tomar una decisión extintiva, por razones objetivas, con respecto al trabajador cuya relación contractual se halla suspendida amparándose en las causas -económicas, técnicas, organizativas o de producción- a que hace referencia el artículo 51 ET por remisión del artículo 52 c) del propio texto estatutario, ello exigirá, que concurra al menos una de estas dos condiciones, bien la concurrencia de una causa distinta y sobrevenida de la invocada y tenida en cuenta para la suspensión, bien tratándose de la misma causa, un cambio sustancial y relevante con referencia a las circunstancias que motivaron se autorizara dicha suspensión" (STS de 12/3/2014, RCU 673/2013). Resulta claro que lo determinante para resolver adecuadamente estos litigios es una cuestión fáctica -si se dan o no alguna de esas condiciones, o las dos- y de valoración de la prueba practicada sobre ese particular. En el supuesto concreto, se argumenta que constatación y no combatidas las circunstancias fácticas que acreditan en este caso un cambio sustancial y relevante respecto a las circunstancias que motivaron la suspensión de contratos o su reducción, ya que la situación económica continuó agravándose muy significativamente hasta el punto, como reflejan con toda precisión los hechos declarados probados, de resultar casi inviable su propia continuidad, se impone la desestimación del motivo.

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 12/04/16

Recurso de casación nº 91/15

Ponente Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernández

TEMA: DESPIDO OBJETIVO (grupo empresarial; competencia objetiva)

ASPECTOS EXAMINADOS

- Se recurre el Auto dictado por el TSJ Andalucía, por el que se confirmó el previo Auto en el que se había acordado la falta de competencia objetiva para conocer del despido de 8 trabajadores de una empresa. La base del recurso de casación se halla en la STSJ Andalucía por la que se declaró nula la decisión extintiva acordada en la empresa «Lebriplak SA», por entender concurrente la existencia de «grupo de empresas» entre la referida empresa y otras dos.

- La Sala entiende que se trata de una materia de orden público apreciable de oficio (SSTS 06/02/06 -rcud 11/08 -; y 15/09/06 -rco. 136/05 -), puesto que los órganos judiciales pueden -ex art. 5 LRJS - declarar “a limine” la falta de competencia objetiva para conocer la pretensión formulada, tal como efectivamente hizo el Auto que se recurre. La demanda que dio origen a las actuaciones se formula como despido colectivo, aún a pesar de que la impugnación se refiera exclusivamente a los 8 despidos -formalmente objetivos- producidos en la empresa «Ruiz Dorantes, SL», bajo la triple consideración de que: a) la citada empresa forma grupo -a efectos laborales- con otras dos; b) la existencia de tal grupo ha sido expresamente declarada por una STSJ Andalucía, en la que se declaró nula la decisión extintiva colectiva de contratos de trabajo producida en otra de las empresas del grupo; y c) esta circunstancia obligaba a tramitar un procedimiento de Despido Colectivo conjunto para las referidas empresas, de forma que su fraudulenta elusión comportaba la nulidad de las extinciones que se combatían. La cuestión así planteada conlleva que toda declaración de incompetencia objetiva de la Sala de lo Social debía pasar por el previo rechazo del fraude denunciado y su presupuesto, el grupo de empresas. La Sala del Alto Tribunal defiende que la cuestión no era deferible al Juzgado de lo Social, porque habiéndose dirigido la demanda al Tribunal Superior de Justicia ex art. 2.h) LRJS, éste únicamente podía eludir el examen de la cuestión de fondo -los 8 despidos por los que se accionaba- si previamente rechazaba, con la debida motivación, el alegado presupuesto de su propia competencia, esto es, el supuesto fraude consistente en tramitar de manera autónoma y desvinculada las extinciones contractuales que se estaban produciendo en las diversas empresas del grupo. Lo que no podía hacer es limitarse al exclusivo aspecto formal de que se hubiesen producido despidos por causas objetivas, para así rechazar - en principio- la competencia de la Sala de lo Social, y «delegar» en el Juzgado el examen del posible grupo de empresas y consiguiente fraude que en su caso determinarían la competencia objetiva del TSJ, para en este último caso aceptar su competencia y examinar la cuestión de fondo. Con ello, argumenta la sentencia, se ha subvertido el enjuiciamiento debido, al rechazarse de manera cautelar -que no definitiva- el examen de la competencia objetiva, y en todo caso se ha negado la obligada tutela judicial, al omitirse el pronunciamiento solicitado y remitir la cuestión ante órgano judicial no requerido por la parte ni - imprejuzgada la acción- en principio competente

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 13/04/16

Recurso de casación en unificación de doctrina nº 2874/14

Ponente Excmo. Sr. D. Fernando Salinas Molina

TEMA: DESPIDO (acción por despido tácito en situación de concurso)

ASPECTOS EXAMINADOS

- La cuestión que se plantea en el recurso consiste en determinar las consecuencias de la presentación de una demanda por despido tácito, singular o plural, por un grupo de trabajadores motivada por la situación económica o de insolvencia del empleador, por hechos acontecidos antes de la solicitud de declaración de concurso de acreedores por parte de su empleador y habiéndose presentado la demanda de despido ante el Juez Social con anterioridad a la fecha de tal solicitud y encontrándose el proceso social en tramitación en el momento de la declaración de concurso; y en especial, si el Juez Mercantil en el seno del concurso de acreedores puede declarar la extinción colectiva de los contratos de trabajo de aquellos trabajadores que formularon la referida demanda de despido tácito. Los trabajadores recurrentes invocan como infringido el art. 51.1 LC en redacción dada por Ley 38/2011, que preceptuaba que " 1. Los juicios declarativos en que el deudor sea parte y que se encuentren en tramitación al momento de la declaración de concurso continuarán sustanciándose ante el mismo tribunal que estuviere conociendo de ellos hasta la firmeza de la sentencia".

- La sentencia pone de manifiesto que, a los efectos de la acción ejercitada en las presentes actuaciones (despido ex art. 54. ET) es irrelevante que con posterioridad al Auto que declaraba el concurso pudiera -efectivamente- haber concurrido la figura que en el ámbito laboral pudiera calificarse como despido tácito y que -examinándolo con recelo- la Jurisprudencia social únicamente admite cuando medien "hechos o conductas concluyentes" a partir de los cuales pueda establecerse la inequívoca voluntad empresarial de resolver el contrato (SSTS 16/11/98 -rcud 5005/97 y 01/06/04 -rcud 3693/03). En situación de concurso, la única extinción colectiva de las relaciones laborales que procede es la que acuerde el Juez del concurso y precisamente de conformidad a los trámites establecidos en normativa concursal (Ley 22/2003, de 9/Julio; reformada por la Ley 38/2011, de 10/Octubre).

- La Sala hace referencia a su Jurisprudencia anterior relativa a despidos tácitos, que difieren con el supuesto de autos porque en el presente caso las demandas por despido tácito, singular o plural, por falta de ocupación efectiva, se formulan por un grupo de trabajadores por hechos acontecidos antes de la solicitud de declaración de concurso de acreedores por parte de su empleadora y habiéndose también presentado las demandas ante el Juez Social con anterioridad a tal fecha. Entiende la Sala que en tales circunstancias, en una interpretación literal del art. 51.1.I LC e intentando aplicar "a sensu contrario" la doctrina sentada en las referidas sentencias, expresa:

- La interrelación, puesta de relieve por la Jurisprudencia (SSTS/IV 3-julio-2012 -rcud 3885/2010, 29-octubre-2013 -rcud 750/2013 y 9-febrero-2015 -rcud 406/2014) entre la extinción por voluntad del trabajador por causa o motivo de la falta de abono de salarios o de ocupación efectiva y el denominado despido tácito fundado, como regla, en las mismas causas, cuando ambas deriven de la misma situación económica que determine la situación concursal y exigiendo la Jurisprudencia la existencia de "hechos suficientemente concluyentes a partir de los cuales pueda establecerse la voluntad extintiva del empresario"

- La propia esencia y finalidad del concurso de acreedores que ha venido exigiendo que en su ámbito deban extinguirse los contratos para no defraudar la finalidad de su procedimiento que venía justificando la "vis atractiva" que el incidente concursal tiene para las acciones de resolución colectiva por imperativo del art. 64.1.I LC.

- La extensión de la referida finalidad, inicialmente limitada a las extinciones colectivas, a las singulares o plurales tras la reforma operada en el art. 64.10 LC por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, al disponer el citado precepto que "Las acciones resolutorias individuales interpuestas al amparo del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores motivadas por la situación económica o de insolvencia del concursado tendrán la consideración de extinciones de carácter colectivo, desde que se acuerde la iniciación del expediente previsto en este artículo, para la extinción de los contratos. Acordada la iniciación del expediente previsto en este artículo, la totalidad de los procesos individuales seguidos frente a la concursada posteriores a la solicitud del concurso pendiente de resolución firme se suspenderán hasta que adquiera firmeza el auto que ponga fin al expediente de extinción colectiva. La resolución que acuerde la suspensión se comunicará a la administración concursal a los efectos del reconocimiento como contingente del crédito que pueda resultar de la sentencia que en su día se dicte, una vez alzada la suspensión. Igualmente se comunicará a los tribunales ante los que estuvieren tramitando los procedimientos individuales. El auto que acuerde la extinción colectiva producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales suspendidos".

- La conclusión, por tanto, dice el Alto Tribunal, debe ser, con una interpretación finalista y por analogía ex art. 4.1 Código Civil del referido art. 64.10 LC, referido a acciones resolutorias individuales ex art. 50 ET motivadas por la situación económica o de insolvencia del concursado, su aplicación a los despidos tácitos singulares o plurales motivados por esas mismas circunstancias, con la finalidad de que ante unos mismos hechos deba darse idéntica

solución en aras a la igualdad entre los diversos trabajadores del mismo empleador concursado evitando el posible fraude derivado de poder elegir ante una misma situación acciones distintas (resolución ex art. 50 ET o despido tácito, como de hecho aconteció en el supuesto enjuiciado) que pudieran llevar a resultados desiguales, entre otros, en cuanto a la fecha de la extinción, salarios e indemnizaciones procedentes.

- Por tanto se declara que ha sido correcta jurídicamente y efectuada dentro de sus competencias la actuación del Juez Mercantil en el seno del concurso de acreedores declarando la extinción colectiva de los contratos de trabajo de aquellos trabajadores que formularon la demanda de despido tácito motivado por la situación económica del empleador por hechos anteriores a la solicitud declaración en concurso, aunque la presentación de la demanda de despido se hubiere efectuado antes de tal fecha y se encontrara el proceso social en tramitación en el momento de la declaración de concurso

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 13/04/16

Recurso de casación en unificación de doctrina nº 3043/13

Ponente Excmo. Sr. D. Jesús Gullón Rodríguez

TEMA: INDEMNIZACIÓN DAÑOS Y PERJUICIOS (accidente de trabajo; incorporación de documentos y efectos en la contradicción; cosa juzgada)

ASPECTOS EXAMINADOS

- En este recurso el objeto es una demanda de responsabilidad civil planteada por la viuda e hijos de un trabajador fallecido en accidente de trabajo. En el proceso se solicitó por la vía del art. 233.1 LRJS la incorporación de una sentencia anterior de la misma Sala de lo Social, en la que se ratificaba la sentencia de instancia que había mantenido el recargo en las prestaciones por accidente de trabajo fijadas en un 50% y referidas al mismo accidente de trabajo.

