



Roj: **STS 1887/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1887**

Id Cendoj: **28079120012023100324**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/05/2023**

Nº de Recurso: **2384/2022**

Nº de Resolución: **322/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **LEOPOLDO PUENTE SEGURA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 322/2023

Fecha de sentencia: 10/05/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2384/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/05/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: ASO

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2384/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 322/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Antonio del Moral García

D.ª Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 10 de mayo de 2023.



Esta Sala ha visto el recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por la representación legal de la acusación particular, **ROGELIO RUIZ ARENAS, SOCIEDAD LIMITADA**, contra la Sentencia núm. 34/2021, dictada el 9 de diciembre, por la Audiencia Provincial de Ciudad Real, sección segunda, por la que se absolvió a don Torcuato, de los delitos de deslealtad profesional dolosa del artículo 467.2.1 y, subsidiariamente, de un delito de deslealtad profesional por imprudencia grave del artículo 467.2.2, ambos del Código penal, por los que venía siendo acusado. Asimismo, se absolvió a doña Virginia de la pretensión de pronunciamiento en su contra como partícipe a título lucrativo y se absolvió como responsables civiles a las entidades mercantiles aseguradoras Mapfre Seguros de Empresa, S.A. y Arch Insurance Company Europe SLD. Los/a Magistrados/a componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación, votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados.

Han sido partes en el presente procedimiento como recurrente, **ROGELIO RUIZ ARENAS, SOCIEDAD LIMITADA**, representada por el Procurador de los Tribunales don Juan Pedro Marcos Moreno y defendida por la Letrada doña Rosa Victoria Mateos Serrano.

Como partes recurridas **la COMPAÑÍA MAPFRE SEGUROS DE EMPRESAS, S.A.**, representada por el Procurador de los Tribunales don Maximiano Sánchez Sánchez y con la asistencia técnica de doña María Teresa Muñoz Robles; **DOÑA Virginia**, en su propio nombre y representación y bajo la dirección técnica del Letrado don Julio Luis Clemente González; **DON Torcuato**, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Romero González-Nicolás y asistido por el Letrado don Julián Hernández Cofrades; **ARCH INSURANCE COMPANY LIMITED**, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Macarena Rodríguez Ruiz, bajo la dirección letrada de doña María Dulce Hidalgo Parga; y ejerciendo la acción pública el **MINISTERIO FISCAL**.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Tomelloso incoó diligencias previas de procedimiento abreviado núm. 1566/2013, por presuntos delitos de deslealtad profesional y estafa contra don Torcuato. Una vez concluidas las actuaciones las remitió para su enjuiciamiento a la sección segunda de la Audiencia Provincial de Ciudad Real que incoó PA 16/2018 y con fecha 9 de diciembre de 2021, dictó Sentencia núm. 34, que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

"Apreciando en conciencia las pruebas practicadas, se considera acreditado y así expresamente se declara que el acusado Torcuato, mayor de edad y sin antecedentes penales, abogado de profesión en ejercicio y provisto de número de Colegiado NUM000 del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, vino a ser contratado en tal condición por la entidad mercantil Rogelio Ruiz Arenas, S.L. de la que Aurelio es su administrador único, con el encargo profesional de proceder a la reclamación judicial de un crédito insatisfecho por importe de 26.877 euros, con origen en un contrato de obra de 10 viviendas de protección oficial en Argamasilla de Alba, en el que la entidad pública Gestión de infraestructuras de Castilla La Mancha, S.A. (Gicaman, S.A.), había encargado su ejecución como contratista principal a la mercantil Cadarso XXI, S.L., viniendo esta a subcontratar la realización de la obra a aquella primera mercantil Rogelio Ruiz Arenas, S.L., restando por abonar Cadarso XXI, S.L. dicho importe a mentado subcontratista. El acusado recibió inicialmente como provisión de fondos la suma de 1.000 euros, el día 12 de Julio de 2011.

