

REVOCACIÓN DE RESOLUCIONES ABSOLUTORIAS EN CASACIÓN

(Comentario a la STS de 17 de noviembre de 2015)¹

José Ignacio Esquivias Jaramillo

Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid

EXTRACTO

Los márgenes de nuestra facultad de revisión de sentencias absolutorias a través del cauce casacional de infracción de ley, con intervención de defensa técnica pero sin audiencia personal del reo, son claros. Se concretan en la mera corrección de errores de subsunción, incluidos los que afecten a elementos subjetivos del tipo cuando la revisión se efectúe desde una perspectiva estrictamente jurídica. La corrección debe realizarse a partir de los elementos fácticos reflejados en el relato de hechos probados, sin verificar ninguna nueva valoración de la prueba practicada en la audiencia.

Palabras claves: revisión de resoluciones absolutorias en casación, recurso del Ministerio Fiscal y falsedad.

Fecha de entrada: 08-06-2016 / Fecha de aceptación: 22-06-2016

¹ Véase el texto de esta sentencia en <http://civil-mercantil.com> (selección de jurisprudencia de Derecho penal del 1 al 15 de junio de 2016).

De esta sentencia vamos a analizar el único motivo del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, por entender vulnerados los artículos 849.1.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y los artículos 390.1.3.º y 4.º y 391 del Código Penal, al entender que el notario debió ser condenado por falsedad en documento público por imprudencia, pues no comprobó la identidad de la apoderada ni verificó su existencia real. Es muy importante, por lo que se dirá después, concretar los argumentos del recurso: partiendo de los hechos probados, el fiscal considera que la sentencia describe con suficiencia la conducta delictiva por imprudencia del notario: «la cualidad de funcionario del acusado; omitir una comprobación elemental en su función de fedatario público», por no comprobar la existencia del poder, supuestamente otorgado en la misma notaría, sin que la diligencia posterior de constancia notarial de que el mandato era verbal sin necesidad de consentimiento expreso sea exculpante. Datos, en sí mismos, importantes, pues como se verá a continuación toda posible revocación de sentencias absolutorias no debe fundarse en la invariabilidad de una argumentación que cambie los hechos probados, sino en la inadecuada aplicación del derecho, de la norma al hecho comprobado. Son, por tanto, los errores de subsunción de la norma del hecho los que nos permiten invocar la seguridad jurídica, la predictibilidad de las sentencias judiciales uniformes y la unidad del orden procesal penal (como recuerda la sentencia que se está comentando).

La esencia de la revocación de las sentencias absolutorias, sin vulnerar la doctrina jurisprudencial del Tribunal de Estrasburgo o del Constitucional, se asienta en la valoración de los hechos desde la estricta interpretación de la norma aplicada a los mismos, sin alteración de la narración fáctica. Es decir, toda motivación que permita llegar a la conclusión de la condena tras la absolución previa se asienta en la interpretación de la norma. El Tribunal Supremo no vulnera el criterio precedente cuando el recurso de casación tiene su fundamento en el dictado de la ley, en interés de ley porque la ausencia del acusado, la inexistencia de una nueva audiencia, impide también apreciar la revocación, sin merma de los derechos y garantías más elementales. Y como en el recurso de casación no cabe dicha audiencia, sin perjuicio de oír los argumentos de la defensa jurídica del acusado, el Tribunal Supremo, en esta sentencia, se cuestiona la pro-

cedencia o no de la revocación tras analizar la doctrina sobre la materia, recordando, asimismo, que el Pleno no Jurisdiccional de 19 de diciembre de 2012 acordó en lo relativo a la citación o no de acusado recurrido a una vista para ser oído personalmente antes de la decisión del recurso, que «ni es compatible con la naturaleza de la casación, ni está prevista en la ley».

Cuando nos hemos referido en el punto anterior a la falta de audiencia para decidir sobre la revocación o no de la sentencia de instancia, en algunos casos se ha invocado la vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías. Nos recuerda el Tribunal Supremo que no se produce tal vulneración por no oír personalmente al acusado, pues el debate es exclusivamente jurídico y el abogado del acusado es su garantía más genuina.

Tampoco hay vulneración por el hecho de que se condene después a quien se absolvió antes, siempre que no se parta de «una nueva valoración de pruebas personales o de una reconsideración de los hechos estimados probados». El análisis de los elementos del tipo de la falsedad y la subsunción del hecho inalterado, sin otro razonamiento fáctico que lo cambie, para incardinarlo en la norma penal, no vulnera las garantías del acusado, siempre que esa nueva valoración no se apoye en la revisión de los presupuestos fácticos, de las pruebas de tipo personal, que cuentan con la inmediación de la Audiencia y no del Tribunal Supremo. Y esta última apreciación sí es importante porque partiendo de los mismos elementos fácticos, no modificando el relato de hechos probados, la revisión para la revocación de la sentencia no puede ampararse en la inferencia subjetiva y en el dolo deducido, pues esto sí conllevaría una audiencia del acusado que no ha tenido lugar. Diferencia de matiz que se concreta en la relevante expresión de la sentencia que cita la que comentamos: «además, esa reconsideración se realiza valorando los aspectos concernientes tanto a las declaraciones de los recurrentes, como del querellante (...). Al considerar concurrente el elemento subjetivo, discrepando sobre la credibilidad que se había dado por el órgano judicial de instancia a las declaraciones de los acusados sobre quién era el responsable de que no hubiera podido llegarse a un acuerdo para la compra de las participaciones del querellante». Es decir, remarca el Supremo que, dados los hechos probados, estos no se pueden volver a valorar para inferir una consecuencia jurídica dentro de la norma. No se puede inferir el elemento subjetivo del injusto a partir de una nueva valoración de declaraciones que permita al órgano judicial superior dar un crédito distinto. Partiendo del mismo crédito, lo procedente es ver cómo alcanza la norma, cómo se ha interpretado la norma por el órgano judicial, sin reconsiderar la prueba personal, porque, en este caso, la inmediación –que en casación no cabe– no se tuvo.

Si aplicamos la anterior doctrina al caso que plantea la sentencia sobre la relevancia de la comprobación por el notario del poder o no, partiendo el fiscal de los hechos probados, la interpretación normativa es la correcta, en tanto que el tipo penal de la falsedad documental no requiere de perjuicio alguno. Pero sucede que la Audiencia considera irrelevante el poder, la constancia del poder notarial, mientras que el fiscal (que no se ha apartado un ápice de los hechos probados) opina lo contrario. Y es esta divergencia lo que obligaría al Tribunal Supremo a reevaluar la prueba para deducir el dolo del autor y esclarecer la contradicción, lo cual está proscrito si repasamos la doctrina arriba expuesta sobre esta materia. Los hechos son los hechos

y la nueva valoración de los mismos, de las intenciones de las contradicciones, está vedada en casación. Solo se puede revocar la sentencia absolutoria cuando la subsunción del hecho en la norma está clara. No se trata de deducir la culpabilidad sino de aplicar simplemente la norma a una culpabilidad no observada por el tribunal inferior, sin interpretaciones concomitantes ante posibles contradicciones.