- El recurso se plantea con la pretensión de que se acepte el efecto de cosa juzgada entre lo declarado y devenido firme en el proceso de recargo en las prestaciones por ausencia de medidas de seguridad y el de responsabilidad civil.

- La Sala reitera que, tras cumplir el trámite previsto en el citado art. 233 LRJS y decidir la admisión del documento solicitado, consistente en esa sentencia firme anterior, con ella incorporada a los autos ha de entenderse completada la relación de acontecimientos de hecho que han de ser relevantes para analizar la posible contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste tal y como exige el artículo 219 LRJS. Por tanto, la admisión de la sentencia precedente como documento relevante, ha de tener necesariamente repercusión en el ámbito de la contradicción porque su contenido ha quedado procesalmente incorporado al debate.

- Partiendo de la anterior premisa y establecido el juicio de contradicción, entra la Sala en el examen de la cosa juzgada y hace referencia a la doctrina del TC que establece que el principio de tutela judicial del art. 24 CE determina la necesidad de que las resoluciones judiciales que abordan unos mismos hechos en distintas resoluciones judiciales, han de tener en cuenta los factores concurrentes y deben decidir en consecuencia, razón por lo que la Sala entiende que se da el efecto positivo de la cosa juzgada al que se refiere el art. 222.4 LEC entre ambos procesos.

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 14/04/16

Recurso de casación nº 35/15

Ponente Excm. Sra. D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga.

TEMA: CONFLICTO COLECTIVO (sucesión empresarial; externalización)

ASPECTOS EXAMINADOS

- La cuestión objeto de este Conflicto es la relativa a la externalización de un departamento del operador de telecomunicaciones en el País Vasco, EUSKALTEL SA, cuyos trabajadores, la totalidad de la plantilla de ese departamento (33 trabajadores), han sido subrogados en virtud del contrato suscrito entre el mencionado operador y otra empresa, solicitando el Sindicato ELA demandante que se declare el derecho de dichos trabajadores a seguir manteniendo su relación laboral con EUSKALTEL en virtud del CC de empresa y del art. 44 ET.
- La denuncia jurídica examinada por la Sala es la vulneración del mencionado art. 44.2 ET en relación con el art. 1b) de la Directiva 98/50 CEE, de 29 de junio de 1998, así como la Directiva 2001/23, que junto con la Jurisprudencia sobre la materia son objeto de detenido examen por la Sala que pone de manifiesto que el elemento relevante para determinar la existencia de una transmisión consisten en determinar si la entidad de que se trata mantiene su identidad, lo que se desprende, en particular, de la circunstancia de que continúe efectivamente su explotación o de que ésta se reanude. También se hace constar por la Sala que la transmisión debe referirse a una entidad económica organizada de forma estable, cuya actividad no se limite a la ejecución de una obra determinada, infiriéndose el concepto de entidad a un conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio. Una segunda cuestión que se plantea en la sentencia es si el concepto de "transmisión de un conjunto de medios organizados", necesarios para llevar a cabo su actividad, requiere que haya transmisión de la propiedad del cedente al cesionario, o no es necesario que el cesionario adquiera la propiedad de tales elementos para que exista sucesión empresarial, concluyendo que la circunstancia de que los elementos materiales asumidos por el nuevo empresario no pertenezcan a su antecesor, sino que fueron puestos a su disposición por el primer empresario no puede excluir la existencia de una transmisión de empresa en el sentido de la Directiva 77/187. Y la tercera cuestión que se plantea es si es o no exigible una vinculación contractual directa entre cedente y cesionario para apreciar la existencia de sucesión de empresa, lo que aplicando la Jurisprudencia del TJUE debe resolverse en el sentido de que, a pesar de que puede constituir un indicio de que no se ha producido ninguna transmisión en el sentido de la Directiva, también puede producirse la cesión en dos etapas, a través de un tercero, como el propietario o el arrendador, sin que excluya la aplicación de la Directiva la circunstancia de que el servicio o contrata de que se trate haya sido concedido o adjudicado por un organismo de Derecho público.
- En aplicación de los argumentos expuestos entiende el Supremo que en el supuesto examinado ha existido transmisión de empresa porque:
 - Euskaltel SA ha transmitido a GFI los servicios que se definen como esenciales para el correcto y adecuado desarrollo del curso ordinario de su actividad
 - que GFI se compromete a adquirir elementos materiales de Euskaltel SA, así como la titularidad de las licencias de software.
 - que han sido asumidos por GFI los trabajadores que formaban parte del Departamento de Desarrollo y Operaciones de Euskaltel SA, personal cualificado.
 - que el departamento externalizado se encarga del mantenimiento y programación de las aplicaciones e infraestructuras relacionadas con los sistemas de información de Euskaltel SA, constituyendo una parte concreta de la actividad de Euskaltel SA.
 - que en la actividad de dicho departamento el elemento humano es esencial por su dominio de la programación informática y del mantenimiento informático, habiendo pasado a la nueva empresa todos los trabajadores de Euskaltel SA que prestaban servicios en el citado Departamento, con los mandos intermedios y los medios materiales con los que se lleva a cabo dicha actividad.
 - que no se imparten instrucciones por parte de Euskaltel SA a los trabajadores de la nueva empresa que es quien imparte las instrucciones.
- También se debate en la sentencia la vulneración del art. 44, apartados 6 y 8, ET, relativos al procedimiento que debe seguirse para proceder a la sucesión de empresa, infracción que entiende la sentencia que no se ha producido al haber entregado la empresa la documentación exigida por dicho precepto, habiendo mantenido el Sindicato demandante una actitud de obstrucción a la negociación, negándose a acudir a las reuniones convocadas.

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 26/04/16

Recurso de casación nº 113/15

Ponente Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

TEMA: TUTELA LIBERTAD SINDICAL (libertad expresión e información sindical; indemnización)

ASPECTOS EXAMINADOS

- La sentencia tiene por objeto una demanda de CCOO frente a la empresa (una entidad bancaria) por la que se solicita que se declare contraria al derecho a la libertad sindical la práctica de la empresa de condicionar la publicación de los comunicados sindicales en la INTRANET, al control previo de su contenido respecto de su adecuación a la legalidad vigente, a si son o no veraces o a si exceden de los límites informativos, control efectuado unilateralmente por la misma. La empresa había denegado en varias ocasiones los comunicados del Sindicato demandante. La sentencia de instancia resultó estimatoria de la demanda siendo la entidad bancaria la que interpone el recurso de casación.

- En el recurso se desarrollan dos motivos: la inexistencia de intención de vulnerar el derecho fundamental (art. 28 CE) y la disconformidad de la indemnización fijada en instancia (art. 183 LRJS).

- En cuanto a la vulneración de la libertad sindical la Sala entra en el examen de los arts. 28.1 y 7 CE y del art. 8.1c) LOLS que dispone que los trabajadores afiliados a un Sindicato podrán, en el ámbito de la empresa o centro de trabajo, recibir la información que les remita su Sindicato. Recuerda la Sala que la interpretación sistemática de los preceptos conlleva que la enumeración de derechos realizada por el art. 28.1 CE no es cerrada, sino que ha de integrarse con su contenido funcional: huelga, conflictos, acción sindical, expresión, negociación, etc. Centrándose en el derecho a la información y expresión se hace referencia a la STC 281/05 en la que se expone que como expresión de la acción sindical, el derecho a informar a los representados, afiliados o no, forma parte del contenido esencial del derecho fundamental, de modo que el flujo de la información sindical resultará objetivamente perjudicado si el empleo de los instrumentos prácticos o medios materiales que pueden favorecerla es obstruido injustificadamente por el empresario. Indica el Alto Tribunal que hay que examinar, en concreto, si el uso sindical de los medios de comunicación de propiedad de la empresa es compatible con el "objetivo empresarial que dio lugar a su puesta en funcionamiento, prevaleciendo esta última función en caso de conflicto" y que no se ha probado, ni siquiera alegado, por la empleadora que la difusión de los comunicados rechazados perjudicase el sistema.

- Recuerda la sentencia que la libertad de expresión no es sólo la manifestación de pensamientos e ideas, sino que comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquél contra quien se dirige (SSTC 6/2000, 49/2001, y 204/2001), pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe "sociedad democrática". Y, aunque las libertades de expresión e información ejercidas en el marco de la acción sindical no son derechos ilimitados y absolutos, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, deben conciliarse con la lícita protección de los intereses empresariales, deducidos éstos conforme a un juicio de ponderación, de manera que las restricciones que hayan de aplicarse habrán de ser adecuadas, imprescindibles y proporcionales a la protección de la libertad de empresa.

En base a estos argumentos y con numerosas referencias a la Jurisprudencia constitucional, europea y de la propia Sala, se desestima el motivo.

- En cuanto a la cuantía de la indemnización fijada por la Sala de instancia se pone de manifiesto, tras un repaso de toda la Jurisprudencia al respecto, que no es atendible el razonamiento del recurso conforme al cual la lesión fue mínima porque el Sindicato remitió correos electrónicos o insertó en la web los contenidos rechazados; que la lesión existe aunque el Sindicato no se resigne y busque medios alternativos para difundir sus escritos. Se estima que la sentencia recurrida justifica de manera clara las razones de su decisión y para su determinación se ha acudido, de manera orientativa, a los importes señalados en la LISOS (art. 7) que tipifica como falta grave la transgresión de los derechos de información, audiencia y consulta de los representantes de los trabajadores y de los delegados sindicales, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos. Por estas razones se desestima igualmente este segundo motivo del recurso.

DATOS SENTENCIA

Sentencia de 14/04/16

Recurso de casación nº 148/15

Ponente Excm. Sra. D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga.

TEMA: CONFLICTO COLECTIVO (sucesión empresarial. Externalización)

ASPECTOS EXAMINADOS

- Esta sentencia trata de un tema análogo al de la anteriormente analizada con relación a la misma empresa EUSKALTEL y la externalización de otro departamento con 143 trabajadores



DATOS SENTENCIA

Sentencia de la Sala V del Tribunal Supremo.

RECURSO DE CASACIÓN 101/02/2016.

Fecha Sentencia: 10/05/2016.

Ponente: Excmo. Sr. Francisco Menchén Herreros.

TEMA: El delito de “desobediencia”.

ASPECTOS EXAMINADOS

- La entrada en vigor de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas y su incidencia en la incardinación en el delito de desobediencia de los supuestos en que un militar se niega a someterse a los análisis para detectar el consumo de drogas.