El acusado mencionado en cumplimiento del encargo profesional antedicho y valorando la situación económica existente en el ramo de la construcción que concretamente afectaba a la solvencia de la contratista principal Cadarso XXI, S.L., vino a optar por ejercitar contra Gicaman, S.L. la acción de reclamación de cantidad directa prevista en el artículo 1.597 del Código Civil, presentando a tal efecto con fecha 15 de Septiembre de 2.011 la oportuna demanda ante los Juzgados de Toledo, actuando como representante procesal la Procuradora de los Tribunales Virginia, demanda que dio lugar tras su admisión por Decreto de 2 de Marzo de 2.012 al Procedimiento Ordinario 392/2.011 del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de los de Toledo. Como quiera que dicho Juzgado arrastraba, como se acaba de ver, un notable retraso en la tramitación de los asuntos, sobre todo en el trámite de la admisión de la demanda, tal hecho vino a ser advertido al acusado por aquella Procuradora mediante correos electrónicos de fecha 4 de Octubre y 30 de Noviembre de 2.011. Así las cosas el acusado una vez hubo informado de ello a Aurelio y con la intención profesional de proteger la viabilidad procesal y material del derecho de crédito de éste, dio instrucciones a la Procuradora para que procediese a presentar de nuevo la misma demanda contra Gicaman, S.L. contando para ello con el conocimiento y aceptación de Rogelio y conociendo este el riesgo de imposición de las costas a su cargo. Dicha nueva demanda se interpuso con fecha 16 de Enero de 2.012, siendo admitida a trámite por Decreto de 21 de Febrero de 2.012 y dando lugar al Procedimiento Ordinario nº 16/2.012 del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Toledo.



Dicha estrategia procesal necesitaba del desarrollo consistente en el desistimiento del primer procedimiento ordinario nº 392/2.011, con anterioridad a que se produjese el emplazamiento de Gicaman, S.L. en dicho procedimiento, a fin de evitar la condena en costas ocasionadas a esta mercantil demandada, por lo que el acusado con el consentimiento de Aurelio vino con fecha 14 de Marzo de 2.012 a redactar el escrito de desistimiento para dichos autos, remitiéndoselo a la Procuradora, quién los firmó en aquella fecha, y con fecha 16 de Marzo de 2.012 procedió a presentarlo en el Decanato de los Juzgados de Toledo, con tal mala fortuna que ya con fecha 14 de Marzo de 2.012 se había procedido a operar en dichos autos el emplazamiento de Gicaman, S.L. Tal emplazamiento motivó que aquél desistimiento, ante la pretensión de Gicaman, S.L., y tras ser reiterado ante la tardanza en proveer el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Toledo mediante escrito elaborado por el acusado con fecha 13 de Diciembre de 2.012, originase el dictado del auto de fecha 19 de Marzo de 2.013 acogiendo el desistimiento y archivo del procedimiento con imposición de las costas a la demandante mercantil Rogelio Ruiz Arenas, S.L., aprobadas mediante Decreto de 2 de Julio de 2.014 por el importe de 3.870,67 Euros, que fueron abonadas por esta mercantil.

A su vez, la propia pendencia del procedimiento ordinario nº 392/2.011 del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Toledo hasta el dictado de dicho auto de 19 de Marzo de 2.013, vino a originar que con fecha 11 de Octubre de 2.012 se dictase en el procedimiento ordinario nº 16/2.012 del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Toledo, auto acordando la estimación de la excepción procesal de litispendencia, sobreseyéndose y archivándose el mismo con imposición de costas a la mercantil Rogelio Ruiz Arenas, S.L., tasadas por importe de 3.942,44 euros y aprobadas por Decreto de 1 de Febrero de 2.013, que fueron satisfechas por esta mercantil a Gicaman, S.L.

Con fecha 8 de Octubre de 2.013 el acusado, consciente del perjuicio económico que tal fallida estrategia procesal iba a provocar en el patrimonio de su cliente, a pesar del conocimiento y consentimiento por Aurelio de la misma, procedió a dar parte voluntario de siniestro a su aseguradora Dual Ibérica, con quién aquél Colegio de Abogados de Valencia tenía contratada una póliza de responsabilidad civil profesional. Dicho parte se articuló respecto de las costas de ambas demandas, si bien a tal fecha únicamente se encontraban tasadas las del segundo procedimiento por importe de 3.942,44, euros.

Asimismo y en cumplimiento de aquél encargo profesional el acusado vino con fecha 29 de Junio de 2.012, a comunicar en tiempo y forma a la administración concursal del concurso necesario nº 331/2.011 del Juzgado de lo mercantil nº 6 de Madrid, de la mercantil Cadarso XXI, S.L., los créditos que la mercantil Rogelio Ruiz Arenas, S.L. ostentaba contra la citada mercantil por importe de 26.877 euros, siendo los mismos reconocidos como créditos ordinarios (concurso necesario declarado por auto de fecha 11 de mayo de 2.012, con publicación en el BOE el 30 de mayo de 2.012)".

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

"Que debemos ABSOLVER Y ABSOLVEMOS libremente al acusado Torcuato, de los delitos de deslealtad profesional dolosa de abogado del artículo 467.2.1 del C.P., y subsidiariamente de un delito de deslealtad profesional de abogado por imprudencia grave del artículo 467.2.2 del C.P., por los que venía siendo acusado por la acusación particular de la entidad mercantil Rogelio Ruiz Arenas, S.L., declarándose de oficio las dos terceras partes correspondientes a los delitos de deslealtad, y con imposición a dicha mercantil de la tercer parte restante correspondiente al delito de estafa, objeto de acusación provisional.

