



Roj: **STS 4392/2025 - ECLI:ES:TS:2025:4392**

Id Cendoj: **28079120012025100843**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/10/2025**

Nº de Recurso: **1038/2023**

Nº de Resolución: **824/2025**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANDRES PALOMO DEL ARCO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 824/2025

Fecha de sentencia: 08/10/2025

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1038/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/10/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

Transcrito por: OPM

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1038/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 824/2025

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Andrés Martínez Arrieta, presidente

D. Andrés Palomo Del Arco

D.^a Ana María Ferrer García

D. Vicente Magro Servet

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 8 de octubre de 2025.



Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de precepto constitucional, infracción de ley y quebrantamiento de forma **núm. 1038/2023**, interpuesto por **D. Secundino** representado por el Procurador D. Jorge Bernabeu Trave y bajo la dirección letrada de D. Rafael Caro Moya, contra la sentencia n.º 521/2022 de 22 de septiembre, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid en el Procedimiento Abreviado n.º 1682/2021.

Interviene el **Ministerio Fiscal**.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 5 de Colmenar Viejo, en el Procedimiento Abreviado 455/2011, por delito de apropiación indebida, administración desleal, insolvencia punible y falsificación de cuentas, contra D. Secundino ; una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Madrid, Secc. 2.ª, que en el Procedimiento Abreviado núm. 1682/2021 dictó sentencia número 521/2022 en fecha 22 de septiembre, que contiene los siguientes **hechos probados**:

" PRIMERO.- En fecha 28 de diciembre de 2001 se constituyó la sociedad cooperativa madrileña Melco XXI-El Balcón de Colmenar, siendo nombrado Secundino , mayor de edad, nacido el NUM000 de 1962, de nacionalidad española, DNI NUM001 , al que no le constan antecedentes penales, Director Gerente, con las facultades que se contenían en el poder otorgado en la asamblea general ordinaria celebrada el día 31 de mayo de 2003.

SEGUNDO.- El 21 de mayo de 2003 Secundino , como apoderado de la sociedad cooperativa suscribió con la entidad "Morati Gestión Urbana SA", también representada por él, un contrato de arrendamiento de servicios gerenciales, encomendándole toda la actuación promocional que la cooperativa pretendiese realizar en la Comunidad de Madrid, así como el asesoramiento, en el aspecto funcional que correspondiera al Consejo Rector, Asamblea general y cuerpo social de la Cooperativa, por lo que la citada entidad cobraría unos

honorarios equivalentes al 8% sobre el total devengado en la actuación promocional por la prestación de servicios gerenciales. Este acuerdo fue aprobado por la Asamblea general celebrada el 31 de mayo de 2003.

La entidad Morati Gestión Urbana SA había sido constituida doce días antes de la firma del contrato, el 9 de mayo de 2003, por Secundino , actuando en representación de la entidad mercantil "Morelvan SA", y por Pablo Jesús , actuando en representación de "Ático A.S.F., S.A."

En la fecha de constitución de la entidad Morati Gestión Urbana SA el 9 de mayo de 2003 el capital social era de 61.000,00 €, aportados al 50% por cada una de las dos sociedades que la constituyeron.

El día 30 de abril de 2003 Secundino había transferido 42.000,00 € desde la cuenta de la que era titular la cooperativa a la cuenta de la entidad Morelvan SA, y de esta a la cuenta de la entidad Morati Gestión Urbana SA, 30.500,00 € en la misma fecha.

El 1 de agosto de 2003 se amplió el capital social en 654.000,00 €, aportados de igual forma por mitad por dichas sociedades.

El 31 de julio de 2003 Secundino autorizó un traspaso de fondos desde la cuenta de la cooperativa a una cuenta a su nombre por importe de 304.000,00, y posteriormente se transfirieron de esta cuenta a la de la entidad Morelvan SL, 300.000,00 €, y, una nueva transferencia de esta a la entidad Morati Gestión Urbana SA, por importe de 327.000,00 €, correspondiendo al 50% de la ampliación del capital.

TERCERO. - El día 18 de abril de 2007, Secundino , en representación de la sociedad cooperativa, y los administradores de la sociedad "Cem Gestión Inmobiliaria SL",

acordaron que esta entidad se subrogaba en todos los derechos y obligaciones que correspondían a la entidad Morati Gestión Urbana SA. Este acuerdo subrogatorio fue aprobado en la Asamblea general celebrada el 16 de junio de 2007 .

La sociedad "Cem Gestión Inmobiliaria SL" se había constituido el 4 de noviembre de 2004, recayendo la administración mancomunada desde el 4 de mayo de 2006 en el acusado y otras dos personas.

En la reunión del Consejo Rector de la cooperativa celebrada el 20 de diciembre de 2007, Secundino , como Director gerente de la cooperativa, explicó que la liquidez de la misma era excelente y que la sociedad "Cem Gestión Inmobiliaria SL" de la



cual era administrador, necesitaba obtener un crédito para atender varios pagos, solicitando a la cooperativa un anticipo de honorarios en concepto de crédito a corto plazo, con devolución en menos de un año y con un límite de 1.000.000,00 €, y asegurando que la situación financiera de la cooperativa no se vería comprometida por esa concesión.

La propuesta fue aprobada y se concedió a la sociedad un préstamo por importe de 883.674,84 €, transfiriéndose la cantidad de 749.006,89 € que se justificaron con la emisión de una factura cuyo concepto fue "liquidación de honorarios profesionales por la gestión de la cooperativa de viviendas hasta la fecha" y que no respondía a las verdaderas operaciones entre esas dos sociedades. La concesión de dicho préstamo fue comunicada a la Asamblea general el 22 de junio de 2008.