- El tipo básico contenido en el ya derogado artículo 102 del Código Penal Militar disponía que “el militar que se negare a obedecer o no cumpliera las órdenes legítimas de sus superiores relativas al servicio que le corresponden será castigado con la pena de tres meses y un día a dos años de prisión”. Actualmente esta conducta delictiva está en el artículo 44 del nuevo Código Penal Militar aprobado por LO 14/2015 con una redacción muy similar (“el militar que se negare a obedecer o no cumpliera las órdenes legítimas de sus superiores relativas al servicio será castigado con la pena de tres meses y un día a dos años de prisión”).

- Tal y como se indicó en el Boletín del mes de octubre de 2015, la entrada en vigor de la nueva Ley de Régimen Disciplinario motivó un cambio en la doctrina jurisprudencial existente hasta este momento, al considerar que estos hechos (negativa a cumplir una orden referida a someterse a los análisis de detección del consumo de drogas) resultan en principio subsumidos en la falta grave prevista en su artículo 8.9.

La Sala Quinta del TS vuelve a encontrarse con una sentencia condenatoria por el aludido tipo penal, alcanzando la conclusión antes indicada, procediendo nuevamente a casar la sentencia, anulando la referida condena. Resulta ilustrativo reproducir aquí la argumentación empleada a tales efectos en la que textualmente encontramos lo siguiente:

<<... Recordaremos que hemos dicho (Sentencias de esta Sala de 1 de octubre de 2015 y 23 de febrero de 2016) que la situación generada con la reciente entrada en vigor de la nueva Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas 8/2014 es consecuencia de la decisión del legislador de deslindar cuidadosamente -como explica el preámbulo de la Ley Orgánica 8/2014- los tipos disciplinarios de <<...determinados delitos incriminados en el Código Penal o Código Penal Militar, acogiendo una redacción que los diferencia...>>. Decíamos también que <<el legislador ha decidido precisar (como expresión del principio de mínima intervención) que la desobediencia consistente en la negativa injustificada a someterse a prueba de detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o similares integra la falta disciplinaria muy grave del número 9 del artículo 8 de aquella Ley (siempre que haya sido ordenada legítimamente por la autoridad competente y realizada por personal autorizado con la finalidad de constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio), lo que supone la despenalización de tal conducta sin matiz alguno, esto es, independientemente de la mayor o menor contumacia con que tal negativa se exprese>>. En el presente caso, al igual que en los dos precedentes citados, el acto de desobediencia a la orden de someterse al análisis de orina para la detección de drogas se protagonizó antes de la entrada en vigor de la nueva Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas 8/2014, es decir, vigente la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas 8/1998. También en esta ocasión, la prueba analítica de orina era de seguimiento por haber dado positivo en dos pruebas anteriores, como prevé y ordena el Plan Antidroga del Ejército de Tierra nº 2/09, como recoge la sentencia recurrida en los hechos probados. En el presente caso también, al someterse voluntariamente a repetir la prueba de análisis de orina al día siguiente de los hechos y dar positivo dicha prueba al consumo de drogas, se le instruyó expediente disciplinario y, conforme se afirma en el fundamento de derecho sexto de la sentencia de instancia, el Cabo del Ejército de Tierra D. José causó baja definitiva en las Fuerzas Armadas por resolución 562/12021/15, de 4 de septiembre de 2015, es decir, perdió su condición militar por la sanción disciplinaria impuesta, sin poder volver a ingresar voluntariamente en las Fuerzas Armadas, días antes de dictarse la sentencia condenatoria por el delito de desobediencia del art. 102 del Código Penal Militar.

Finalmente, en el presente caso también el Tribunal a quo ha llevado a cabo el enjuiciamiento de instancia, ahora sometido a control casacional, cuando ya había entrado en vigor la nueva Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas 8/2014 que tuvo lugar el 5 de marzo de 2015, pero antes de conocer la sentencia de esta Sala de 1 de octubre de 2015, que estima en casación el recurso contra una sentencia condenatoria por aplicación del delito de desobediencia (art. 102 del derogado Código Penal Militar), referida a unos Hechos Probados similares a los presentes, de negativa a la práctica de un urianálisis ordenado por el mando en ejecución del Plan Antidroga del Ejército de Tierra (PADET).

Es cierto que el Tribunal de instancia sigue nuestra jurisprudencia anterior a la vigencia de la Ley Orgánica 8/2014 y afirma que <<La gravedad de la desobediencia también queda acreditada. Es ésta una exigencia implícita en la formulación del tipo que lo diferencia de otros ilícitos análogos no penales contemplados en la legislación reguladora del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas vigente en el momento de los hechos y en los momentos de ser dictada esta resolución, gravedad que deberá deducirse de las circunstancias del caso concreto para determinar la mayor o menor lesión del bien jurídico, conforme a las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala V, de 9-5-1991, 24-3-1993, 3-11-1994, 15-3 y 4-10-1999 entre otras>>.

No obstante, dicha afirmación -válida en el momento de dictarse las sentencias que se citan- no se corresponde con las circunstancias temporales de ahora, porque en la fecha de la sentencia recurrida (15 de septiembre de 2015) ya había entrado en vigor la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas y desde la fecha de entrada en vigor de la nueva Ley, debemos expresar y la Sala nuevamente lo reitera, que con la nueva falta muy grave del art. 8, punto 9, se ha producido lo que hemos <<llamado una despenalización sobrevenida de la conducta que se describe en los Hechos Probados de la Sentencia recurrida, porque "...tipificada expresamente la negativa a practicar prueba de detección de drogas tóxicas como falta muy grave, la especificidad del tipo -que revela con nitidez la voluntad legislativa- hace inviable la incardinación de la conducta en los genéricos tipos de la desobediencia, sean disciplinarios o penales, siendo de obligada aplicación el tipo del nº 9 del artículo 8 de la L.O. 8/2014" (Sentencia de esta Sala de 23 de febrero de 2016)>>.

Decimos también en la sentencia que acabamos de citar que <<es necesario reservar para el ilícito penal aquellas conductas que representen los más graves ataques a la disciplina, a fin de respetar el principio de "intervención mínima", reconduciendo al ámbito disciplinario los comportamientos desobedientes que tengan una trascendencia mínima para la disciplina>>. A este principio se refiere la Sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal de 27 de mayo de 2013, destacando que el principio de intervención mínima, junto al carácter fragmentario del derecho penal <<no son pretensiones jurídicas, sino principios de actuación del sistema penal permitiendo distinguir la respuesta, si administrativa o penal, frente a ilícitos. Principio de intervención mínima que forma parte del principio de proporcionalidad o de prohibición del exceso, cuya exigencia descansa en el doble carácter que ofrece el derecho penal>>.

Nuestra reciente Sentencia de fecha 28 de enero de 2016 recoge la doctrina de este principio recordando que mientras las Sentencias de la Sala Segunda de 19 de enero de 2002 -R. 2216/2000-, seguida por las de 30 de enero de 2002 -R. 2316/2000- y 13 de febrero de 2008 -R. 682/2007-, señalan que: <<hay que decir, ante todo, que el llamado por la doctrina principio de intervención mínima no está comprendido en el de legalidad ni se deduce de él. Reducir la intervención del derecho penal, como última "ratio", al mínimo indispensable para el control social, es un postulado razonable de política criminal que debe ser tenido en cuenta primordialmente por el legislador, pero que en la praxis judicial, aun pudiendo servir de orientación, tropieza sin remedio precisamente con las exigencias del principio de legalidad por cuanto no es al juez sino al legislador a quien incumbe decidir, mediante la fijación de los tipos y las penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal. Por otra parte, el principio de intervención mínima sólo se entiende cabalmente si se le sitúa en un contexto de cambio social en el que se produce una tendencia a la descriminalización de ciertos actos -los llamados "delitos bagatelas" o las conductas que han dejado de recibir un significativo reproche social- pero también una tendencia de sentido contrario que criminaliza atentados contra bienes jurídicos que la mutación acaecida en el plano axiológico convierte en especialmente valiosos. Esto último nos debe poner en guardia frente a determinadas demandas que se formulan en nombre del mencionado principio>>", añadiendo, tras ello, que por su parte, la Sentencia de la Sala Segunda de 8 de julio de 2002 -R. 3536/2000- sienta que <<el principio de intervención mínima puede ser postulado en el plano de la política criminal, tratando de orientar al legislador hacia una restricción de las conductas que deben merecer una respuesta penal. Una vez tipificada una conducta como delito por el legislador democráticamente legitimado, la aplicación judicial del precepto no debe estar inspirada por el principio de intervención mínima sino por el de legalidad, siendo éste entre nosotros el que obliga a no apreciar la existencia de un delito, a tenor de lo dispuesto en el art. 5 CP, sino cuando el hecho típico se realiza, según los casos, con dolo o por imprudencia>>. A su vez la Sentencia de la Sala Segunda de 28 de febrero de 2006 -R. 2536/2004-, seguida por las de 28 de marzo -R. 2067/2004-, 21 de junio -R. 921/2005- y 29 de noviembre -R. 796/2006- de 2006, concluye que el principio de intervención mínima <<supone que la sanción penal no debe actuar cuando existe la posibilidad de utilizar otros medios o instrumentos jurídicos no penales para restablecer el orden jurídico. En este sentido se manifiesta por la STS. 13.1 0.98, que se ha dicho reiteradamente por la jurisprudencia y la doctrina, hasta el punto de convertir en dogma que la apelación al derecho penal como instrumento para resolver los conflictos, es la última razón a la que debe acudir el legislador que tiene que actuar, en todo momento, inspirado en el principio de intervención mínima de los instrumentos punitivos. Principio de intervención mínima que forma parte del principio de proporcionalidad o de prohibición del exceso, cuya exigencia descansa en el doble carácter que ofrece el derecho penal: a) Al ser un derecho fragmentario en cuanto no se protege todos los bienes jurídicos, sino solo aquellos que son más importantes para la convivencia social, limitándose, además, esta tutela a aquellas conductas que atacan de manera más intensa a aquellos bienes. b) Al ser un derecho subsidiario que [tiene] como ultima ratio, la de operar únicamente cuando el orden jurídico no puede ser preservado y restaurado eficazmente mediante otras soluciones menos drásticas que la sanción penal>>.

En aplicación de tal doctrina, tenemos que reiterar nuestras Sentencias de 1 de octubre de 2015 y 23 de febrero de 2016 cuando afirmamos que: <<El legislador ha ampliado el ámbito disciplinario, en detrimento del penal de tal manera que, en el momento presente, los supuestos de negativa injustificada a someterse a una prueba de detección del consumo de drogas tóxicas, no cabe tipificarlos como constitutivos del delito de desobediencia atendiendo al carácter grave de la conducta, tal y como hace la Sentencia recurrida siguiendo nuestra jurisprudencia hasta la fecha. Ello es así, no solo porque el legislador no haya restringido la nueva falta muy grave a una negativa "simple" sino porque la desobediencia reiterada, como la que se produce en el caso presente, que lleva al Tribunal de instancia a condenar como delito constituye, también desde ahora, otra nueva falta muy grave de desobediencia, la del art. 8.2: "realizar reiteradamente actos contrarios a la disciplina y subordinación debida a los superiores ... así como incumplir de forma reiterada los deberes del servicio" habiendo ampliado así el ámbito de lo disciplinario, en detrimento del penal, cuando el valor de agravación del injusto es la contumaz reiteración de la desobediencia. Estas dos nuevas faltas muy graves (art. 8.2 y 8.9), limitan el ámbito del artículo 102 primero del Código Penal Militar a otros supuestos de desobediencia calificables de graves, no ya por la reiteración de la conducta sino por su intrínseca gravedad, esto es, por el grado de afectación que supone para el valor de la disciplina y/o la intensidad de la afectación del servicio>>.