Así mismo, debemos absolver y absolvemos a Virginia de la pretensión de pronunciamiento en su contra como partícipe a título lucrativo, con imposición a la acusación particular de las costas que a la misma se hubieran causado por el presente procedimiento.

Finalmente procede decretar la absolución en el ámbito de la responsabilidad civil de las entidades mercantiles aseguradoras Mapfre Seguros de Empresa, S.A. y Arch Insurance Company Europe SLD, con declaración de oficio de las costas causadas por su intervención en el procedimiento.

A la firmeza de la presente resolución, procédase a cancelar todas aquellas medidas cautelares personales o reales que se hubieran podido adoptar respecto del acusado absuelto, y las cautelares reales respecto del resto de partes procesales antes reseñadas (en especial afianzamiento prestado por Mapfre obrante al folio 1.109 de las actuaciones).

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe preparar en esta Sala en el plazo de 5 días, recurso de casación, y para ante la Sala 2ª del Tribunal Supremo.

Así por esta nuestra sentencia, cuyo testimonio fiel se incorporará a los autos de su razón, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos".



TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación procesal de la entidad mercantil Rogelio Ruiz Arenas SL anunció su propósito de interponer recurso de casación por infracción de ley, recurso que se tuvo por preparado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso de casación formalizado por la entidad mercantil recurrente se basó en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la LECrim., por infracción del artículo 467.2.1 del Código Penal.

Motivo segundo.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º de la LECrim. Alega inaplicación del artículo 467.2.2 del Código Penal. De forma subsidiaria, entiende que los hechos probados, describen claramente la imprudencia grave, temeraria, requerida en el tipo que considera no le fue aplicado.

Motivo tercero.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º de la LECrim. Se queja de vulneración del artículo 240.3 de la ley procesal penal. Considera quien aquí recurre que, al haber retirado la acusación por el delito de estafa, no cabría imponerle las costas causadas a quien aquí recurre ni tampoco las correspondientes a la señora Virginia .

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 21 de abril de 2022, se da traslado para instrucción al Ministerio Fiscal y a las partes recurridas del recurso interpuesto. Éstas impugnan el recurso planteado de contrario en sendos escritos de alegaciones.

SEXTO.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto estimó procedente su decisión sin celebración de vista, e interesó la inadmisión y subsidiariamente su desestimación, en razón a las consideraciones expuestas en su informe de fecha 29 de junio de 2022.

SÉPTIMO.- Por diligencia de ordenación de 7 de julio siguiente se tienen por incorporados los anteriores escritos y se da traslado a la parte recurrente por plazo de tres días conforme al artículo 882.2º LECrim. La representación legal de la mercantil se opone mediante escrito de 15 de julio a las alegaciones del Ministerio Público, así como a las realizadas por las partes recurridas.

OCTAVO.- Por providencia de esta Sala de fecha 23 de marzo se señala el presente recurso para deliberación y fallo el próximo día 9 de mayo de 2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Son tres los motivos que sustentan el presente recurso. Todos ellos se articulan por el cauce que habilita el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Los dos primeros se refieren a la pretendidamente indebida falta de aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 467.2, párrafo primero y, subsidiariamente, segundo. El tercero de los motivos concierne a la imposición a la acusación particular de las costas procesales ocasionadas como consecuencia de la imputación a Torcuato de un delito de estafa (que no se sostuvo o fue retirada en conclusiones definitivas) y de las que se generaron a cargo de la traída al procedimiento como tercera responsable a título lucrativo, igualmente absuelta, Doña Virginia .

2.- El motivo de impugnación escogido por la recurrente determina la necesidad de sujetarse, tanto en el planteamiento del mismo como en su definitiva resolución, al relato de los hechos que la sentencia combatida declara probados. En efecto, referida la censura, en todos los casos, al pretendidamente erróneo juicio de subsunción efectuado en la resolución impugnada, es claro, tanto en términos lógicos como metodológicos, que el sustrato fáctico sobre el que dicho juicio de subsunción opera deberá permanecer invariable, en la medida en que, alterado aquél en cualquiera de sus aspectos relevantes, éste quedaría desprovisto de objeto. Por eso, el propio artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal refiere: "*dados los hechos que se declaren probados*". Hemos tenido oportunidad de hacer hincapié en este extremo en innumerables resoluciones, entre ellas y por todas, nuestra reciente sentencia número 158/2023, de 8 de marzo.

SEGUNDO.- 1.- Considera quien aquí recurre que, sin apartarse de dicho relato de hechos probados, la conducta que en el mismo se atribuye al acusado resultaría constitutiva del delito previsto en el artículo 467.2, párrafo primero, del Código Penal; o, cuando menos, –pretensión que sostiene con carácter subsidiario–, del tipo penal contemplado en el segundo párrafo de ese mismo precepto.