CUARTO.- La sociedad Geincoma S.L. se constituyó con un capital social de 3.006,00 € el día 15 de octubre de 2002 por Secundino y por otras personas, algunas de las cuales pertenecían a la sociedad cooperativa, siendo el citado nombrado Presidente del Consejo de Administración de dicha sociedad desde su constitución.

Secundino, en su condición de Director gerente de la sociedad cooperativa, autorizó que ese importe se transfiriera entre dos cuentas de la misma y de ahí, fraccionado entre los socios, el importe se ingresó en la cuenta de la sociedad Geincoma S.L.

El 19 de octubre de 2005 se amplió el capital de la sociedad Geincoma S.L. por importe de 415,00 €, cantidad que fue transferida a una cuenta de esta sociedad desde otra de la sociedad cooperativa al haber sido autorizada la transferencia por Secundino.

El día 21 de diciembre de 2002 la Asamblea General de la sociedad cooperativa había aprobado la ampliación a nuevos socios, justificada por las excelentes expectativas que se planteaban, ingresando como socio NUM007 la sociedad Geincoma S.L., la cual, como se ha establecido anteriormente estaba participada por socios de la misma sociedad cooperativa.

OUINTO.- En la Asamblea general de la sociedad cooperativa celebrada el 13 de diciembre de 2003 se aprobó la compra de la finca nº NUM002 en el sector número NUM003 de DIRECCION000.

Secundino actuó en esta compra como representante de la sociedad cooperativa Melco XXI el 4,056 % y como representante de Geincoma S.L. adquiriendo el 12,61 % de la finca.

La compra realizada por Geincoma S.L. fue por importe de 769.722,31 € más 123.155,57 € en concepto de IVA, los cuales fueron pagados mediante cuatro cheques por importe total de 518.724,08 € con cargo a dos cuentas corrientes pertenecientes a la sociedad cooperativa, y otros dos cheques emitidos el 6 de septiembre de 2005 por importe de 374.153,80 € con cargo a la cuenta corriente de la compradora, a la que previamente habían sido transferidos por Secundino desde la cuenta de la que era titular la sociedad cooperativa.

En el Consejo rector que tuvo lugar el día 21 de diciembre de 2006, Secundino planteó la necesidad de conseguir más suelo para satisfacer la demanda tanto interna como externa planteando la posibilidad de que la sociedad cooperativa comprara las once parcelas del sector NUM003 "DIRECCION000" propiedad de la sociedad Geincoma S.L. en forma de participaciones sociales por un importe total de 1.828.958,57 € lo que supuso un excedente de 432.830,57 € respecto de lo estipulado en los contratos de compraventa de participaciones sociales que ascendía a 1.396.128,00 €, siendo elevados a públicos entre el 20 y el 29 de marzo de 2007.

Dicho excedente de 432.830,57 € fue transferido por autorización de Secundino desde la cuenta corriente de la que era titular la sociedad cooperativa entre el 21 de febrero y el 22 de mayo de 2007 bajo el concepto "devolución préstamo G".

En la Asamblea general de 5 de abril de 2008 Secundino explicó que desde el punto de vista fiscal la venta del 100 % de las participaciones sociales de Geincoma S.L. debía ir seguida de la fusión por absorción de esta por la sociedad cooperativa, aprobándose tal iniciativa.

Esta operación se aprobó el 25 de mayo de 2008 por la Asamblea general y se formalizó el 12 de septiembre de 2008 por Secundino actuando en nombre y representación de ambas entidades, quedando la sociedad limitada fusionada por absorción de la sociedad cooperativa quedando aquella disuelta sin liquidación y traspasándose a la absorbente la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la extinguida.

En ese momento el importe de las deudas pendientes de la sociedad limitada ascendía a 1.084.858,46 €, mientras que las existencias sumaban 1.071.612,61€.

SEXTO.- En fecha 20 de diciembre de 2007 Secundino solicitó de la cooperativa un anticipo de honorarios a corto plazo, con devolución en menos de un año, con un límite de 1.000.000 €; dicha propuesta fue aprobada y se concedió a la sociedad CEM Gestión Inmobiliaria SL un préstamo por valor de 883.674 €. Este pago fue



autorizado mediante transferencias desde las cuentas de la cooperativa y fue comunicado a la Asamblea General el 22 de junio de 2008.

SÉPTIMO.- En el tiempo en que la cooperativa estuvo en funcionamiento desarrolló veintiuna promociones distintas en cinco fases; doce de esas promociones no se culminaron.

El 16 de octubre de 2013 fue declarada en concurso de acreedores ante su situación de insolvencia en el seno del procedimiento de concurso ordinario nº 541/103 del Juzgado de lo mercantil nº 5 de Madrid, el cual en fecha 6 de marzo de 2018 dictó sentencia declarando culpable el concurso.

OCTAVO.- Lucio, mayor de edad, con DNI NUM004, auditor de cuentas con número de inscripción en el ROAC 7021, ha sido auditor de la Cooperativa Melco XXI El Balcón de Colmenar desde el año 2003 hasta el año 2013. En sus informes no puso de manifiesto que hubiera irregularidades contables en las cuentas de la Cooperativa, que si fueron puestos de manifiesto en el procedimiento concursal."