Por todo lo anterior, la Sala entiende que, en el presente caso, procede la estimación del único motivo de casación apoyado por el Ministerio Fiscal, ya que la conducta enjuiciada aparece expresamente tipificada como falta muy grave en el art. 8 n° 9 de la citada Ley Orgánica 8/2014, sin que la norma disciplinaria precise que la negativa sea reiterada o no, por lo que como dijimos en la repetida sentencia de 1 de octubre de 2015 <<en principio y con carácter general comprende cualquier forma de negativa a la realización de la prueba de detección del consumo de drogas, sin que afecte tampoco a la tipicidad, el rango jerárquico de quien emite la orden, el empleo militar del infractor o la diferencia de empleo entre el emisor de la orden y el incumplidor de la misma que solo podrían valorarse para la individualización de la sanción>>.

Todo ello, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que pudiera derivarse de los Hechos Probados que han quedado establecidos...>> (Fundamento Jurídico 2º).

DATOS SENTENCIA

Sentencia nº 48/2016, de 15-2-2016

AP de Lérida, Sec 1ª

Ponente: Ilmo. Sr. D. Víctor Manuel García Navascues

TEMA: Identificación del acusado en el acto de la audiencia, sin previa diligencia de reconocimiento en rueda

ASPECTOS EXAMINADOS

No se produce vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por basarse la condena en el reconocimiento del recurrente efectuado por los testigos en el acto del juicio oral, sin haberse practicado previamente en la fase de instrucción un reconocimiento en rueda.

"...Las STS. núm. 16/2014, de 30 de enero, núm. 525/2011 de 8 de junio, núm. 169/2011 de 22 de marzo y núm. 331/2009 de 18 de mayo, señalan que entre las técnicas permitidas a la Policía, como herramienta para la realización de sus tareas investigadoras, se encuentra la del reconocimiento fotográfico, que ha sido reiteradamente autorizado, tanto por la Jurisprudencia de esta Sala como por la del Tribunal Constitucional, con un alcance meramente investigador, que permite concretar en una determinada persona, de entre la multitud de hipotéticos sospechosos, las pesquisas conducentes a la obtención de todo un completo material probatorio susceptible de ser utilizado en su momento en sustento de las pretensiones acusatorias.

La STS. 16/2014, de 30 de enero, con cita de las sentencias 617/2010 de 24 de junio, 1386/2009 de 30 de diciembre y 503/2008 de 17 de julio, sintetiza la doctrina general sobre la operatividad procesal y eficacia probatoria de los reconocimientos fotográficos policiales, argumentando que "los reconocimientos efectuados en sede policial, o en sede judicial en fase sumarial, bien a través del examen de fotografías o bien mediante ruedas de reconocimiento, son en realidad medios de investigación que permiten, cuando es necesario, determinar la identidad de la persona a la que los testigos imputan la realización del hecho denunciado, y avanzar en el esclarecimiento de los hechos. Solamente alcanzan el nivel de prueba, como regla general, cuando el reconocimiento se ha realizado en sede judicial, con todas las garantías, entre ellas la presencia del Juez, y quien ha realizado el reconocimiento comparece en el juicio oral y ratifica lo antes manifestado o reconoce en el plenario al autor de los hechos, pudiendo ser sometido a interrogatorio cruzado de las partes sobre los hechos que dice haber presenciado y sobre el reconocimiento realizado. Por tanto, el derecho a la presunción de inocencia no se desvirtúa por el resultado del reconocimiento fotográfico, sino por el resultado del medio de prueba practicado en el acto del juicio, consistente en la ratificación del testigo sometido al interrogatorio cruzado de las partes".

Así pues, termina concluyendo dicha sentencia que "el derecho a la presunción de inocencia no se desvirtúa por el resultado del reconocimiento fotográfico, sino por el resultado del medio de prueba practicado en el acto del juicio, consistente en la ratificación del testigo sometido al interrogatorio cruzado de las partes", de modo que la exclusión por el Tribunal sentenciador como prueba de cargo de la ratificación del reconocimiento realizado por un testigo directo y presencial en el propio acto del juicio oral constituye un error jurídico notorio que vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del Ministerio Fiscal y de las víctimas del delito, como partes acusadoras.

En el supuesto que ahora nos ocupa debe descartarse la pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por haber basado el pronunciamiento condenatorio en el reconocimiento del recurrente efectuado por los testigos en el acto del juicio oral, sin haberse practicado previamente en la fase de instrucción un reconocimiento en rueda ya que de la doctrina jurisprudencial que se acaba de exponer deriva la virtualidad probatoria del reconocimiento del autor realizado en el propio acto del juicio oral, aunque hubiera ido precedido exclusivamente de un reconocimiento fotográfico y no de un reconocimiento en rueda, señalando la STS núm. 1030/2010, de 2 de diciembre que esta Sala tiene declarado que tal reconocimiento es una diligencia esencial pero no inexcusable, tratándose de un medio de identificación no exclusivo ni excluyente, por lo que no se trata de una diligencia que debe llevarse a efecto de manera obligatoria en todos los casos, "es por tanto, una diligencia discrecional del Juez el practicarla, no inexcusable, porque, por las circunstancias concurrentes, ofrezca duda la identificación (SSTs. 28.11.94, 5.6.95, 24.5.96), y la omisión del reconocimiento en rueda no significa por sí misma la vulneración de ningún precepto constitucional (STS. 28.11.94)..."

DATOS SENTENCIA

Sentencia nº 109/2016, de 14-3-2016

AP de Albacete, Sección 2ª

Ponente: Ilma. Sra. Dña. Montalvá Sempere, Mª Ángeles.

TEMA: Determinación de medidas. La medida impuesta de servicios en beneficio de la Comunidad no queda afectada por la modificación del tipo del art. 147.1 del CP por el que se condena, tras la reforma del CP por LO 1/2015.

ASPECTOS EXAMINADOS

La duración de la medida impuesta de 60 horas de prestaciones en beneficio de la de la comunidad es proporcional y adecuada al menor y su edad y no le afecta la modificación del tipo del art. 147.1 del CP, tras la reforma del CP por LO 1/2015, que rebaja la horquilla de la prisión hasta los tres meses.

“...En cuanto a la aplicación de la legislación más favorable, interpreta el recurrente que puesto que la actual penalidad lo es, debe serlo en idéntica proporción la medida impuesta. Es decir, defiende que si para los mayores se ha rebajado la horquilla hasta los tres meses de prisión, frente a los seis del anterior artículo 147.1, también debe reducirse la medida impuesta de 60 horas de prestaciones en beneficio de la comunidad o dos fines de semana de ingreso en centro, debiendo sustituirse por la de 30 horas de prestaciones en beneficio de la comunidad o un fin de semana de ingreso (en caso de no prestar consentimiento).

No es asumible la tesis de la defensa si la LORPM 5/2000, de 12 de enero no ha sido modificada en ese sentido pues las medidas imponibles se regulan en su artículo 7 y en cuanto a su duración, el artículo 9 del mismo texto legal en su apartado 1 la regula cuando los hechos son constitutivos de delito leve (antigua falta), de suerte que la medida consistente en prestaciones en beneficio de la comunidad tiene una horquilla máxima que alcanza las cincuenta horas y en el caso que estamos revisando, al ser los hechos constitutivos de delito previsto en el artículo 147.1 CP y por lo que se refiere a la concreta medida impuesta, ésta según el apartado 3 del precepto comentado, -prestaciones en beneficio de la comunidad- no puede superar las cien horas y en cuanto a la de permanencia de fin de semana no podrá superar los ocho fines de semana, pero no se puede aminorar tal y como solicita la defensa cuando la medida de 30 horas está en la horquilla prevista en el apartado 1 (hasta 50 horas) y los hechos enjuiciados no son constitutivos de delito leve como ya hemos recalcado y por las mismas razones no se puede reducir de dos a un fin de semana de permanencia en Centro, si el propio apartado primero contempla un tope superior al impuesto pese a tratarse de delito (no de delito leve), resultando que en ese sentido, el apartado tercero in fine establece un máximo de ocho fines de semana.

Añadamos que dada la edad del menor cuando cometió el delito: 17 años, las horquillas pueden incrementarse conforme al artículo 10. 1. b) del repetido Texto Legal (doscientas horas de prestaciones en beneficio de la comunidad o permanencia de dieciséis fines de semana), por lo que la medida solicitada por la acusación de acuerdo con los informes del Equipo Técnico y finalmente impuesta, se aproxima a la prevista para supuestos de delitos leves.

Y un último inciso que impide ese parangón propugnado: nada tiene que ver el espíritu de la LORPM con el de la ley que se aplica a los mayores, entre otros muchos motivos, se permite un exclusivo margen de maniobrabilidad siempre adaptado a la evolución del menor, hasta el punto que el Juez de Menores, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del letrado del menor y previa audiencia de éstos e informe del equipo técnico y, en su caso, de la entidad pública, puede en cualquier momento, dejar sin efecto la medida impuesta, reducir su duración o sustituirla por otra, si ello redundaría en interés del menor.”

DATOS SENTENCIA

Sentencia nº 20/2016, de 17-2-2016

AP de La Rioja, Sección 1ª

Ponente: Ilmo. Sr. D. Moreno García, Ricardo

TEMA: Daño moral. Cuantificación de indemnización

ASPECTOS EXAMINADOS

- Daño moral indemnizable por incluir fotografía de ofendida en una página web de contactos sexuales. Se presume el perjuicio siempre que exista se intromisión ilegítima en el derecho al honor, por aplicación de los criterios de la LO 1/1982.

"...Debe señalarse que la indemnización se fija en atención al daño moral que se produce a la menor María Cristina por motivo de aparecer su fotografía -obtenida y utilizada sin su consentimiento- en la sección de citas de la pag web, "www.milanuncios.com" con el texto:

" hermosa jovencita recién llegada: el sexo me apasiona, soy seductora y sexy y con un rostro encantador. Una cita conmigo será suficiente para descubrir niki?. El verdadero placer, implicad, y muy viciosa. Masajista profesional con encanto y erotismo. Disfruto mucho de la compañía de los caballeros de buen gusto, que se dejan llevar por pasiones. Me entregaré por completo y haré realidad tus deseos y fantasías ardientes. Mi dulce aroma encenderá todos tus sentidos, enloquecerás, salidas a hotel y domicilio. Edad 20 años. Datos de contacto..."