Sostiene quien ahora recurre que la sentencia impugnada confunde el móvil o propósito último del acusado con el dolo exigible para la comisión del delito de deslealtad profesional. Así, que el acusado actuara con el propósito de mejor proteger los derechos de crédito de su cliente, en absoluto oscurece la idea de que con



dicha actuación profesional le produjo un evidente perjuicio y que ese resultado, a partir de los especiales conocimientos técnicos que deben ser predicados de quien, como el acusado, desempeña la actividad de Abogado ejerciente, hubo necesariamente de resultarle previsible, hubo de contemplarlo, pese a lo cual, continuó actuando con indiferencia manifiesta hacia aquél, altamente probable, siendo de tal modo que, siempre a juicio de quien aquí recurre, la conducta le resultaría subjetivamente imputable a título de dolo eventual.

Si no fuera así, añade el recurrente en el segundo motivo de su impugnación, con carácter subsidiario se colmarían las exigencias previstas en el segundo párrafo del artículo 467.2 del Código Penal, habida cuenta de que, cuando menos, el resultado dañoso finalmente producido, habría de atribuirse a la imprudencia grave del profesional que dirigió el procedimiento, destacando quien recurre que en el marco de valoración de los deberes subjetivos de cuidado que a éste resultan exigibles, no ha de operarse con el módulo del ciudadano medio, –con la diligencia que éste ordinariamente vendría obligado a desplegar–, sino con la que resulta propia del profesional que atesora conocimientos especiales.

2.- Sanciona el primer párrafo del artículo 467.2 del Código Penal, por lo que ahora importa, al abogado que, por acción u omisión, perjudique de forma manifiesta los intereses que le fueron encomendados. Indudablemente, en este caso el perjuicio se produjo. Por descontado, no se trata, no podría tratarse, de una figura delictiva desvinculada de cualquier aspecto subjetivo, atenta solo a la producción del resultado dañoso finalmente producido (artículo 5 del Código Penal). No obstante, junto a esta conducta dolosa, sanciona también el párrafo segundo de este precepto, ese mismo comportamiento cuando los hechos se hubieran producido por imprudencia grave.

3.- Por eso, habremos de delimitar primeramente el alcance u objeto del dolo con relación al delito que ahora nos ocupa. Al respecto, señalaba nuestra reciente sentencia número 916/2022, de 23 de noviembre: <<Las acciones y omisiones acometidas someten consciente y voluntariamente a la víctima-cliente a situaciones peligrosas, la frustración manifiesta de los intereses de defensa profesional encomendados, que no tiene la seguridad de controlar, aunque no persiga el resultado típico, ni lo prevea como consecuencia necesaria". Siendo así que el dolo radica en el conocimiento del peligro concreto que la conducta desarrollada supone para el bien jurídico, (...) pues, en efecto, en el conocimiento del riesgo se encuentra implícito el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado" (STS de 1 de diciembre de 2004, entre otras muchas).

Habiéndose acreditado que un sujeto ha ejecutado una acción que genera un peligro concreto elevado para el bien jurídico con conocimiento de que es probable que se produzca un resultado lesivo, se acude a máximas elementales de la experiencia para colegir que está asumiendo, aceptando, asintiendo o conformándose con ese resultado, o que cuando menos le resulta indiferente el resultado que probablemente va a generar con su conducta>>.

4.- El relato de hechos probados afirma, en síntesis, que quien ejercita aquí la acusación particular contrató los servicios profesionales del letrado al que ahora acusa, con el propósito de que éste procediera a ejercitar las acciones tendentes a la satisfacción de un crédito del que era aquél titular. Recibió el letrado, en concepto de "provisión de fondos" la suma de mil euros. Con aquel fin, se redactó e interpuso la correspondiente demanda en reclamación de 26.877 euros. La demanda no fue dirigida contra la subcontratista, Cadarso XXI, S.L., sino contra la contratista principal Gicaman, S.A., invocando lo prevenido en el artículo 1597 del Código Civil y habida cuenta de que la primera presentaba serias dificultades en materia de solvencia. Dicha demanda se interpuso el día 15 de septiembre de 2011, resultando repartida al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 4 de Toledo.