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

"Que debemos condenar y condenamos a Secundino como autor de un delito de apropiación indebida, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal de dilaciones indebidas, a la pena de cuatro años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de diez meses, con una cuota diaria de cincuenta euros, quedando sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, así como al pago de una octava parte de las costas causadas por este juicio, incluidas las de la acusación particular.

En concepto de responsabilidad civil se condena Secundino a indemnizar a la sociedad cooperativa Melco XXI El Balcón de Colmenar en la cantidad un millón seiscientos setenta y cinco mil ciento veintinueve euros con cuarenta y cinco céntimos (1.675.129,45 €), mas los intereses procesales devengados de conformidad con lo establecido en el art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Que debemos absolver y absolvemos a Secundino y a Lucio de los restantes delitos por lo que fueron acusados, administración desleal, el primero, e insolvencia punible y falsificación de las cuentas sociales, ambos, declarando de oficio las siete octavas partes de las costas causadas por este juicio."

TERCERO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por la representación procesal de D. Secundino, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la parte recurrente formalizó el recurso alegando los siguientes **motivos de casación**:

Motivo Primero.- Al amparo del art. 849.1 por quebrantamiento de forma, vulneración arts. 768 LECrim y 543 LOPJ, por falta de representación legal de quienes ejercitaron acusación particular en el acto del juicio oral.

Motivo Segundo.- Al amparo del art 851.3 LECrim por quebrantamiento de forma, por incongruencia omisiva, por falta de resolución sobre todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y defensa, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva.

Motivo Tercero. Al amparo del art 852 de la LECrim, por infracción de precepto constitucional, 5.4 LOPJ y art. 24 y 120.3 CE, por quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva con indefensión y vulneración del derecho a la presunción de inocencia, representado por la omisión en el relato de hechos probados de hechos relevantes resultando de documentos obrantes en la causa pues la estructura racional de la prueba, en especial la documental, conducía a un pronunciamiento absolutorio.

Motivo Cuarto.- Al amparo del art. 849.2 LECrim por infracción de ley, al existir error en la apreciación de la prueba documental, basado en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios, designando sin razonamiento alguno y a los efectos del art. 855 LECrim los particulares que ponen de manifiesto el error alegado así como los datos concretos de los mismos que se encuentran en contradicción con el factum de la Sentencia.

Motivo Quinto.- Al amparo del art. 849.1 LECrim por infracción de ley, por considerar que de conformidad con los hechos declarados probados se ha infringido precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter por aplicación indebida de los arts. 252 y 74 CP y por aplicación del art. 5 CP.

Motivo Sexto.- Al amparo del art. 852 de la LECrim, por infracción de precepto constitucional, 5.4 LOPJ y art.24 CE, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.



Motivo Séptimo.- Al amparo del art 849.1 LECrim por infracción de ley, por aplicación indebida de los art.109 y arts.123 CP y art 240.1 y 240.2 LECrim.

QUINTO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal en escrito de 10 de octubre de 2023 interesó la desestimación del recurso de casación.

SEXTO.- Por diligencia de 25 de octubre se dio traslado al recurrente para formular alegaciones al amparo de lo dispuesto en el art. 882.2 de la LECrim; con fecha 31 de octubre de 2023, el representante procesal del recurrente, presentó escrito evacuando dicho traslado y oponiéndose a lo alegado por el Ministerio Fiscal; la Sala lo admitió a trámite quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SÉPTIMO.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 7 de octubre de 2025.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre en casación la representación procesal de D. Secundino contra la sentencia n.º 521/2022 de 22 de septiembre, dictada en única instancia por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Segunda, en el Procedimiento Abreviado n.º 1682/2021, donde resulta condenado como autor de un delito de apropiación indebida, entre otras penas, a la privativa de libertad de cuatro años de prisión.

Esencialmente porque como Director Gerente de la sociedad COOPERATIVA MELCO XXI-EI BALCÓN DE COLMENAR, dispuso de bienes de la misma con carácter definitivo, en su exclusivo beneficio (o de sociedades de las que era administrador y tenía directa o indirectamente participaciones sociales), y sin ánimo de restituirlos en ningún momento. Disposición que concreta la resolución recurrida en dos episodios:

i) Utilización de fondos de la Cooperativa MELCO XXI BALCON DE COLMENAR VIEJO para la constitución, así como ampliación de capital de "MORATI GESTIÓN URBANA S.A." por un importe total de 346.000 euros.

ii) Utilización de fondos de la Cooperativa MELCO XXI BALCON DE COLMENAR VIEJO para la constitución, ampliación de capital y financiación de adquisiciones de GEINCOMA S.L. por un importe total de 1.329.129,45 euros.

1. El primer motivo que formula es al amparo del art. 849.1 por quebrantamiento de forma, vulneración arts. 768 LECrim y 543 LOPJ, por falta de representación legal de quienes ejercitaron acusación particular en el acto del juicio oral.

Al margen de la inadecuada mistura motivacional, ninguna operatividad puede tener el cauce de la infracción de ley, pues no se menciona ni desarrolla ninguna infracción de norma de naturaleza sustantiva.

La queja en cualquier caso viene referida a que se ha permitido actuar como acusación particular en el acto del juicio oral a titulares que no tenían la obligada representación procesal a través de Procurador, vulnerando con ello los arts.786 LECrim y 543 LOPJ.