- Tal conducta supone una evidente intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen y el honor de la menor, con una plasmación concreta y es que se enteró de los hechos en razón de que una conocida le preguntó por el motivo de que apareciera su imagen en tal sección de contactos, es decir se produjo una real y concreta difusión de la imagen en el propio entorno de conocidos de la menor, lo que determina la obligación de indemnizar el daño causado y, puestos a valorar el siempre etéreo daño moral, debe tenerse en cuenta la doctrina impartida a este respecto por el Tribunal Supremo cuando advierte que una indemnización simbólica, que ni siquiera resarza los gastos del proceso, se convierte en un elemento disuasorio y obstaculizador de la tutela judicial efectiva.

- Pues bien, a la hora de su cuantificación ha de partirse del hecho de que la indemnización por este concepto de daño moral lo que se pretende es contribuir a sobrellevar el dolor y a paliar o neutralizar el sufrimiento o padecimiento psíquico o espiritual, la impotencia, zozobra, ansiedad, angustia, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre. Es por ello que la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por ejemplo y entre otras, la SSTS de 11-2 y 4-10-2006,, ha señalado la imposibilidad de exigir en estos casos una prueba directa y estricta de su existencia y traducción económica habida cuenta de la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que el daño moral esencialmente consiste, de ahí que al tener por objeto la indemnización principalmente el proporcionar, en la medida de lo humanamente posible, una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado, la determinación de la cuantía de la indemnización debe establecerse teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes.

- Podría servir también como criterio orientador la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad personal y Familiar y a la Propia Imagen, ha de tenerse en cuenta lo establecido al respecto en el art. 9.3 de la misma según el cual "la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. La indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma".

- Es así que la fijación de la cantidad que se hace en la sentencia recurrida de 1500. euros se considera ajustada a las circunstancias del caso, atendiendo a la publicación de la fotografía con el texto indicado y a la existencia de un reconocimiento concreto de la menor por persona de su círculo en tales circunstancias y que determinó ser cuestionada por ello"

DATOS SENTENCIA

Sentencia núm. 350/2016

RECURSO DE CASACIÓN núm.: 2410/2015

Fecha: 26 de mayo de 2016.

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

TEMA: Custodia compartida. Requisitos: relación con la madre de falta total de respeto, abusiva y dominante.

ASPECTOS EXAMINADOS

- El art. 2 de la LO 8/2015 de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, exige que la vida y desarrollo del menor se desarrolle en un entorno "libre de violencia " y que "en caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir"; criterios que aun expresados en una ley posterior a la demanda, incorpora los que esta Sala ha tenido reiteradamente en cuenta a la hora de integrar el interés del menor.

- Corolario lógico es lo dispuesto en el artículo 92.7 del Código Civil, según el cual, no procederá la guarda y custodia conjunta cuando cualquiera de los padres está incurso en un proceso penal incoado por intentar contra la vida física, la libertad, la integridad moral o la libertad o indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de los padres y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica.

- Para la adopción del sistema de custodia compartida no se exige un acuerdo sin fisuras, sino una actitud razonable y eficiente en orden al desarrollo del menor, así como unas habilidades para el diálogo que se han de suponer existentes en los litigantes, al no constar lo contrario.

- Esta Sala debe declarar que la custodia compartida conlleva como premisa la necesidad de que entre los padres exista una relación de mutuo respeto que permita la adopción actitudes y conductas que benefician al menor, que no perturben su desarrollo emocional y que pese a la ruptura afectiva de los progenitores se mantenga un marco familiar de referencia que sustente un crecimiento armónico de su personalidad.

DATOS SENTENCIA

Sentencia núm. 319/2016

RECURSO DE CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2556/2015

Fecha: 13 de mayo de 2016.

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

TEMA: Suspensión del ejercicio patria potestad durante el cumplimiento de condena

ASPECTOS EXAMINADOS

- Por la misma razón, procede dejar sin efecto la suspensión del ejercicio de la patria potestad, desde que el recurrente disfrute de libertad condicional, pues en dicho momento cesará el internamiento (completo o parcial) que justificaba la imposibilidad del ejercicio.
- Es desproporcionado supeditar la posibilidad de alterar el sistema de comunicaciones, a la plena libertad del recurrente, pues habrá de permitirse que pueda instarlo desde que consiga el tercer grado y/o la libertad condicional. En caso contrario, no podría ver a los menores en el centro penitenciario (en el que ya no estaría), ni mediante otro sistema de visita.

DATOS SENTENCIA

Sentencia núm. 283/2016

RECURSO CASACIÓN núm.: 1099/2015

Fecha: 3 de mayo de 2016.

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz

TEMA: Custodia compartida. Procedencia del sistema. Improcedencia del plan propuesto desde la perspectiva del Interés Superior del Menor

ASPECTOS EXAMINADOS

- La Sala viene reiterando la bondad objetiva del sistema de guarda y custodia compartida (SSTS 4 de febrero de 2016; 11 de febrero de 2016 y 9 de marzo de 2016, entre las recientes) ya que con dicho sistema (SSTS 25 de noviembre de 2013; 9 de septiembre y 17 de noviembre 2015 y 17 de marzo de 2016, entre otras):

(i) Se fomenta la integración de los menores con ambos padres, evitando desequilibrios en los tiempos de presencia.

(ii) Se evita el sentimiento de pérdida.

(iii) No se cuestiona la idoneidad de los progenitores.

(iv) Se estimula la cooperación de los padres, en beneficio de los menores, que ya se ha venido desarrollando con eficiencia.

- No tiene sentido, con la jurisprudencia de la Sala sobre la materia, cuestionar la bondad objetiva del sistema. Partiendo de ello (STS de 9 de marzo de 2016) la cuestión a dilucidar en cada caso concreto será si ha primado el interés del menor al decidir sobre su guarda y custodia. Este interés, que ni el artículo 92 CC ni el artículo 9 de la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, desarrollada en la Ley 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, define ni determina, exige sin duda un compromiso mayor y una colaboración de sus progenitores tendente a que este tipo de situaciones se resuelvan en un marco de normalidad familiar que saque de la rutina una relación simplemente protocolaria del padre no custodio con sus hijos que, sin la expresa colaboración del otro, termine por desincentivarla tanto desde la relación del no custodio con sus hijos, como de éstos con aquel (SSTS de 19 de julio de 2013; 2 de julio de 2014; 9 de septiembre de 2015).

- La Sala (STS de 16 de marzo de 2016) admite que pueda acordarse la guarda y custodia compartida por cambio de circunstancias, incluso habiendo precedido convenio regulador de los progenitores sobre la guarda y custodia de los hijos, pero siempre que el interés de éstos la requieran. Así se decidió en la sentencia de 17 de noviembre de 2015, Rc. 1889/2014, que declara, partiendo del interés del menor, que se ha producido el cambio de circunstancias porque: (i) la menor tenía dos años cuando se pactó el convenio regulador, y en la actualidad tenía 10 años; (ii) los propios progenitores habrían flexibilizado en ese tiempo el sistema inicialmente pactado. También se decide en ese sentido en la sentencia de 26 de junio de 2015, Rc. 469/2014, que valora que «en el tiempo en que aquél se firmó era un régimen de custodia ciertamente incierto, como ha quedado demostrado con la evolución de la doctrina de esta Sala y de la propia sociedad». Añade que no se puede petrificar la situación de la menor desde el momento del pacto, sin atender a los cambios que desde entonces se han producido. Atendiendo a los cambios que el tiempo ha provocado y al interés de la menor se accede a la solicitud de guarda y custodia compartida, modificando lo acordado en su día en el convenio regulador sobre tal medida.

- Consecuencia de lo anterior es que se haya de decidir si el régimen de guarda y custodia compartida que solicita el recurrente, y que, como afirma la sentencia recurrida, no es el que en principio propugnaba, cubre el interés de los hijos. Si se atiende a las necesidades intersemanales de los menores, tanto personales como escolares, en función de la edad actual de los mismos, el régimen propuesto de pernocta de dos días intersemanales con el padre, no es el más propicio para un régimen de guarda y custodia compartida, por compadecerse más con un régimen monoparental con amplitud de comunicación y visitas para el custodio. Si se acude al régimen de guarda y custodia compartida ha de ser para que los menores tengan estabilidad alternativa con ambos progenitores, sin verse sujetos a situaciones incómodas en sus actividades escolares, extraescolares o personales, durante la semana.

- En atención a lo razonado el motivo no puede prosperar, en el buen entendimiento de que no se niega el régimen de custodia compartida por ser per se desfavorable para el interés de los menores, sino por no ser favorable para los mismos el plan propuesto y el modo de articular aquella.

DATOS SENTENCIA

Sentencia núm. 284/2016

RECURSO DE CASACIÓN núm.: 129/2015

Fecha: 3 de mayo de 2016.

Ponente: Excmo. Sr. D. José Antonio Seijas Quintana

TEMA: Vivienda familiar: atribución: criterios generales y excepciones.

ASPECTOS EXAMINADOS

- La sentencia de 5 de noviembre 2012, que reiteran las de 15 de marzo de 2013 y 16 de enero 2015, declara lo siguiente: El interés sin duda prevalente de la menor demanda una vivienda adecuada a sus necesidades y que, conforme a la regla dispuesta en el artículo 96 del CC, se identifica con la que fue vivienda familiar hasta la ruptura del matrimonio.

- Hay dos factores que eliminan el rigor de la norma cuando no existe acuerdo previo entre los cónyuges: uno, el carácter no familiar de la vivienda sobre la que se establece la medida, entendiendo que una cosa es el uso que se hace de la misma vigente la relación matrimonial y otra distinta que ese uso permita calificarla de familiar si no sirve a los fines del matrimonio porque los cónyuges no cumplen con el derecho y deber propio de la relación. Otro, que el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios; solución que requiere que la vivienda alternativa sea idónea para satisfacer el interés prevalente del menor, como así aparece recogido en el artículo. 233-20 CCCat, que establece que en el caso en que las otras residencias sean idóneas para las necesidades del progenitor custodio y los hijos, el juez puede sustituir la atribución de la vivienda familiar por la de otra residencia más adecuada (en cierta forma, en el art. 81.1 CDF aragonés) (STS 10 de octubre 2011).