La Procuradora de los Tribunales, doña Virginia , que actuaba en representación de la demandante, traída también a este procedimiento en concepto de tercero responsable a título lucrativo (artículo 122 del Código Penal), advirtió entonces al acusado (abogado ejerciente colegiado en Valencia) de que dicho órgano jurisdiccional presentaba significativas demoras en el despacho de los asuntos. Por eso, y tras informar de esto el abogado al representante legal de la empresa que contrató sus servicios, "y con la intención profesional de proteger la viabilidad procesal y material del derecho de crédito de éste", dio instrucciones a la Procuradora para que presentase de nuevo la misma demanda en el Decanato de Toledo, con la esperanza de que en este caso fuera repartida a un Juzgado que ofreciese una respuesta más ágil, "contando para ello con el conocimiento y aceptación de Aurelio " y conociendo éste el riesgo de imposición de las costas a su cargo. Ciertamente, confirmando las informaciones facilitadas por la Procuradora de los Tribunales, el Decreto de admisión de la demanda no fue dictado hasta el siguiente 2 de marzo de 2012 (es decir, casi seis meses después de su presentación).



La nueva demanda fue efectivamente repartida a un Juzgado distinto, el número 7 de los de la misma clase y partido. Presentada el 16 de enero de 2012, fue admitida por Decreto de 21 de febrero de ese mismo año.

Así las cosas, y con el propósito de evitar la imposición de costas en cualquiera de los dos procedimientos, el 14 de marzo de 2012, el Letrado acusado aquí redactó un escrito desistiendo de la primera demanda, escrito que fue presentado el día 16, en la esperanza de que se proveyera antes de ser emplazada la compañía demandada (lo que evitaría la imposición de costas en este), así como también antes de que pudiera progresar en el segundo la excepción de litispendencia, (con la correspondiente imposición de costas, en dicho procedimiento).

No se consiguió, sin embargo, ninguno de los dos objetivos. En el primer procedimiento porque la demandada fue emplazada el día 14 de marzo de 2012, por lo que al tenerse a la parte actora por desistida se le impusieron las costas del mismo. Y en el segundo, porque el desistimiento no fue acordado (confirmando la lentitud en la respuesta de la que ya había advertido la Procuradora) hasta el día 19 de marzo del año siguiente, 2013, lo que determinó que se desestimara también la segunda demanda por litispendencia, con la correlativa imposición de costas a la parte actora.

5.- Tiene razón quien ahora recurre en que la circunstancia de que el cliente (la entidad mercantil a través de su representante legal) conociera la estrategia diseñada por su Letrado o la de que éste actuara siempre con el propósito de velar por los intereses de aquella (*"con la intención profesional de proteger la viabilidad procesal y material del derecho de crédito"*) no excluiría, *per se*, la existencia de dolo por lo que al artículo 467.2, primer párrafo, del Código Penal respecta. Probablemente sí el dolo directo, en la medida en que su propósito no hubiera sido causar perjuicio alguno a los intereses que le fueron encomendados, pero no, de forma necesaria, el dolo eventual. La asunción, por ejemplo, de conocidos y graves riesgos de producir perjuicio serio al cliente como consecuencia de una estrategia defensiva conscientemente arriesgada, que el letrado, a partir de los conocimientos técnicos específicos que atesora, (y no el cliente), está en condiciones de calibrar, bien puede justificar la imputación a título de dolo eventual.

En el caso, sin embargo, –y siempre según resulta del relato de hechos probados que se contiene en la sentencia impugnada–, no es solo que el cliente del ahora acusado hubiera sido oportunamente informado por éste de la estrategia que, en defensa de sus derechos, aquel se proponía implementar y de las causas que la recomendaban, sino que, además, el administrador de la mercantil expresamente aceptó dicha estrategia *"conociendo el riesgo de imposición de las costas a su cargo"*.

A nuestro juicio, dicho relato fáctico excluye rotundamente que el acusado actuara en manifiesto perjuicio de los intereses que le fueron encomendados, con conciencia de que dicho grave perjuicio podría llegar a producirse y, con indiferencia hacia el mismo (o juzgándolo altamente probable), lo aceptara para el caso de que llegara a producirse. El aquí acusado, advertido de que el juzgado al que correspondió la primera demanda interpuesta en interés y beneficio de su cliente ofrecía una respuesta muy premiosa a las pretensiones ante aquel deducidas, y apremiado por la posibilidad de que la demora en el cobro perjudicara seriamente los intereses que le habían sido encomendados, concibió la estrategia de desistir de dichas pretensiones para volver a plantear la demanda en la confianza de que la misma fuera repartida a un órgano jurisdiccional que se hallara en condiciones de ofrecer una respuesta puntual o temprana a sus pretensiones. Informó de dicha decisión a su cliente, de las razones que la justificaban y de los riesgos que con ella se arrojaban; y éste la aceptó. La segunda demanda se interpuso el día 16 de enero de 2012, es decir, aproximadamente cuatro meses después de interponerse la primera (15 de septiembre de 2011) y cuando todavía ésta no había sido siquiera admitida a trámite. Podrá objetarse que, tomada aquella decisión, hubiera sido más seguro presentar el desistimiento de la primera acción antes, o al tiempo, de interponer la segunda demanda. En tal caso, sin embargo, se corría el riesgo de que la segunda demanda fuera también repartida al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 4 de Toledo, lo que hubiera supuesto una demora añadida en la tramitación del procedimiento. Es razonable, por eso, que en el marco de la estrategia defensiva comunicada al cliente y aceptada por éste, no se presentara el desistimiento hasta tanto la segunda demanda no hubiera sido repartida a un Juzgado distinto y admitida a trámite por éste. Dicha admisión se produjo por Decreto de fecha 21 de febrero de 2012. Y el desistimiento no se presentó hasta el siguiente día 16 de marzo. Cabía razonablemente pensar que, si el Juzgado número 4 había tardado prácticamente seis meses en admitir la demanda a trámite no se fuera a emplazar al demandado de manera especialmente veloz. Pudo el Letrado presentar el escrito inmediatamente después de la admisión de la segunda demanda. Se demoró en ello, presentándolo dos días más tarde de que el demandado fuera emplazado en el primer procedimiento. Y este retraso determinó la imposición a la demandante de las costas causadas en él.