Aunque debería precisarse, que la acusación particular actuante, que fue única, lo hizo en representación de más perjudicados de los que habían otorgado poder en su favor. De modo que en cualquier caso, esa acusación particular contó en todo momento con perjudicados debidamente representados.

2. Del examen del contenido de las acusaciones, resulta que ninguna consecuencia o gravamen ha resultado de la denunciada regularidad; pues la parte dispositiva de la sentencia, tanto la referida a la responsabilidad penal como a la civil, había sido instada en su integridad por el Ministerio Fiscal. Ningún pronunciamiento resulta a instancia exclusiva de la acusación particular.

La sentencia recurrida, ya había resuelto la cuestión, precisando lo ocurrido y la irrelevancia de la queja:

Como expuso la defensa del acusado, Secundino, no todos los que aparecen como representados por el Procurador de los Tribunales en el ejercicio de las acciones penales y civiles en su contra, le han otorgado su representación, y además se reclaman indemnizaciones a favor de personas cuya representación ni tan siquiera se invoca.

Fallecido el anterior representante procesal, no consta que las personas que a continuación se mencionan hayan otorgado algún tipo de poder a favor del Procurador de los Tribunales personado en este procedimiento, y si bien respecto de alguno de ellos se retiraron las pretensiones civiles en el trámite de conclusiones, no consta que hayan renunciado a las acciones penales que les correspondían por estos hechos:

Adriano



Eliseo (no reclama indemnización)

Alonso

Edemiro (no reclama indemnización)

Caridad

Bruno

Florian (no reclama indemnización)

Gonzalo

Eduarne

Hernan (no reclama indemnización).

Siendo de aplicación los preceptos de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento, conforme establece su art. 4, el art.30.1.3º LECV prevé que el procurador cesará en su representación por su fallecimiento y que en este caso el Letrado de la Administración de Justicia hará saber al poderdante la defunción, a fin de que proceda a la designación de nuevo procurador en el plazo de diez días.

No procede, por tanto, la exclusión automática de este procedimiento de los perjudicados que, estando personados en la causa bajo la anterior representación procesal, no hubieran otorgado poder en favor del actual Procurador de los Tribunales puesto que cabe pensar que desconocen la circunstancia del fallecimiento del anterior, la cual no consta en autos, como tampoco que les haya sido comunicado este hecho por la Letrada de la Administración de Justicia, por lo que se considera que es una actuación subsanable que no responde a la desidia o negligencia de quienes aparecen como perjudicados.

Deberá por ello notificárseles personalmente la sentencia a efectos de que en el plazo de diez días procedan a la designación de nuevo procurador, teniéndolos en caso contrario por apartados del procedimiento...

[...] No siendo por tanto necesario en el procedimiento abreviado formular querrela para que los ofendidos o perjudicados por los delitos enjuiciados puedan mostrarse parte en la causa (*en alusión al 761 LECrim*), tampoco lo es que la que se presentare debiera estar sometida alguna exigencia formal que dificultara u obstaculizara su personación en las actuaciones.

En definitiva, dada la naturaleza pública del delito por el que se ha condenado, esas personas perjudicadas podían ser defendidas, tanto en el orden penal, como en el civil, salvo renuncia expresa que no se ha producido, por la acusación pública, como efectivamente ejerció, de manera que la irregularidad denunciada no alcanza la entidad de *vicio in procedend* que posibilite la estimación por quebrantamiento de forma, muy lejana en todo caso, de integrar quebranto de principio constitucional alguno. Especialmente cuando tampoco se justifica que la acusación particular actuante, única, aunque en representación de varios perjudicados, hubiera ocasionado perturbación en el debate por ser diverso el número de los cooperativistas que afirmaba representar que el de aquellos que efectivamente ya le habían otorgado el correspondiente apoderamiento.

El motivo se desestima.

SEGUNDO.- El *segundo* motivo lo formula al amparo del art 851.3 LECrim por quebrantamiento de forma, por incongruencia omisiva, por falta de resolución sobre todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y defensa, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva; y el *tercero* al amparo del art 852 de la LECrim, por infracción de precepto constitucional, 5.4 LOPJ y art. 24 y 120.3 CE, por quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva con indefensión y vulneración del derecho a la presunción de inocencia, representado por la omisión en el relato de hechos probados de hechos relevantes resultando de documentos obrantes en la causa pues la estructura racional de la prueba, en especial la documental, conducía a un pronunciamiento absolutorio.

1. Analizamos conjuntamente estos motivos porque en ambos casos, al margen del enunciado inicial, el defecto estructural que reprocha a la sentencia recurrida, es su falta de motivación.

En el *segundo* motivo indica que se condena a Don Secundino por determinados movimientos/transferencias de fondos de la Cooperativa MELCO XXI BALCON DE COLMENAR VIEJO con cif F83298943 habiendo sido planteado por la defensa del recurrente que esos movimientos tienen su origen y justificación en saldos acreedores previos contra la Cooperativa, con origen en la forma en que desde sus inicios la Cooperativa ha venido actuando tanto con las empresas gestoras MORELVAN S.L. y MORATI GESTION URBANA S.L., así como con los socios iniciales de la entidad Cooperativa MELCO XXI con cif F-82948175 (y a la postre origen de la entidad GEINCOMA S.L.) sin que se haya resuelto con mínima motivación sobre las alegaciones de Don



Secundino ni siquiera mención en los hechos declarados probados, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva y generando indefensión.

