

**Morales**

Abogados penalistas

# NEWSLETTER PENAL

**5**



Rosa  
Calderón



Caroline  
Rymer



Ángel  
Pinel



Ivo  
Call



Maria  
Vila



Núria  
Serra

# Morales

Abogados penalistas

## **Novedades de jurisprudencia\***

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 112/2024, de 6 de febrero**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García**

**Asunto: Principio acusatorio y derecho a ser informado de la acusación**

La Sala Segunda aborda en este recurso de casación el principio acusatorio y el derecho de rango constitucional que emana de éste, el derecho a ser informado de la acusación.

Inicia su análisis desarrollando el principio acusatorio, del que señala que:

*“... del enunciado principio se desprende la exigencia de que el imputado tenga posibilidad de rechazar la acusación contra él formulada tras la celebración del necesario debate contradictorio en el que haya tenido oportunidad de conocer y rebatir los argumentos de la otra parte y presentar ante el juez los propios, tanto los de carácter fáctico, como los de naturaleza jurídica”.*

Este derecho a ser informado de la acusación, derivado del citado principio, impone un orden lógico final de participación de la defensa que evita la introducción sorpresiva de valoraciones jurídicas de la acusación que la defensa no haya podido rebatir.

En este sentido, el Alto Tribunal refiere:

\*El contenido de la presente Newsletter es meramente divulgativo y no constituye asesoramiento legal de ningún tipo, ni de Morales Abogados penalistas ni de los abogados de la Firma.

## Newsletter Penal

*“Si en la sentencia se cambia la calificación articulada por la acusación en términos que van más allá de un simple prescindir de algunos elementos de la acusación, y que introducen perspectivas nuevas, se vulneraría el derecho a ser informado de la acusación...”*

Tras recordar las excepciones que suponen el planteamiento de la tesis *ex art.* 733 LECrim. y la homogeneidad delictiva que permiten cambiar el título de imputación, el Tribunal Supremo trae a colación la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 9 de noviembre de 2023. En ella, el TJUE analiza el derecho a ser informado de la acusación, recogido en el artículo 6 de la Directiva (UE) 2012/13.

La Gran Sala se pronunció de la siguiente forma:

*“..., la nueva calificación del delito por el órgano jurisdiccional penal que resuelve sobre el fondo puede, no obstante, tener una incidencia nada desdeñable en el ejercicio de los derechos de la defensa. En efecto, no cabe excluir que la persona acusada a quien se informe de la nueva calificación considerada organice su defensa de otra manera”.*

Porque, como finaliza en su examen el TJUE: *“..., la mayor o menor gravedad de la pena impuesta no*

*guarda relación con la cuestión de si estos derechos han podido ejercerse”.*

Por ello, la Sala Segunda concluye que el cambio de *titulus condemnationis* basado en la valoración de un nuevo elemento infringiría el derecho a ser informado de la acusación; no sólo con rango constitucional, sino también con especial protección por el Derecho de la Unión.

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 108/2024, de 1 de febrero**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García**

**Asunto: El principio de imputación recíproca en supuestos de coautoría**

El Tribunal Supremo recuerda e identifica en esta sentencia los presupuestos y consecuencias de la imputación de los distintos resultados típicos producidos por coautoría.

En este contexto, el Alto Tribunal resalta que la coautoría se caracteriza por la ejecución del tipo mediante la división de distintas aportaciones ejecutivas, demostrando un dominio conjunto del acontecimiento. Los elementos constituti-

## Newsletter Penal

vos incluyen:

- i. Un plan común,
- ii. Una actuación conjunta en la fase ejecutiva, y
- iii. Una contribución ejecutiva relevante para el éxito del plan.

Se destaca que el acuerdo para el plan común no requiere que se elabore previamente, ni que todos los coautores se conozcan entre sí. Basta con que el acuerdo surja durante la ejecución, permitiendo adhesiones mediante fórmulas tácitas. Además, la actuación conjunta se define por la concreta participación del agente en la configuración y en el dominio funcional del hecho.

El Tribunal establece que la relevancia de la intervención ejecutiva en casos de coautoría se mide por su importancia *ex ante* para la realización del tipo. Se enfatiza que no es necesario que cada coautor ejecute individualmente los actos materiales del tipo, ya que la actividad conjunta conduce a la completa realización del mismo.

Así, la sentencia concluye que lo anterior arrastra una consecuencia esencial, y es que en los supuestos de coautoría rige el principio de imputación recíproca, el cual supone que cada uno de los coautores debe

responder por el resultado total de la acción conjunta.