Reseña de artículos doctrinales de especial interés

RESEÑA DE ARTÍCULOS DOCTRINALES DE ESPECIAL INTERÉS

- “El principio de oportunidad y el M.F”, por Vicente GIMENO SENDRA Diario LA LEY, nº 8746, de 21 de abril de 2016
- “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: Comentario a la STS 154/2016 de 29 de febrero”, por Manuel GÓMEZ TOMILLO Diario LA LEY, nº 8747, de 22 de abril de 2016
- “Acoso Sexual”, por José Manuel BARRANCO GÁMEZ Diario LA LEY, nº 8749, de 26 de abril de 2016
- “El estatuto de la víctima del delito y los juzgados de vigilancia penitenciaria”, por PABLO GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, Diario LA LEY, nº 8755, de 5 de mayo de 2016
- “Child grooming y sexting: anglicismos, sexo y menores en el Código Penal tras la reforma del 2015”, por Manuel-Jesús DOLZ LAGO. Diario LA LEY, nº 8758, de 10 de mayo de 2016
- “La justificación y enaltecimiento del genocidio en la Reforma del Código Penal de 2015”, por Jesús BERNAL DEL CASTILLO. InDret 2/2016
- “Sobre el objeto de tutela en los delitos patrimoniales de apoderamiento (hurto, robo, robo y hurto de uso de vehículos de motor)”, por Emiliano BORJA JIMÉNEZ. InDret 2/2016
- “El delito, ¿lesión de un bien jurídico?”, por Michael PAWLIK. InDret 2/2016
- “Crítica de las modernas construcciones de una mal llamada responsabilidad penal de la persona jurídica”, por Luis GRACIA MARTÍN. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 18-06 (2016)
- “El castigo penal de la corrupción en el ámbito del llamado sector público instrumental”, por Carmen GÓMEZ RIVERO. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 18-06 (2016)
- “El uso del test p300 en el proceso penal español: algunos aspectos controvertidos”, por Ana Sánchez Rubio Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 18-04 (2016)
- “Nuevas tecnologías y victimización sexual de menores por online grooming”, por Carolina VILLACAMPA ESTIARTE y María Jesús GÓMEZ ADILLÓN. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 18-02 (2016)
- “La contribución de la víctima y la imputación objetiva del resultado en la teoría del delito imprudente Un estudio comparado en materia de prevención de riesgos laborales”, por Andrea PERIN. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 18-03 (2016)
- “La lucha contra la corrupción política”, por Norberto J. DE LA MATA BARRANCO. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 18-01 (2016)

Los artículos de la Revista General de Derecho Penal pueden ser consultados a texto completo en:
<http://www.iustel.com/v2/revistas/>.

Los artículos de la Revista General de Derecho Procesal pueden ser consultados a texto completo en
<http://www.iustel.com/v2/revistas/>

Los artículos de la Revista de Jurisprudencia pueden descargarse a texto completo en la base de datos de El Derecho (pestaña bibliografía -revistas).



Los artículos de la Revista de Jurisprudencia pueden descargarse a texto completo en la base de datos de El Derecho (pestaña bibliografía -revistas).

Los artículos de la Revista de Derecho de Familia pueden descargarse a texto completo en la base de datos de El Derecho (pestaña bibliografía -revistas).

La ponencias del Centro de Estudios Jurídicos pueden descargarse a texto completo en <http://fiscal.es> sección documentos, subsección ponencias formación continuada.

Los artículos de la Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología pueden ser consultados a texto completo en <http://criminnet.ugr.es/>

Los artículos de InDret pueden ser consultados a texto completo en: <http://www.indret.com/es/>

Legislación de las Comunidades Autónomas

2.- LEGISLACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA

Ley 6/2016, de 4 de mayo, de la economía social de Galicia.

COMUNIDAD AUTÓNOMA PAÍS VASCO

Ley 6/2016, de 12 de mayo, del Tercer Sector Social de Euskadi

COMUNIDAD AUTONOMA REGIÓN DE MURCIA

Ley 6/2016, de 18 de mayo, por la que se modifica la Ley 1/2009, de 11 de marzo, de Transporte Marítimo de Pasajeros de la Región de Murcia.

Ley 7/2016, de 18 de mayo, de Reforma de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

Ley 5/2016, de 2 de mayo, por la que se modifica la Ley 3/2003, de 10 de abril, del sistema de Servicios Sociales de la Región de Murcia.

COMUNIDAD AUTONOMA DE EXTREMADURA

Ley 4/2016, de 6 de mayo, para el establecimiento de un régimen sancionador en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas en la Comunidad Autónoma de Extremadura. (EDL 2016/53140)

COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid.

Índice

Índice referencial por materias

ABUSOS SEXUALES

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Exploración menores por expertos sin presencia juez ni citación partes. No subsanación en juicio oral | Sec. Penal | STS 366/16 – 28/04/16 |
|---|------------|-----------------------|

ACTOS NEUTRALES

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Doctrina de la Sala: Prevaricación administrativa | Sec. Penal | STS 436/16 – 23/05/16 |
|---|------------|-----------------------|

AGRAVANTES

- Alevosía

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| > Situación de notoria desigualdad: no absoluta inmovilización de la víctima | Sec. Penal | STS 363/16 – 27/04/16 |
|--|------------|-----------------------|

ALEVOSÍA

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Situación de notoria desigualdad: no absoluta inmovilización de la víctima | Sec. Penal | STS 363/16 – 27/04/16 |
|--|------------|-----------------------|

APROPIACION INDEBIDA

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Contrato de agencia de ventas a pasajeros: Contrato de comisión: título idóneo | Sec. Penal | STS 421/16 – 18/05/16 |
|--|------------|-----------------------|

ASOCIACIÓN PARA DELINQUIR

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Cumplimiento de pena en España de pena impuesta en EEUU. Interpretación del término “conspiracy” | Sec. Penal | STS 326/16 – 28/04/16 |
|--|------------|-----------------------|

AYUNTAMIENTO

- | | | |
|---|-------------------|-----------------------|
| - Decisiones democráticamente adoptadas por órganos colegiados Ayuntamientos: no implican conformidad a derecho ni son obligado cumplimiento para Alcalde | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |
|---|-------------------|-----------------------|

CADENA DE CUSTODIA

- | | | |
|-----------------------------|------------|-----------------------|
| - Elementos que la integran | Sec. Penal | STS 356/16 – 26/04/16 |
|-----------------------------|------------|-----------------------|

COMPETENCIA

- Objetiva

- | | | |
|---|-------------|----------------------|
| > Sala de lo Social del Tribunal Superior: procedencia del examen del presupuesto de su competencia: la existencia de grupo de empresas. Despido objetivo | Sec. Social | STS 91/15 – 12/04/16 |
|---|-------------|----------------------|

- Territorial

- | | | |
|---|------------|----------------------|
| > Solicitud medidas urgentes sobre hijo menor edad por uno de los progenitores frente al otro | Sec. Civil | ATS 34/16 – 09/03/16 |
|---|------------|----------------------|

CONCURSO DE ACREEDORES

- | | | |
|---|-------------------|------------------------|
| - Acción ejercitada antes de la declaración de concurso: doctrina de la sala sobre despido tácito. Juez del Concurso | Sec. Social | STS 2874/14 – 13/04/16 |
| - Medida cautelar adoptada en procedimiento contencioso administrativo: jurisdicción competente para dejar sin efecto la medida | Sec. Cont. Admin. | ATS 254/13 – 28/04/16 |
| - Culpable: retraso en la solicitud de concurso | Sec. Civil | STS 269/16 – 22/04/16 |

CONFLICTO COLECTIVO

- | | | |
|---|-------------|------------------------|
| - Sucesión empresarial. Caracteres. Externalización | Sec. Social | STS 35/15 – 14/04/16 |
| - Sucesión empresarial. Caracteres. Externalización | Sec. Social | STS 148/15 – 14 /04/16 |

CONFLICTOS DE COMPETENCIA Y JURISDICCION

- | | | |
|---|-------------------|-----------------------|
| - Demanda ejecutiva: frente a otros sujetos no intervienen en proceso concursal: no Juez Mercantil | Sec. Civil | ATS 5/16 – 26/04/16 |
| - Medida cautelar adoptada en procedimiento contencioso administrativo: jurisdicción competente para dejar sin efecto la medida | Sec. Cont. Admin. | ATS 254/13 – 28/04/16 |

COOPERACIÓN JUDICIAL EN MATERIA CIVIL

- | | | |
|--|------------|---------------------------|
| - Notificación y traslado documentos no traducidos | Sec. Civil | STJUE C-384/14 – 28/04/16 |
|--|------------|---------------------------|

COSA JUZGADA

- | | | |
|--|-------------------|------------------------|
| - Indemnización de daños y perjuicios: accidente de trabajo: Cosa Juzgada: sentencia anterior recargo prestaciones | Sec. Social | STS 3043/13 – 13/04/16 |
| - Realidad incontrovertida desde firmeza de la sentencia | Sec. Cont. Admin. | STS 2501/14 – 17/03/16 |

COSTAS

- | | | |
|---|-------------------|------------------------|
| - En recurso de casación pendiente tras reforma 2015: Declaración de oficio caso estimarse revisión | Sec. Penal | STS 405/16 – 11/05/16 |
| - Imposición en instancia: no revisable en casación | Sec. Cont. Admin. | ATS 2250/16 – 31/03/16 |

CUSTODIA COMPARTIDA

- | | | |
|---|--------------|-----------------------|
| - Procedencia del sistema: criterios generales | Sec. Menores | STS 283/16 – 03/05/16 |
| - Requisitos: relación con la madre de falta total de respeto, abusiva y dominante | Sec. Menores | STS 350/16 – 26/05/16 |
| - Revisión: improcedencia por no adecuación del plan propuesto al Interés superior de los menores | Sec. Menores | STS 283/16 – 03/05/16 |

DAÑO MORAL

- | | | |
|---|--------------|----------------------|
| - Presunción existencia perjuicio en casos de intromisión ilegítima en el honor ajeno: Cuantificación | Sec. Menores | SAP 20/16 – 17/02/16 |
|---|--------------|----------------------|

DECLARACIONES

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Coimputado | | |
| > Doctrina Jurisprudencial. Corroboraciones | Sec. Penal | STS 426/16 – 19/05/16 |
| > Silencio del acusado en J. Oral. Posibilidad contradicción | Sec. Penal | STS 426/16 – 19/05/16 |

DELITO CONTINUADO

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Prevaricación administrativa: prolongación durante seis años: operaciones a realizar cada año | Sec. Penal | STS 436/16 – 23/05/16 |
|---|------------|-----------------------|

DELITO CONTRA EL MEDIO AMBIENTE

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Ruido. Perjuicio para la salud personas | Sec. Penal | STS 370/16 – 28/04/16 |
|---|------------|-----------------------|

DELITO DE DESOBEDIENCIA

- | | | |
|--|--------------|---------------------|
| - Negativa del militar a someterse prueba detección drogas | Sec. Militar | STS 2/16 – 10/05/16 |
|--|--------------|---------------------|

DELITOS DE PELIGRO HIPOTETICO

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Contra el medio ambiente | | |
| > Ruido. Bar café: Perjuicio para la salud personas | Sec. Penal | STS 370/16 – 28/04/16 |

DERECHO A LA HUELGA

- | | | |
|--|---------------------|----------------------|
| - Actuación piquete violento: daños personales y materiales: Responsabilidad del dirigente del piquete | Sec. Constitucional | STC 69/16 – 14/04/16 |
|--|---------------------|----------------------|

DERECHO A LA INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN

- Intimidad personal de los funcionarios: registro de ordenador

Sec. Penal

STS 426/16 – 19/05/16

DERECHO A LA VIDA

- Uso policial de fuerza letal. Necesidad: interpretación restrictiva

Sec. TEDH

STEDH 37158/09 – 10/05/16

DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR

- Expulsión del territorio: proporcionalidad.