Y en el *tercero*, que existen efectivamente continuas referencias a la prueba desplegada en la sentencia, pero sólo de la prueba que sostuvo el Ministerio Fiscal -que se limita a seguir a pies juntillas los informes de la UDEF- sin referencia alguna a los hechos probados que lo están de cuenta de la prueba desplegada por la defensa, prueba documental y que ante su ausencia de mínima referencia o valoración, le han generado una absoluta indefensión y conducen a la sentencia de culpabilidad.

En definitiva, existencia de saldos cruzados y/o prestamos pendientes y previos entre la Cooperativa MELCO XXI BALCON DE COLMENAR VIEJO con cif F83298943 con las empresas gestoras MORELVAN S.L. y MORATI GESTION URBANA S.L. así como con los socios iniciales de la entidad Cooperativa MELCO XXI con cif F-82948175 (origen de la entidad GEINCOMA S.L.)

2. La referida y extensa prueba de descargo aludida es:

2.1 En relación a las cantidades dispuestas y transferidas a *Morati Gestión Urbana SA* (346.000€, resultantes de la suma de 304.000 + 42.000).

2.1.1 La sentencia recurrida, en este apartado, contine literal e íntegramente la siguiente valoración probatoria:

Dicho acusado fue nombrado Director Gerente de la sociedad Cooperativa Melco XXI El Balcón de Colmenar que se constituyó el 28 de diciembre de 2001.

Está probado asimismo, por la documental practicada, que en fecha 9 de mayo de 2003 se constituyó la entidad Morati Gestión Urbana SA cuyo capital social era de 61.000€, aportados al 50% por cada una de las dos sociedades que la constituyeron, siendo estas sociedades "Morelvan SA" y "Atico SAF SA", dándose la circunstancia de que días antes, el 30 de abril de 2003, el acusado como apoderado de la cooperativa transfirió 42.000€ a la cuenta de la entidad Morelvan SA, de la que era administrador, y en la misma fecha 30.500€ de esta a la entidad Morati Gestión Urbana, por lo que a fin de cuentas quien proporcionó los fondos para la constitución de esta sociedad, correspondiendo esta cantidad al 50% de lo que correspondía pagar, no fue la administrada por el acusado sino la cooperativa, sin que se hay acreditado ninguna operación que justificara esa primera transferencia por importe de 42.000€.

Las mismas operaciones se realizaron el 31 de julio de 2003, siendo en esta ocasión el importe transferido desde la cuenta de la cooperativa 304.000€.

Total transferido 346.000€.

La cooperativa había firmado con la entidad gestora un contrato de arrendamiento de servicios gerenciales por el que se le encomendaba toda la actuación promocional que la cooperativa realizase en la Comunidad de Madrid, así como el asesoramiento, en el aspecto funcional, que correspondiera al Consejo Rector, Asamblea General y cuerpo social de la cooperativa, siendo los honorarios el equivalente al 8% del total devengado en la actuación promocional por la prestación de servicios gerenciales; y se alega por la defensa que los pagos a Morelvan SA, entidad gestora, corresponden a los honorarios del acusado como Director gerente, si bien no deja de reconocerse que no hay factura de estos servicios.

2.1.2 Frente a la cual, admitiendo que dicha valoración, acriticamente incorporada, en seguimiento de las consideraciones del Ministerio Fiscal, que parten de dos informes de la UDEF, la defensa aportó, con carácter general: i) frente al hecho séptimo que el 16 de octubre de 2013, la Cooperativa fue declarada en concurso de acreedores ante su situación de insolvencia en el seno del procedimiento de concurso ordinario nº 541/103 del Juzgado de lo mercantil nº 5 de Madrid, el cual en fecha 6 de marzo de 2018 dictó sentencia declarando culpable el concurso, la posterior sentencia núm. 7/2020 de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28 de fecha 10/01/2020 en rollo de apelación nº 530/2019, que negó la condición administrador de hecho de la Cooperativa de Don Secundino y le absolvió de la pretensión de atribuirle la culpabilidad del concurso; y ii) documentación relativa a diversas aportaciones a la Cooperativa desde el mes de Abril de 2012 por parte del recurrente por importe de 1.246.000 € y con cargo a su patrimonio personal.

Y; en relación a las concretas cantidades que se indican apropiadas en la resolución recurrida:

A) Respecto a la *transferencia de 304.000 euros, en fecha 31/07/2003*:

i) asiento contable 824 del Libro MAYOR de la cuenta corriente de la CAIXA titularidad de MELCO XXI BALCON transferencia de MELCO a MORELVAN constando concepto de esa transferencia " *devolución Préstamo*".

ii) asientos contables 806 y 808 del Libro MAYOR de la cuenta corriente de la CAIXA titularidad de MELCO XXI BALCON transferencias de MELCO a MORELVAN constando concepto " *Préstamo MORELVAN*":



- 294.00000 euros transferidos a MELCO XXI en fecha 22/07/2003.
- 10.00000 euros transferidos a MELCO XXI en fecha 23/07/2003.