En este sentido, el Alto Tribunal incide en que, en situaciones de disturbios, los actos violentos o intimidatorios son imputables a todos los perpetradores, pues todos los actos forman parte de una misma dinámica comisiva que excluye fraccionar el juicio de imputación, con lo cual se excluye la posibilidad de individualizar cada acción.

Sin embargo, el principio de imputación recíproca ha de ser exceptuado cuando se producen excesos que, por imprevisibles, desborden el marco acordado.

Para estos casos: “... los “resultados excesivos” serán imputados individualmente”.

## Newsletter Penal

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS C. SKOBERNE v. SLOVENIA, de 15 de febrero de 2024\***

**Presidente: Excm. Sra. D. <sup>a</sup> Alena Polácková**

**Asunto: Derecho fundamental a la intimidad y datos relacionados con las telecomunicaciones**

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos estudia la vulneración del derecho a la vida privada *ex* art. 8 del CEDH que supone la conservación de los datos asociados al tráfico.

Después de un motivo donde el Tribunal Europeo aplica el estándar Murtazaliyeva sobre la pertinencia de la declaración de dos testigos de descargo, el Garante continental de los Derechos Humanos centra su segundo motivo sobre la interferencia que supone a la vida privada la conservación de datos de suscripción, tráfico y localización del ciudadano.

En primer lugar, el TEDH señala:

*“El Tribunal reitera que, a la luz de los avances tecnológicos y sociales en el ámbito de las comunicaciones electrónicas, los datos de comunicaciones pueden revelar en la actualidad una gran cantidad de información personal”.*

Por lo que, en relación con su utilización por parte de los Estados, el TEDH prosigue:

*“Si son obtenidos por las autoridades de manera masiva, dichos datos pueden ser utilizados para elaborar un retrato íntimo de una persona a través, entre otras cosas, del mapeo de redes sociales, seguimiento de ubicación, mapeo de patrones de comunicación, y comprensión de con quién ha interactuado esa persona”.*

En consecuencia, las injerencias en la intimidad del ciudadano sólo podrán considerarse válidas cuando cumplan con los requisitos previstos en el párrafo 2º del art. 8 del CEDH: i. previsión legal, y ii. necesidad.

Es en este último requisito en el que el TEDH se centra con una mayor profundidad. A este respecto, refiere:

*“..., la "calidad de la ley" implica que la ley nacional no solo debe ser accesible y previsible en su aplicación, sino que también debe garantizar que las medidas de vigilancia secreta se apliquen solo cuando sean "necesarias en una sociedad democrática", en particular proporcionando salvaguardias y garantías adecuadas y efectivas contra el abuso”.*

En sentido concreto sobre el caso examinado, el TEDH se focaliza

\*Esta sentencia sólo se encuentra disponible en inglés.

## Newsletter Penal

en los parámetros que delimitan el carácter de la intromisión como necesaria. Así, señala:

*“La ausencia de disposiciones o mecanismos destinados a garantizar que la medida se limitara efectivamente a lo “necesario en una sociedad democrática” para los propósitos específicos enumerados en la Ley modificada de 2004 hizo que dicho régimen fuera irreconciliable con las obligaciones del Estado en virtud del Artículo 8. La mera limitación de la retención a catorce meses, que es un período considerable, no puede socavar esta conclusión”.*

Por ello, el TEDH trae a colación los diversos pronunciamientos del TJUE dictados respecto a la Directiva (UE) 2006/24/CE y sus leyes nacionales derivadas. La declaración de nulidad por el TJUE de la Directiva—de la que también derivaba la Ley de trasposición aquí analizada—es tomada en cuenta para declarar la vulneración del art. 8 CEDH.

Finalmente, el Tribunal señala que no es impedimento para declarar la violación del art. 8 CEDH que los datos de tráfico obtenidos no hayan sido base para la condena dictada. Consecuentemente, el TEDH declara que la conservación durante 14 meses de los datos de tráfico supone una vulneración del derecho a la intimidad del ciudadano.

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 127/2024, de 8 de febrero**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez**

**Asunto: Delito de injurias y libertad de expresión en el ámbito laboral**

El Tribunal Supremo se pronuncia sobre cómo la libertad de expresión delimita la aplicación del delito de injurias, especialmente en contextos laborales o entre funcionarios.