Sec. TEDH

STEDH 49441/12 – 19/05/16

DERECHO AL HONOR

- Investigación histórica sobre la Guerra Civil: libertad de información, especial relevancia

Sec. Civil

STS 259/16 – 20/04/16

DERECHO A LA IGUALDAD

- Corresponde a las personas no a las lenguas que utilicen

Sec. Cont. Admin.

STS 2941/14 – 28/04/16

DERECHO A LA INFORMACIÓN

- Investigación histórica sobre la Guerra Civil y derecho al honor: especial relevancia

Sec. Civil

STS 259/16 – 20/04/16

DERECHO A LOS RECURSOS

- Incidente nulidad actuaciones antes L.O. 6/07: Inadmisión: aplicación arbitraria e irrazonable

Sec. Constitucional

STC 65/16 – 11/04/16

DERECHO A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS

- Abogada con velo islámico. No en estrados
- Derecho de contradicción del acusado: exploración de menores por expertos sin presencia judicial ni citación de las partes
- Testigos ausentes en juicio oral: no objeción a su práctica

Sec. TEDH

DEC. 21780/13 – 26/04/16

Sec. Penal

STS 366/16 – 28/04/16

Sec. TEDH

STEDH 26711/07 – 12/05/16

DERECHO DE DEFENSA

- Abogada con velo islámico. No en estrados
- Cumplimiento de los plazos

Sec. TEDH

DEC. 21780/13 – 26/04/16

Sec. TEDH

DEC. 21780/13 – 26/04/16

DERECHOS DE AUTOR

- Titular Personas jurídicas: obras colectivas

Sec. Civil

STS 298/16 – 05/05/16

DERECHOS FUNDAMENTALES

- Igualdad: corresponde a las personas no a las lenguas que utilicen
- Lenguas cooficiales: tratamiento discriminatorio favorable solo de carácter transitorio

Sec. Cont. Admin.

STS 2941/14 – 28/04/16

Sec. Cont. Admin.

STS 29/41/14 – 28/04/16

DERECHO TRIBUTARIO

- Procedimiento Sancionador

- > Aplicación de Derechos fundamentales en sede administrativa
- > Documentos: valoración conjunta con prueba pericial
- > Indefensión: eventualmente producida en sede administrativa subsanada en sede jurisdiccional

Sec. Cont. Admin.

STS 362/15 – 18/04/16

Sec. Cont. Admin.

STS 362/15 – 18/04/16

Sec. Cont. Admin.

STS 362/15 – 18/04/16

> No nulidad si indefensión eventualmente producida en sede administrativa es subsanada en sede jurisdiccional	Sec. Cont. Admin.	STS 362/15 – 18/04/16
> Sentencia: No es arbitraria la valoración de prueba pericial de parte como no determinante	Sec. Cont. Admin.	STS 362/15 – 18/04/16
DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS		
- Por funcionario público		
> Formas comisivas	Sec. Penal	STS 407/16 – 12/05/16
DESPIDO		
- Colectivo		
> Adopción vigente un ERTE previamente acordado:		
Doctrina de la Sala	Sec. Social	STS 272/15 – 31/03/16
> Existencia de Contabilidad B) en la empresa. Efectos	Sec. Social	STS 272/15 – 31/03/16
- Individual derivado de Despido Colectivo: contenido de la carta de despido	Sec. Social	STS 2507/14 – 15/03/16
- Individual derivado de Despido Colectivo: criterios de selección: reiteración, formalismo innecesario	Sec. Social	STS 2507/14 – 15/03/16
- Objetivo		
> Sala de lo Social del Tribunal Superior: procedencia del examen del presupuesto de su competencia: la existencia de grupo de empresas.	Sec. Social	STS 91/15 – 12/04/16
- Tácito		
> Acción ejercitada antes de la declaración de concurso: doctrina de la sala sobre despido tácito	Sec. Social	STS 2874/14 – 13/04/16
DILACIONES INDEBIDAS.		
- En supuestos de sobreseimiento provisional	Sec. Penal	STS 400/16 – 11/05/16
DISCRIMINACION		
- Lengua: acreditación individualizada del quebranto	Sec. Cont. Admin.	STS 2941/14 – 24/04/16
EDUCACIÓN		
- Lenguas cooficiales: tratamiento discriminatorio favorable solo de carácter transitorio	Sec. Cont. Admin.	STS 29/41/14 – 28/04/16
ENTRADA Y REGISTRO		
- En edificios y lugares públicos	Sec. Penal	STS 426/16 – 19/05/16
ESTAFA		
- Engaño: no estafa procesal, reproducción de su estructura	Sec. Penal	STS 407/16 – 12/05/16
- Intentada: reiterados intentos obtener dinero de un cajero con tarjeta de crédito sustraída: unidad natural de acción	Sec. Penal	STS 363/16 – 27/04/16
- Procesal y Falsedad: concurso de normas	Sec. Penal	STS 418/16 – 18/05/16
EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL		
- Expulsión perpetua: análisis de su proporcionalidad.	Sec. TEDH	STEDH 49441/12 – 19/05/16
FALSEDAD		
- De documento oficial: Requisitos. Documento electrónico	Sec. Penal	STS 426/16 – 19/05/16
- De documento privado: art. 396	Sec. Penal	STS 418/16 – 18/05/16
- Estafa procesal: concurso de normas	Sec. Penal	STS 418/16 – 18/05/16

GUARDA Y CUSTODIA

- | | | |
|---|--------------|-----------------------|
| - Compartida: procedencia del sistema: criterios generales | Sec. Menores | STS 283/16 – 03/05/16 |
| - Compartida: Requisitos: relación con la madre de falta total de respeto, abusiva y dominante | Sec. Menores | STS 350/16 – 26/05/16 |
| - Compartida: Revisión: improcedencia por no adecuación del plan propuesto al Interés superior de los menores | Sec. Menores | STS 283/16 – 03/05/16 |

IDENTIFICACION DEL ACUSADO

- | | | |
|--|--------------|----------------------|
| - Reconocimiento acusado en juicio sin previa diligencia de reconocimiento en rueda: valor | Sec. Menores | SAP 48/16 – 15/02/16 |
|--|--------------|----------------------|

IMPUESTOS

- Impuesto sobre valor añadido (IVA)

- | | | |
|--|-------------------|------------------------|
| > Concierto Económico Vasco: improcedencia de la compensación a cargo del Estado | Sec. Cont. Admin. | STS 2501/14 – 17/03/16 |
| > Cosa Juzgada: realidad incontrovertida desde firmeza de la sentencia | Sec. Cont. Admin. | STS 2501/14 – 17/03/16 |
| > Devolución y compensación: plazos | Sec. Cont. Admin. | STS 2501/14 – 17/03/16 |

INTERES SUPERIOR DEL MENOR

- | | | |
|--|---------------------|-----------------------|
| - Custodia Compartida: improcedencia por no adecuación del plan propuesto al Interés superior de los menores | Sec. Menores | STS 283/16 – 03/05/16 |
| - Decisión sobre inadmisión incidente nulidad: su posible afectación exige canon reforzado de motivación | Sec. Constitucional | STC 65/16 – 11/04/16 |

INTERVENCIONES TELEFÓNICAS

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Escuchas en otro proceso: hallazgo casual: procedimiento | Sec. Penal | STS 426/16 – 19/05/16 |
| - Indicios necesarios para fundamentar la medida | Sec. Penal | STS 404/16 – 11/05/16 |
| - Principio rectores establecidos en el art. 588 bis a) LECRM | Sec. Penal | STS 404/16 – 11/05/16 |
| - Principio de excepcionalidad y necesidad | Sec. Penal | STS 426/16 – 19/05/16 |
| - Requisitos: doctrina de la Sala | | |

JUICIO ORAL

- | | | |
|---|-----------|---------------------------|
| - Testigos ausentes en juicio oral: no objeción a su práctica | Sec. TEDH | STEDH 26711/07 – 12/05/16 |
|---|-----------|---------------------------|

LEGITIMACIÓN

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - De Entidad Pública para acordar la suspensión del régimen de visitas de los menores bajo su tutela y en acogimiento residencial respecto de los padres biológicos | Sec. Civil | STS 286/16 – 03/05/16 |
|---|------------|-----------------------|

LESIONES

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Reglas de experiencia: apreciación del uso de un medio peligroso | Sec. Penal | STS 353/16 – 26/04/16 |
|--|------------|-----------------------|

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

- | | | |
|--|-------------------|-----------------------|
| - Libertad de expresión e información sindical: inserción de comunicados sindicales en la Intranet de la empresa | Sec. Social | STS 113/15 – 26/04/16 |
| - Límites: derecho a la participación política: deber de neutralidad de los poderes públicos | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |

LIBERTAD IDEOLÓGICA

- | | | |
|---|-------------------|-----------------------|
| - Límites: derecho a la participación política. propio de los ciudadanos no de las instituciones públicas | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |
|---|-------------------|-----------------------|

LIBERTAD SINDICAL

- | | | |
|--|-------------|-----------------------|
| - Libertad de expresión e información sindical: inserción de comunicados sindicales en la Intranet de la empresa | Sec. Social | STS 113/15 – 26/04/16 |
|--|-------------|-----------------------|

MEDIDAS

- Cautelares

- | | | |
|---|-------------------|-----------------------|
| > Adoptada en procedimiento contencioso administrativo: jurisdicción competente para dejar sin efecto la medida | Sec. Cont. Admin. | ATS 254/13 – 28/04/16 |
|---|-------------------|-----------------------|

- De seguridad

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| > Supuestos de disminución de la capacidad de culpabilidad | Sec. Penal | STS 382/16 – 04/05/16 |
|--|------------|-----------------------|

- Prestaciones en beneficio de la comunidad

- | | | |
|--|--------------|-----------------------|
| > Determinación. Revisión: incidencia reforma CP LO 1/15 | Sec. Menores | SAP 109/16 – 14/03/16 |
|--|--------------|-----------------------|

- Urgentes

- | | | |
|---|------------|----------------------|
| > Competencia territorial: solicitud medidas sobre hijo menor edad por uno de los progenitores frente al otro | Sec. Civil | ATS 34/16 – 09/03/16 |
|---|------------|----------------------|

MEDIO PELIGROSO

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Lesiones: utilización de “puño americano” | Sec. Penal | STS 353/16 – 26/04/16 |
|---|------------|-----------------------|

MENORES

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Exploración menores por expertos sin presencia juez ni citación partes. No subsanación en juicio oral | Sec. Penal | STS 366/16 – 28/04/16 |
|---|------------|-----------------------|

- Guarda y Custodia Compartida

- | | | |
|--|--------------|-----------------------|
| > Requisitos: relación con la madre de falta total de respeto, abusiva y dominante | Sec. Menores | STS 350/16 – 26/05/16 |
|--|--------------|-----------------------|