Por lo que respecta a las costas del segundo procedimiento, estas no fueron impuestas, con estimación de la excepción de litispendencia, hasta el día 11 de octubre de 2012. Y lo fueron debido a que, pese a haberse presentado el escrito desistiendo del primer procedimiento el día 16 de marzo de 2012, no se tuvo



por desistido al actor hasta el día 19 de marzo del año siguiente, 2013, demora que, desde luego, sobrepasa lo razonablemente previsible.

No puede considerarse, en definitiva, que el perjuicio económico efectivamente producido a la ahora recurrente pueda resultar imputable a título de dolo, aun eventual, al acusado en este procedimiento. No nos hallamos, respetando siempre el perímetro en el que el relato de hechos probados nos confina, ante la asunción unilateral por parte del Letrado de un riesgo desproporcionado o sin fundamento alguno de que fueran manifiestamente perjudicial para los intereses de su cliente, –desinformado de dichos riesgos o sin poder comprenderlos–, resultado que, de modo más o menos explícito, aquel hubiera aceptado para el caso de que se produjera. A la vista de las previsible demoras, después efectivamente confirmadas, en el diligenciado de los asuntos por parte del Juzgado al que fue repartida la demanda, el Letrado explicó a su cliente la posible existencia de una estrategia procesal tendente a sortear esas demoras, y le informó también de los posibles riesgos de dicha estrategia, que se concretarían en una eventual imposición de costas, si no resultaba factible "cuadrar" las fechas de las diferentes actuaciones procesales puestas en funcionamiento paralelo. Y ese riesgo fue aceptado por quien ejercita la acusación particular, a cambio del beneficio que dicha estrategia podría reportarle. Se trató así, según resulta del factum, de una decisión adoptada de consuno por letrado y cliente, en el marco de la dialéctica riesgo/beneficio, inconciliable con una actuación dolosa por parte de aquél.

6.- Y tampoco pueden progresar las pretensiones subsidiarias sostenidas por quien ahora recurre. Interesa, en efecto, que, si el Tribunal respalda la decisión adoptada por la Audiencia Provincial, a partir del relato de hechos probados que se contiene en la sentencia dictada por éste, aprecie, al menos, la existencia de imprudencia grave en la conducta del acusado (segundo párrafo del artículo 467.2 del Código Penal).

Dicho precepto sanciona al abogado que, por acción u omisión y por imprudencia grave, perjudique de forma manifiesta los intereses que le fueren encomendados. A nuestro parecer, el tiempo invertido por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 4 de Toledo, para tener por desistido al demandante del primer procedimiento (más de un año desde que se presentó el escrito) excedía, ya se ha dicho, de lo razonablemente previsible, determinando la imposición de las costas devengadas en el segundo procedimiento. Es cierto, sin embargo, que, con relación a las causadas en el primero, hubo tiempo de presentar el desistimiento antes de que se emplazara al demandado. Se hizo dos días después. Pero tampoco puede desconocerse que, tras haberse tardado seis meses, aproximadamente, en admitir a trámite la demanda e invirtiéndose después más de un año en tener por desistido al demandante, resultaba poco previsible que el emplazamiento del demandado se efectuara con particular agilidad (la demanda se admitió a trámite en Decreto de 21 de febrero y se emplazó al demandado el 14 de marzo siguiente).