En primer lugar, la Sala Casacional estudia el tipo penal del delito de injurias, sobre el que señala:

*“Uno de los más clásicos tratadistas del derecho penal afirmaba que “... la esencia del delito de injurias no está en la corteza de los vocablos sino en la intención de quien los profiere”.*

Por ello, el Alto Tribunal evoca una lectura contextualizada del entorno en el que tienen lugar las expresiones que se reputan injuriosas. Así, refiere:

*“Sólo así se explica que a la hora de definir los límites de la tipicidad del delito castigado en el art. 208 del CP, una misma expresión pueda interpretarse, en un determinado contexto, como una interjección coloquial situada extramuros del derecho penal y*

## Newsletter Penal

*esa misma palabra, ya en otro entorno, pueda ser valorada como el afilado instrumento para laminar la honorabilidad de un tercero”.*

En segundo lugar, desde el plano de la libertad de expresión, la Sala Segunda examina la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a este respecto.

Por lo que se refiere a la doctrina expresada por nuestro Garante Constitucional, el Alto Tribunal destaca cómo: “... la libertad de expresión comprende la libertad de crítica “...aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige ...””.

A su vez, en relación con la jurisprudencia del TEDH, el Tribunal Supremo señala:

*“... si bien los funcionarios deben estar protegidos cuando actúan en el ejercicio de su cargo, también deben soportar un grado mayor de crítica que los particulares respecto de la actuación realizada en el ejercicio de sus funciones (...) ya que la libertad de expresión goza de la más alta protección, sobre todo en asuntos de interés público”.*

Estos límites que impone la libertad de expresión son también trasladados al ámbito laboral. Así fue también analizado en la Senten-

cia del Tribunal Constitucional 151/2004, de 20 de septiembre, y que ahora el Tribunal Supremo recoge.

En consecuencia, la Sala Segunda concluye que: “La estructura típica del delito se desvanece al operar una causa de exclusión de la anti-juridicidad, que no es otra que el ejercicio legítimo de un derecho, en el presente caso, de la libertad de expresión constitucionalmente garantizada”.

## Newsletter Penal

***“Podemos estar ansiosos por reducir el crimen, pero debemos recordar que en nuestro sistema de justicia, la presunción de inocencia es primordial, y la ley no puede aplicar una regla a Joe, que es un buen hombre, y otra a John, que es un criminal endurecido”.***

*Ruth Bader Ginsburg*





## Novedades Doctrinales

### Libros

ASENCIO GALLEGO, J. M.<sup>a</sup> (2024) *La protección penal de la propiedad industrial y de los derechos de autor*. Tirant Lo Blanch, Valencia.

GARCÍA ARROYO, C.; NÚÑEZ CASTAÑO, E.; RODRÍGUEZ MOLINA, A. (2024) *Reformas Penales y Estado de Derecho* Tirant Lo Blanch, Valencia.

JUEZ MARTEL, P.; TERÁN RUIZ, L. (2024) *Herramientas de investigación económica y detección patrimonial*. La Ley, España.

ORTIZ-PRADILLO, J. C. (2024) *Whistleblowing, colaboración eficaz con la justicia y proceso penal*. La Ley, España.

## Novedades doctrinales

### Artículos

#### Revista Penal, Tirant lo Blanch \*

BORJA JIMÉNEZ, E., *Política criminal del Código Penal frente a los hechos delictivos perpetrados con relevancia femenina*. Nº 53, Enero de 2024, pp. 38-63.

MENÉNDEZ CONCA, L. G., *El surgimiento de los Compliance programs y su relevancia en el enjuiciamiento penal de las personas jurídicas en EE.UU.* Nº 53, Enero de 2024, pp. 131-150.

PAYER, A., *El principio de territorialidad y la participación delictiva transnacional*. Nº 53, Enero de 2024, pp. 203-222.

#### Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología

DOMINGO JARAMILLO, C., *Dificultades de la tipificación del delito de child grooming en España: análisis y delimitación de los distintos elementos que lo componen*. RECPC 26-02, 12 de Febrero de 2024.

GUARDIOLA GARCÍA, J., *Las penas comunitarias en el sistema español: sobre las 'alternativas a la prisión'*. RECPC 26-04, 13 de Febrero de 2024.

\*Este contenido está accesible únicamente en formato físico y bajo suscripción de pago.

## Novedades doctrinales

### Artículos

#### Diario La Ley, Wolters Kluwer \*

ARRATIBEL ARRONDO, J. A., JAREÑO BUTRON, M., *La ciberdelincuencia frente a las administraciones sanitarios europeas*. N.º 10451, Sección Doctrina, 21 de Febrero de 2024.

MERCHÁN GONZÁLEZ, A., *La cancelación de los antecedentes penales a efectos de apreciar la circunstancia agravante de reincidencia*. N.º 10451, Sección Tribuna, 21 de Febrero de 2024.

GONZÁLEZ LÓPEZ, D., *Análisis del delito de autoadoctrinamiento: ¿una (o ninguna) interpretación restrictiva?* N.º 10447, Sección Tribuna, 15 de Febrero de 2024.