- Interés Superior del menor

- | | | |
|--|---------------------|----------------------|
| > Decisión sobre inadmisión incidente nulidad: su posible afectación exige canon reforzado de motivación | Sec. Constitucional | STC 65/16 – 11/04/16 |
|--|---------------------|----------------------|

- Medidas

> Prestaciones en beneficio de la comunidad

- | | | |
|--|--------------|-----------------------|
| → Determinación. Revisión: incidencia reforma CP LO 1/15 | Sec. Menores | SAP 109/16 – 14/03/16 |
|--|--------------|-----------------------|

- Patria Potestad

- | | | |
|---|--------------|-----------------------|
| > Suspensión de su ejercicio durante cumplimiento condena | Sec. Menores | STS 319/16 – 13/05/16 |
|---|--------------|-----------------------|

- | | | |
|--|--------------|----------------------|
| - Reconocimiento acusado en juicio sin previa diligencia de reconocimiento en rueda: valor | Sec. Menores | SAP 48/16 – 15/02/16 |
|--|--------------|----------------------|

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Régimen de visitas: Legitimación Entidad Pública para su suspensión: menores bajo su tutela y en acogimiento residencial respecto de los padres biológicos | Sec. Civil | STS 286/16 – 03/05/16 |
|--|------------|-----------------------|

NULIDAD

- | | | |
|--|-------------------|-----------------------|
| - No nulidad si indefensión eventualmente producida en sede administrativa es subsanada en sede jurisdiccional | Sec. Cont. Admin. | STS 362/15 – 18/04/16 |
|--|-------------------|-----------------------|

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Pena inhabilitación para empleo o cargo público: Ámbito y contenido cuando es impuesta como pena principal | Sec. Penal | STS 436/16 – 23/05/16 |
|--|------------|-----------------------|

PATRIA POTESTAD

- | | | |
|---|--------------|-----------------------|
| - Suspensión de su ejercicio durante cumplimiento condena | Sec. Menores | STS 319/16 – 13/05/16 |
|---|--------------|-----------------------|

PENAS

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Cumplimiento: Convenio sobre ejecución de condenas: exclusión del sistema de conversión | Sec. Penal | STS 365/16 – 28/04/16 |
| - Cumplimiento en España de pena impuesta en EEUU: proporcionalidad no equivale a acomodación el derecho vigente en país de cumplimiento | Sec. Penal | STS 365/16 – 28/04/16 |
| - Inhabilitación para empleo o cargo público | | |
| > Ámbito y contenido cuando impuesta como pena principal | Sec. Penal | STS 436/16 – 23/05/16 |
| > Necesidad de concreción en la sentencia | Sec. Penal | STS 426/16 – 19/05/16 |
| - Receptación: infracción previa sea falta: ley penal más favorable: exclusión faltas | Sec. Penal | STS 429/16 – 19/05/16 |

PERSONAS JURIDICAS

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Titularidad de derechos de autor: obras colectivas | Sec. Civil | STS 298/16 – 05/05/16 |
|--|------------|-----------------------|

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

- | | | |
|---|-----------|---------------------------|
| - Testigos ausentes en juicio oral: no objeción a su práctica | Sec. TEDH | STEDH 26711/07 – 12/05/16 |
|---|-----------|---------------------------|

PREVARICACIÓN ADMINISTRATIVA

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Actos neutrales: Doctrina de la Sala | Sec. Penal | STS 436/16 – 23/05/16 |
| - Prevaricación administrativa: prolongación durante seis años: operaciones a realizar cada año | Sec. Penal | STS 436/16 – 23/05/16 |

PRINCIPIO ACUSATORIO

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Ámbito | Sec. Penal | STS 407/16 – 12/05/16 |
| - Interpretación Plenos Sala II 20.12.2006 y 27.11.2007 | Sec. Penal | STS 426/16 – 19/05/16 |

PROCESO ELECTORAL

- | | | |
|---|-------------------|-----------------------|
| - Decisiones de la Junta E. Central: Legitimación y afectación | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |
| - Decisiones democráticamente adoptadas por órganos colegiados Ayuntamientos: no implican conformidad a derecho ni son obligado cumplimiento para Alcalde | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |
| - Junta Electoral Central: competencia | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |
| - Neutralidad de la Administración: colocación de banderas (esteladas) en edificios públicos | Sec. Cont. Admin. | STS 827/15 – 28/04/16 |

PROTECCION DE TESTIGOS

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Obligación del Tribunal de desvelar su identidad a solicitud defensa (art. 4.3 LO 19/94). Doctrina de la Sala | Sec. Penal | STS 384/16 – 05/05/16 |
| - Motivación y resolución de la solicitud de revelación de la identidad de testigos protegidos | Sec. Penal | STS 384/16 – 05/05/16 |

PRUEBA

- | | | |
|---|--------------|---------------------------|
| - Testifical | | |
| > Exploración menores por expertos sin presencia juez ni citación partes. No subsanación en juicio oral | Sec. Penal | STS 366/16 – 28/04/16 |
| > Testigos ausentes en juicio oral: no objeción a su práctica | Sec. TEDH | STEDH 26711/07 – 12/05/16 |
| > Reconocimiento acusado en juicio sin previa diligencia de reconocimiento en rueda: valor | Sec. Menores | SAP 48/16 – 15/02/16 |

RECEPTACIÓN

- | | | |
|------------------------------------|------------|-----------------------|
| - Elementos de la modalidad básica | Sec. Penal | STS 429/16 – 19/05/16 |
|------------------------------------|------------|-----------------------|

RECURSO DE CASACIÓN

- | | | |
|---|-------------------|------------------------|
| - Costas: recurso pendiente tras reforma 2015: | | |
| Declaración de oficio caso estimarse revisión | Sec. Penal | STS 405/16 – 11/05/16 |
| - Inadmisión: preparación e interposición: requisitos | Sec. Cont. Admin. | ATS 2250/15 – 61/03/16 |
| - Inadmisión: requisitos formales. Exigencia | Sec. Social | STS 272/15 – 31/03/16 |
| - Quebrantamiento de forma | | |
| > Falta de claridad: subsanable. No incomprensión u omisión del conjunto del documento | Sec. Penal | STS 353/16 – 26/04/16 |
| - Sentencias absolutorias | | |
| > Ámbito de revisión de la Sala II: cuestiones jurídicas | Sec. Penal | STS 421/16 – 18/05/16 |
| > Elementos subjetivos: supuestos de posible subsanación del error sobre su no concurrencia | Sec. Penal | STS 421/16 – 18/05/16 |

RECURSO DE CASACION EN UNIFICACION DE DOCTRINA

- | | | |
|---|-------------|------------------------|
| - Incorporación de documentos y efectos en la contradicción | Sec. Social | STS 3043/13 – 13/04/16 |
|---|-------------|------------------------|

RECURSO DE REVISION

- | | | |
|--|-------------------|---------------------|
| - Documentos declarados falsos por sentencia penal | Sec. Cont. Admin. | STS 8/15 – 09/05/16 |
|--|-------------------|---------------------|

RESPONSABILIDAD CIVIL

- | | | |
|--|---------------------|------------------------|
| - Extracontractual | | |
| > Por piquete violento. Derecho a la huelga: daños personales y materiales: responsabilidad civil. | Sec. Constitucional | STC 69/16 – 14/04/16 |
| - Indemnización de daños y perjuicios: accidente de trabajo | | |
| Cosa Juzgada: recargo en las prestaciones | Sec. Social | STS 3043/13 – 13/04/16 |
| - Presunción existencia perjuicio en casos de intromisión ilegítima en el honor ajeno: Cuantificación daño moral | Sec. Menores | SAP 20/16 – 17/02/16 |
| - Subsidiaria | | |
| > requisitos. Doctrina de la apariencia | Sec. Penal | STS 374/16 – 03/05/16 |

REVISIÓN

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Sentencias | | |
| > Reforma de 2015. Reglas de aplicación | Sec. Penal | STS 405/16 – 11/05/16 |

ROBO CON INTIMIDACIÓN

- | | | |
|---|------------|-----------------------|
| - Tentativa | | |
| > Distinción entre actos preparatorios impunes y actos ya ejecutivos: Doctrina de la Sala | Sec. Penal | STS 428/16 – 19/05/16 |

SENTENCIA

- | | | |
|--|-------------------|------------------------|
| - Complemento: omisión de pronunciamientos. | | |
| Improcedencia: no modificación de la decisión | Sec. Cont. Admin. | ATS 2541/13 – 28/04/16 |
| - Motivación: ámbito del deber de motivación | Sec. Penal | STS356/16 – 26/04/16 |
| - Sentencia: No es arbitraria la valoración de prueba pericial de parte como no determinante | Sec. Cont. Admin. | STS 362/15 – 18/04/16 |

SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL

- | | | |
|--|------------|-----------------------|
| - Alegación de dilaciones indebidas: improcedencia | Sec. Penal | STS 400/16 – 11/05/16 |
|--|------------|-----------------------|

TENTATIVA

- Distinción entre actos preparatorios impunes y actos ya ejecutivos: Doctrina de la Sala

Sec. Penal

STS 428/16 – 19/05/16

TORTURA

- Investigación efectiva previa a la deportación

Sec. TEDH

STEDH 49867/08 - 10/05/16

TRAFICO DE INFLUENCIAS

- Elementos: tipo objetivo y subjetivo

Sec. Penal

STS 426/16 – 19/05/16

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

- Reconocimiento acusado en la Audiencia sin previa diligencia de reconocimiento en rueda: valor
- Testigos ausentes en juicio oral: no objeción a su práctica

Sec. Menores

SAP 48/16 – 15/02/16

Sec. TEDH

STEDH 26711/07 – 12/05/16

UNIDAD NATURAL DE ACCIÓN

- Estafa: reiterados intentos obtener dinero de un cajero con tarjeta de crédito sustraída

Sec. Penal

STS 363/16 – 27/04/16

VIVIENDA FAMILIAR

- Atribución: Criterios generales y excepciones

Sec. Menores

STS 284/16 – 03/05/16

AUTORES

Javier Huete Nogueras
Fiscal de Sala Coordinador de Menores
Coordinador del Boletín y autor de la Sección Penal

Francisco Moreno Carrasco,
Fiscal del Tribunal Supremo
autor de la Sección Contencioso Administrativo

Begoña Polo Catalan
Fiscal del Tribunal Supremo
autora de la Sección Civil

Salvador Viada Bardají
Fiscal del Tribunal Supremo
autor de la Sección del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

María Asunción Gómez Martín
Fiscal del Tribunal Supremo
autora de la Sección de lo Social

Pablo Vicente Contreras Cerezo
Fiscal de la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional
autor de la Sección Constitucional

José Miguel de la Rosa Cortina
Fiscal de Sala Jefe de la Secretaría Técnica
autor de la Sección Secretaría Técnica

Francisco Manuel García Ingelmo
Fiscal adscrito al Fiscal de Sala Coordinador de Menores
autor de la Sección Menores

Adolfo Luque Regueiro
Comandante Auditor, Fiscal de la Sala Quinta del Tribunal Supremo
autor de la Sección de lo Militar