B) Respecto al *traspaso a fecha de 30/04/2003, de 42.000 euros de la Cooperativa a MORELVAN S.L. y posterior constitución de MORATI S.L.*

El contrato de la Cooperativa con MORELVAN SL como gestora, según acuerdo de la Asamblea General de 28/12/2001, vigente hasta el 21 de mayo de 2003 (fecha de subrogación del contrato a MORATI), donde la parte de los honorarios de gestión que percibía MORELVAN, al igual que el resto de gestoras que la sucedieron, consistían principalmente en aplicar sobre el total devengado en la actuación promocional un 8% más IVA, honorarios debían ser facturados y percibidos conforme se produjera el gasto, pero que por operatividad sólo se emitía factura, cuando la Cooperativa contaba con saldo suficiente. Y que el 8% del gasto devengado concorde a la Contabilidad de la Cooperativa (libros diario y mayor) correspondiente al ejercicio 2003, coincidente con Contabilidad de MORELVAN (libros diario y mayor) correspondiente al ejercicio 2003, otorgaban a fecha de 30 de abril de 2003, un saldo acreedor en favor de MORELVAN de 579.082,08 euros.

2.2. En relación a las cantidades dispuestas y transferidas a la entidad *Geincoma SL* (1.329.129,45 €, resultantes de la suma de 3.421,00 + 892.877,88 + 432.830,57).

2.2.1. La sentencia recurrida, en este apartado, contine literal e íntegramente la siguiente valoración probatoria:

En la constitución de la sociedad, siendo el acusado presidente de su Consejo de Administración, en el año 2002 se realiza idéntica actuación, autorizando el traspaso del importe del dinero con el que se constituyó el capital social entre las cuentas de la cooperativa y de la segunda a la de la sociedad en constitución; de igual forma la ampliación de capital autorizando la transferencia desde una de las cuentas de la cooperativa. Con posterioridad a su constitución y a la ampliación de capital, la sociedad sería admitida como socia de la cooperativa.

En el año 2005 se procedió la compra de la finca NUM005 en el sector número NUM003 de DIRECCION000, interviniendo el acusado en representación tanto de Geincoma como de la cooperativa, adquiriendo aquella el 12,61% y esta el 4,056%.

El importe pagado por Geincoma provenía de cuatro cheques librados contra las cuentas corrientes de la cooperativa y de dos cheques librados contra una cuenta corriente de su titularidad en la que previamente se habían ingresado fondos procedentes de la cuenta titularidad de la cooperativa, por lo que el acusado utilizó los fondos de la sociedad cooperativa para financiar las adquisiciones que realizó en Geincoma.

Posteriormente la sociedad cooperativa adquirió en forma de participaciones sociales por importe de 1.828.958,57 €, las parcelas del sector de DIRECCION000, lo cual supuso un excedente de 432.830 €, que se transfirió desde una cuenta de la cooperativa Melco en concepto de devolución de préstamo.

Finalmente, la cooperativa absorbió a la sociedad, siendo en ese momento el importe de las deudas de la sociedad de 1.084.858,46 €, mientras que la existencias sumaban 1.071.612,61 €.

El acusado, por tanto, valiéndose de los poderes que disponía, gestionó primero la compra las parcelas con los fondos de la cooperativa y después le vende a la cooperativa las parcelas en forma de participaciones sociales, obteniendo un excedente de 432.830 € que se justificó en concepto de devolución de préstamo.

En ambas operaciones, tanto la relacionada en primer lugar con la entidad Morati como con las relacionadas con la entidad Geincoma, el acusado reconoció haber autorizado las transferencias efectuadas y cuya realidad consta probada por la documental que consta en las actuaciones y por la pericial policial.

2.2.2 Frente a la cual, admitiendo que dicha valoración, acriticamente incorporada, en seguimiento de las consideraciones del Ministerio Fiscal, que parten de dos informes de la UDEF, la defensa aportó:

A) Respecto a las transferencias para la constitución y ampliación de capital de Geincoma por importe de 3421,03 euros (3006,03 en fecha 15/10/2002 + 415 euros, en fecha 19/10/2005):

i) El Libro Mayor de la Cooperativa que indica que a fecha 15/10/2002, cuando se constituyó Geincoma, el saldo acreedor de MELCO (cooperativa de los socios iniciales de diverso NIF que Melco Balçon, que constituyeron Geincoma) en MELCO BALCON era de 203.349,02 euros (de los que 201.570,06 euros pertenecían a los socios de Geincoma), de donde resulta que la operación es simplemente la devolución de 3.006,03 euros a MELCO (cooperativa de los socios iniciales de diverso NIF que Melco Balçon) para la constitución de GEINCOMA, reduciendo su saldo acreedor en dicho importe; y así lo indica el asiento en el Libro Mayor, donde la deuda de Melco Balcon, se reduce a 200.342,99 euros.



ii) Libro Diario de la Cooperativa, donde obra anotado que con fecha 21 de Octubre de 2005 GEINCOMA ingresó en la cuenta de la cooperativa en Caja Madrid, el importe de 25.99858 euros, para atender entre otros gastos, nueve transferencias de 415 euros, destinados a esa ampliación.

B) Importe transferido para la adquisición de las parcelas por un total de 892.877,88 euros (518.724,08 + 374.153,08):

Aprobación de cuantes anuales de la Cooperativa, de los ejercicios 2003 y 2004, y el Libro mayor de Melco Balcón del ejercicio 2005, donde obra que el saldo acreedor que GEINCOMA mantenía contra MELCO BALCON, era de 518.724,08 euros. Así como la evolución contable desde años antes, de cómo surge y evoluciona dicho saldo.

Anotación de la diferencia hasta alcanzar el total, es decir, 374.153 euros, como deuda de GEINCOMA en la contabilidad de la Cooperativa; y reflejo en las cuantas anuales de 2005, igualmente formuladas por el Consejo Rector y aprobadas para la Asamblea General, donde a cierre de ejercicio, la cuenta de mayor de Geincoma en la contabilidad de Melco Balcón presenta un saldo deudor de 443.418,27 euros. Es decir, no como abono de un préstamo previo, sino como generador de deuda en favor de la Cooperativa.