PEÑARANDA EZPONDABURU, A., *La instrumentalización de los intranei en delitos especiales impropios: especial referencia al delito de falsedad en documento público*. N.º 10445, Sección Tribuna, 13 de Febrero de 2024.

#### Almacén de Derecho

ALFARO, J., *Las penas y las sanciones no se heredan, salvo que seas una persona jurídica*. Penal, 16 de Febrero de 2024.

\*Este contenido está accesible bajo suscripción de pago.

## Novedades doctrinales

### Novedades doctrinales en medios de comunicación

#### A) Artículos

MORALES, O. *Retención de datos de tráfico, intimidad y procesos penales en la STS 54/2024, a 19 de enero* (Economist & Jurist)

BAUZÁ SERRA, N. *El crucial papel del engaño en el delito de estafa, un análisis jurisprudencial.* (Economist & Jurist)

DE LA CRUZ, E. *El Supremo exculpa a un abogado por imputar prevaricación a un juez en un recurso* (El Abogado)

GARCÍA, F. *La ciberseguridad se mete en “terreno compliance”* (El Confidencial)

RODRÍGUEZ, Y. *Un año después de su aprobación, la Ley de Protección a Informantes de corrupción sigue sin aplicarse* (ConfiLegal)

## Novedades doctrinales

### Novedades doctrinales en medios de comunicación

#### B) Entrevistas de interés

SÁNCHEZ, L., *Jesús Ortega: “El ‘compliance’ digital ayuda a prevenir los riesgos derivados de la transformación digital de cualquier entidad”* (Economist & Jurist)

SURROCA, B., *Jordi Nieva: “El terrorismo no puede incluirse en la ley de amnistía”* (Nació)

#### C) Podcast

GARCÍA-MORALES OSORIO, L.; RUBIO MARTÍNEZ, A. J., *La dispensa del deber de declarar como testigo*. (Ultima Ratio)

## Novedades doctrinales

### Eventos relacionados con el Derecho Penal

#### La protección de los menores frente a la pornografía y el abuso sexual en la red

Esade Law School organiza el XXIX Seminario Permanente de Derechos Humanos Antonio Marzal, en el que se debatirá, entre otros temas, la limitación del acceso a menores a contenidos pornográficos y la protección de los mismos frente el abuso sexual en la red.

El evento contará con la ponencia del Sr. Antonio Delgado, profesor de Derecho Mercantil, el Dr. Óscar Morales, abogado y profesor de Derecho Penal y la Sra. Silvia Romboli, profesora de Derecho Constitucional. Dirigirá la clausura del seminario el Sr. Javier Zarzalejos.

La 2ª Mesa Redonda del seminario tendrá lugar el próximo día 27 de febrero entre las 9:00h y las 10.45h.

## Novedades doctrinales

### Eventos relacionados con el Derecho Penal

#### **Café Criminal: El decomiso del vehículo como consecuencia accesoria en delitos contra la seguridad vial**

La Sección de Derecho Penal del ICAB organiza un café criminal para tratar la imposición del decomiso del vehículo como consecuencia accesoria en los delitos contra la seguridad vial.

El evento contará con la participación de la Sra. Isabel López Riera, Fiscal Delegada de Seguridad Vial de Cataluña, y tendrá lugar el próximo 29 de febrero a las 16:00h, en el aula 62 de la sede del ICAB.

#### **Conferencia: Ley 2/2023 de protección del informante: qué ha pasado desde su entrada en vigor hace 1 año?**

Las Secciones de Compliance, Penal, Laboral y TIC del ICAB organizan una conferencia acerca de la evolución que se ha producido en la aplicación de la Ley 2/2023 desde su entrada en vigor.

El evento será presentado y moderado por la Sra. Clara Martínez Nogués, y tendrá lugar el próximo 13 de marzo a las 18:00h en la octava planta de la sede del ICAB.

**Fermín  
Morales Prats**

**Oscar  
Morales**

**Enric  
Bertolín**

**Rosa María  
Calderón**

**Thea  
Morales**

**María  
Rodríguez**

**Caroline  
Rymer**

**Pablo  
Morales**

**Ángel  
Pinel**

**Ivo  
Call**

**Maria  
Vila**

**Núria  
Serra**

# Morales

Abogados penalistas

Emma Ollé  
Núria Bros

eo@moralespenal.com  
info@moralespenal.com

Tenor Viñas 4-6, 5<sup>o</sup>1<sup>a</sup>  
08021 Barcelona  
T 932 419 820

Serrano nº40, 4<sup>o</sup>izq  
28001 Madrid  
T 914 357 953

[moralespenal.com](http://moralespenal.com)