En cualquier caso, es evidente que la estrategia procesal diseñada para la mejor defensa de los intereses del ahora recurrente entrañaba riesgos. Si el desistimiento de la primera demanda no hubiera sido útil a dichos fines, antes de conocerse la admisión de la segunda demanda, siempre existiría la posibilidad de que se apreciase litispendencia en el segundo procedimiento si, al tiempo de emplazarse en éste al demandado, no se hubiera aprobado el desistimiento en el primero. La segunda demanda fue admitida el 21 de febrero de 2012 y el desistimiento no se presentó en el primero hasta el 16 de marzo, en cuyo interregno hubiera sido posible (no consta la fecha en el relato de hechos probados) el emplazamiento del demandado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Toledo, concurriendo en ese momento la litispendencia. Sin embargo, nuevamente conforme resulta del relato de hechos probados, de dichos riesgos, la eventual imposición de costas, se advirtió por su abogado expresamente a quien ahora recurre, asumiendo Aurelio los mismos y dando su conformidad a dicha estrategia.

Importa recordar aquí, las consideraciones contenidas en nuestra sentencia número 69/2023, de 8 de febrero: <<A las razones ya expuestas se suman otras que, como hemos ya anticipado, conectan su fundamento con la consideración de la norma penal como instrumento de última ratio. Desde este punto de vista, no es suficiente con detectar que la actividad en la que se sitúa el origen del perjuicio haya sido ejecutada por un profesional de la Abogacía.

En efecto, una interpretación que conduzca a criminalizar todo acto de deslealtad profesional –esa es la referencia que proporciona el enunciado del capítulo VII del título XX del libro II del CP– conduce a la desmesura en la interpretación del art. 467.2 del CP. La idea de que la deslealtad en el ejercicio de la Abogacía puede implicar, sin más, la exigencia de responsabilidad penal no se concilia con la necesidad de reservar un espacio aplicativo al régimen sancionador previsto en el Estatuto General de la Abogacía por Decreto 135/2021, 2 de marzo, en sus arts. 124 a 126>>.

Así pues, no cualquier clase de omisión de los deberes objetivos y subjetivos de cuidado que pudiera identificarse en la conducta del acusado determinaría la responsabilidad penal de éste a título de imprudencia grave. Sería indispensable para ello justificar que dicha actuación e infracción de deberes presenta una entidad



relevante, significativa, superior a la no grave (o leve), justificadora de la intervención del ordenamiento penal, por reputarse insuficiente la que el propiamente corporativo (en el ámbito de la responsabilidad disciplinaria) o civil (en el marco del derecho de reparación) ofrecen.

Y, en el caso, lo cierto es que la propia decisión de quien ahora recurre, asumiendo el riesgo de que le fueran impuestas las costas procesales de seguirse la estrategia diseñada por su Letrado, a cambio de los beneficios que con ella procuraba obtener: una respuesta más ágil a sus pretensiones, expulsa el posterior retraso en la presentación del escrito desistiendo del primer procedimiento, en los términos que han sido ya expuestos, del ámbito propio de la imprudencia grave.

El motivo se desestima.

TERCERO.- 1.- Considera también quien ahora recurre indebidamente aplicadas las prevenciones contenidas en el artículo 240.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por lo que respecta a la imposición a la acusación particular de una determinada porción de las costas causadas en el procedimiento.

2.- En efecto, la sentencia impugnada, tras absolver al acusado de los delitos, doloso e imprudente, de deslealtad profesional, acuerda, en la proporción correspondiente (dos terceras partes), la declaración de oficio de las costas devengadas. Sin embargo, respecto al tercio restante, como consecuencia de la atribución al acusado de un delito de estafa, pretensión a la que la acusación particular renunció en conclusiones definitivas, las impone a ésta, como también las derivadas de la llamada al juicio, en concepto de tercero beneficiario a título lucrativo de los efectos del delito, de doña Virginia .

3.- Por lo que al delito de estafa respecta, es verdad, como la recurrente observa, que el instructor acordó, en su día, la apertura de juicio oral, con relación a esta figura penal lo que, evidenciaría, conforme razona la parte quejosa, la existencia de indicios bastantes para justificar inicialmente el mantenimiento en conclusiones provisionales de dicha imputación (por mucho que el Ministerio Fiscal no la hiciera propia, como tampoco ninguna de las otras). Más todavía: a la vista del resultado del juicio oral y, comprobado que no había méritos para el dictado de una condena, se procedió, en conclusiones definitivas, a abandonar dicha pretensión. No puede haber en ello, asegura la recurrente, temeridad o mala fe.