C) Cantidad transferida en concepto de devolución de préstamo (432.830,57 euros):

Actas tanto del Consejo Rector como de la Asamblea General, referidas a la reunión del Consejo Rector celebrada el 21/12/2006, acta número NUM006 donde se aprueba por unanimidad la compra de 11 parcelas por importe de 2.600.000 €.

Tasación de las parcelas por la empresa de valoración "Sociedad de tasación S.A" donde concluye que su valor de mercado en el momento actual (20/03/2007) es de 2.634.000 euros.

Compraventa de participaciones sociales otorgadas por los socios de Geincoma (23) a favor de la Cooperativa, instrumento utilizado para hacerse con las parcelas por conllevar menor fiscalidad que una compraventa. El precio total de las participaciones sociales adquiridas por la Cooperativa, resulta 1.396.128,34 euros.

De donde efectivamente los 432.830,57 euros, no formaban parte de la escritura de adquisición de las participaciones sociales de Geincoma, sino de devoluciones de cantidades aportadas por los socios de Geincoma, devolución que se afirma, se incluía en el precio global de la venta de las parcelas de DIRECCION000, que determina su lógica y aun ventajosa aproximación al precio de mercado, donde 1.898.958.87 euros, sigue siendo notablemente inferior a 2.600.000 euros.

3. Mientras que en relación a todos esos elementos de prueba la sentencia recurrida se limita a indicar: "*Alegó el acusado en su descargo que los traspasos a su favor obedecen a liquidaciones de honorarios pendientes, y a préstamos personales efectuados por el acusado, si bien no han quedado probados estos hechos, no se han acreditado préstamos previos pendientes de devolución*". Tras lo cual transcribe diversas citas jurisprudenciales, atinentes no a la valoración fáctica, sino jurídica sobre la necesidad o no de previa liquidación de los créditos recíprocos entre las partes, en orden a la calificación delictiva de apropiación indebida.

De manera que incurre en patente quebranto del derecho a una tutela judicial efectiva por preterición valorativa de la prueba de descargo; falta de motivación tan manifiesta que conduce a su vez a quebranto del derecho a la presunción de inocencia. Se afirma sucintamente la alegación de la defensa, que se limita a la expresión: "*que los traspasos a su favor obedecen a liquidaciones de honorarios pendientes, y a préstamos personales efectuados por el acusado, pero ni siquiera se mencionan los elementos de prueba aportados para su acreditación, aunque continúa y concluye esa alusión: si bien no han quedado probados estos hechos, no se han acreditado préstamos previos pendientes de devolución; pero sin otorgar ningún elemento justificativo o explicativo de dicha conclusión*". Es patente que tan escueta afirmación no conlleva motivación alguna, del mismo modo que aseverar lacónicamente que el *factum*, ha resultado probado, es equivalente a una absoluta falta de motivación. Sin que en autos, además, dada la complementariedad probatoria de la prueba de descargo presentada, medie correlación que conlleve incompatibilidad entre los hechos declarados probados y los que pretende el recurrente, de los que resultaría su falta de culpabilidad.

Indicaba la STS 258/2010, de 12 de marzo, que la ponderación de la prueba de descargo representa un presupuesto *sine qua non* para la racionalidad del desenlace valorativo. Su toma de consideración por el Tribunal *a quo* es indispensable para que el juicio de autoría pueda formularse con la apoyatura requerida por nuestro sistema constitucional. No se trata, claro es, de abordar todas y cada una de las afirmaciones de descargo ofrecidas por la parte pasiva del proceso. En palabras del Tribunal Constitucional, exige solamente ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino



solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo (cfr. SSTC 148/2009, 15 de junio y 187/2006, de 19 de junio F. 2).

Así, la STC 85/2025, de 7 de abril (donde el pronunciamiento condenatorio recogido en la sentencia impugnada se fundó única y exclusivamente en una de las pruebas -en ese caso testifical- con preterición total del resto de pruebas llevadas a cabo durante el juicio celebrado en la primera instancia, en particular, de toda la prueba de descargo presentada en dicho juicio por la defensa, a la que no se hizo la menor referencia, lo que constituye una vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) del demandante en amparo, expresa:

Este tribunal ha reiterado finalmente que el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) se configura como el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, lo que determina que quepa considerar vulnerado este derecho cuando los órganos judiciales hayan sustentado la condena valorando una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado (por todas, STC 16/2012, de 13 de febrero , FJ 3). También se ha puesto de manifiesto que el control que le corresponde realizar a este tribunal sobre la eventual vulneración de este derecho se extiende a verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada por el acusado, exigiéndose que se ponderen los distintos elementos probatorios, de modo que, aunque no sea necesario que esa ponderación se realice de modo pormenorizado ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sí es preciso que se ofrezca una explicación para su rechazo (STC 104/2011, de 20 de junio , FJ 2, reiterado en la STC 88/2013, de 11 de abril , FJ 12).

4. La cuestión, ahora, es determinar la consecuencia asociada al quebranto de derechos constitucionales en que se ha incurrido.