4.- Señala, por todas, nuestra reciente sentencia número 762/2022, de 15 de septiembre: <<El presupuesto de la temeridad o mala fe, en cuanto exige la presencia de un especial elemento subjetivo, no puede confundirse o identificarse con el carácter infundado de la pretensión en cuanto este hace referencia al contenido o aspecto objetivo de la responsabilidad del litigante vencido. Debe recordarse que la acción, hasta la fase del juicio oral, ha sido objeto de tres decisiones judiciales previas por las que, en consideración a un juicio provisorio de tipicidad y de cualificada plausibilidad fáctica, se ordenó la oportunidad de su plena sustanciación -vid. en este sentido, la regulación que de las costas se contiene en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al establecerse en el párrafo 2º del Art. 95 que "El tribunal podrá imponer las costas que se derivasen de la tramitación del proceso a las partes que hayan mantenido posiciones infundadas, si apreciare temeridad o mala fe", lo que sugiere con toda claridad la exigencia de ese doble plano de imputación, inconsistencia pretensional y temeridad o mala fe-

La necesaria determinación de dicho elemento subjetivo en la conducta pretensional entraña una evidente dificultad ínsita, por lo demás, a la prueba de todos los aspectos que atañen a la esfera anímica o interna de las personas. Dificultad que obliga a acudir a la técnica de connotación indiciaria, tomando en cuenta hechos y circunstancias objetivas exteriorizadas por la conducta de la parte.

Así, y a título simplemente enunciativo, adquirirán especial relevancia como "marcadores" indiciarios de una conducta procesal temeraria o de mala fe, la afirmación de hechos inciertos o falsos dirigidos a confundir al juzgador, la correlativa ocultación de hechos relevantes, la no aportación de medios de prueba de los que se disponga que pudieran favorecer a la persona contra la que se dirige la acción penal y, desde luego, el incumplimiento grave e injustificado de cargas procesales, la aportación de medios de prueba que se hayan obtenido vulnerando derechos y garantías constitucionales -vid. SSTS 433/2021, de 20 de mayo, 56/2022, de 24 de enero; 258/2022, de 17 de marzo-. Labor de individualización que exige, además, una expresa plasmación en el razonamiento judicial -vid. al respecto, STS 306/2021, de 9 de abril->>.

5.- En el caso, sin embargo, advertimos en el razonamiento de quien recurre una evidente falla. Es cierto que en el acto del juicio oral quedó más que justificada la inconsistencia del delito de estafa por el que inicialmente se formulaba acusación y que, en coherencia con ello, ésta fue retirada. Sin embargo, se cuida el recurrente de omitir cuál habría sido el medio probatorio esencial que así descartó dicho título de imputación. Y este no es otro que la propia declaración testifical del representante legal de la mercantil recurrente, admitiendo que el letrado, acusado en este procedimiento, le explicó la estrategia procesal que se disponía a desplegar, estrategia que, en consecuencia, el acusador conocía cuando entregó a su Letrado, en concepto de provisión de fondos, la



cantidad de 1000 euros (a cuyo cargo interpuso, al menos, las dos demandas ya referidas, además de defender los derechos de su cliente en el procedimiento concursal seguido contra la subcontratista). Es decir, en el juicio se desvela, efectivamente, que no existió engaño alguno por parte del acusado que determinara la realización en favor de éste o de un tercero de ninguna clase de desplazamiento patrimonial. Pero el medio probatorio que así lo puso de manifiesto no es otro que la propia declaración testifical de quien mantenía la acusación (cuyo conocimiento, por definición, ésta no podía ignorar).

6.- Finalmente, ya en el plano de las responsabilidades económicas derivadas del delito, por lo que respecta a la llamada a juicio de la Procuradora, doña Virginia, en la pretendida condición de tercera responsable a título lucrativo (artículo 122 del Código Penal), la inconsistencia de la reclamación queda patente de manera tan manifiesta que por entero justifica la necesidad de que aquélla quede indemne. No es ya que no conste en el relato de hechos probados que la Procuradora hubiera percibido cantidad alguna a cargo de la mercantil acusadora, distinta de la parte que el Letrado acusado hubiera podido destinar a la retribución de sus servicios profesionales, ni, desde luego, que estuviera tampoco en el conocimiento del acuerdo alcanzado entre el Letrado y su cliente; sino que, aunque se aceptara, en términos meramente dialécticos, que, en efecto, recibió alguna cantidad como retribución por sus servicios profesionales, ésta no sería consecuencia (efecto) de delito alguno, ni tampoco se habría percibido a título lucrativo.

El motivo se desestima.

CUARTO.- De conformidad con lo establecido en el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, procede imponer las costas de este recurso a la parte que lo interpuso.

FALLO

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

1.- Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Rogelio Ruiz Arenas, S.L. contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ciudad Real, Sección 2ª, número 34/2021, de 9 de diciembre.

2.- Imponer las costas de este recurso a la parte que lo interpuso.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso. Póngase en conocimiento del órgano jurisdiccional del que proceden las actuaciones e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.