El criterio jurisprudencial constante, manifestado en la STS 437/2015, de 9 de julio, con cita de varios precedentes, tras recordar que sentencia debe contener la suficiente motivación no solo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, donde el fallo judicial que pone fin al proceso debe ser la expresión razonada de la valoración concreta e individualizada de los elementos que integran el conflicto, de las pruebas practicadas de cargo y de descargo y de la interpretación de la norma aplicada, de manera que la obligación de motivar - como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva que ampara a todo justiciable- supone la necesidad de valorar tanto las pruebas de cargo presentadas por la acusación, como las de descargo practicadas a instancia de la defensa, sin que por tanto una sentencia cuya decisión esté fundada en el análisis solo de la prueba de cargo o de la de descargo satisfaría las exigencias constitucionales del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la CE, concluye:

El incumplimiento de estas obligaciones no solo afecta al derecho a la tutela judicial efectiva, sino que, en ocasiones, puede suponer una vulneración del derecho a la presunción de inocencia, cuando la sentencia sea condenatoria y se haya prescindido de pruebas de evidente valor y significado a los efectos de establecer la verdad de lo ocurrido, ocasionando una debilitación de los elementos de cargo, lo cual puede suponer la aparición de una duda fáctica razonable, no resuelta debidamente en la sentencia. Conviene recordar que la presunción de inocencia requiere ser desvirtuada debidamente en el proceso, y que la declaración de la víctima no supone por sí sola su desaparición, situando al acusado en la necesidad de probar su inocencia.

E igualmente, la STS 611/2022, de 17 de junio, indica:

La invocación del deber constitucional de motivación por la vía del artículo 852 LECrim como motivo casacional puede adquirir una destacada polivalencia. Por un lado, su incumplimiento puede afectar a los presupuestos de validez de la decisión recurrida, justificando la declaración de nulidad y el reenvío al órgano de instancia para que repare el déficit de justificación detectado. Ello acontecerá cuando la sentencia omita el necesario análisis de todas o algunas de las pretensiones de alcance normativo formuladas por las partes que configuran el objeto del proceso y no pueda acudirse a la fórmula integrativa de la motivación tácita -vid. SSTC 87/2008 , 165/2008 , " la omisión de toda consideración sobre una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes también vulnera el art. 24.1 CE "; cuando se produzca un vacío absoluto de argumentación justificativa de todas o alguna de las decisiones que integran la parte dispositiva de la resolución; o cuando las razones aportadas se sitúan en clara relación de desconexión con lo que constituye el objeto decisonal, ya sea por irracionalidad sustancial o por error. Una tipología especial de incongruencia que define un supuesto en el que, por un error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, se produce una suerte de crisis de consistencia interna entre las diferentes subdecisiones que integran la sentencia y que, a modo de estructura lógica secuencial, deben justificar de forma coherente la decisión final -vid. SSTC 369/1993 , 111/1997 , 136/1998 -.

Por otro, el incumplimiento del deber de motivación puede comprometer la propia consistencia fáctica probatoria de la decisión en aquellos casos en los que no se precisen las premisas externas e internas sobre las que se funda



la declaración de hechos probados. Lo que, en supuestos de decisiones de condena, al afectar a la presunción de inocencia, podrá traducirse en la casación de la sentencia y la absolución de la persona condenada en la instancia. Para destruir la presunción de inocencia no basta solo, ni mucho menos, con la producción objetiva de la mínima actividad probatoria de cargo. Debe, además, valorarse de forma motivada dicha información probatoria. Y para ello, no cabe duda, el análisis completo del cuadro de prueba resulta relevante no solo para medir el cumplimiento del deber de motivación que impone el artículo 120 CE, sino también para constatar la adecuada protección objetiva del derecho a la presunción de inocencia y, en íntima conexión con este, del derecho a la libertad de la persona acusada.

5. Tal como acontece en autos. Pues ante la ingente documental aportada, al margen de su viabilidad o no para su estimación por la vía del *error facti* (art. 849.2 LECrim), la falta de valoración fundada sobre su falta de acreditación de la existencia de deudas y créditos cruzados entre la Cooperativa y las sucesivas entidades gestoras (Morati y Geincoma -ésta constituida a su vez por socios iniciales de la cooperativa-), no posibilita entender que el juicio de culpabilidad, es decir, que la concretas transferencias de fondos realizadas por el acusado en favor de estas, integren meras distracciones de fondos, disposiciones lucrativas, sin causa previa ni retorno alguno; de manera que carece la sentencia de instancia de un discurso argumental lógico, coherente, expresivo del grado de certeza exigido para fundamentar cualquier condena en el ámbito de la jurisdicción penal.

Consecuentemente el motivo se estima, siendo innecesario el análisis de los restantes.

TERCERO.- De conformidad con el art. 901 LECrim, las costas procesales, en caso de estimación del recurso, se declararán de oficio.

FALLO

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

Haber lugar al recurso de casación formulado por la representación procesal de **D. Secundino** contra la sentencia n.º 521/2022 de 22 de septiembre, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid en el Procedimiento Abreviado n.º 1682/2021; cuya resolución casamos y anulamos, en los términos que se precisarán en la segunda sentencia que a continuación se dicta; y ello con declaración de oficio de las costas originadas por su recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

RECURSO CASACION núm.: 1038/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Segunda Sentencia

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Andrés Martínez Arrieta, presidente

D. Andrés Palomo Del Arco

D.ª Ana María Ferrer García

D. Vicente Magro Servet

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 8 de octubre de 2025.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de precepto constitucional, infracción de ley y quebrantamiento de forma núm. 1038/2023, interpuesto por **D. Secundino** representado por el Procurador D. Jorge Bernabeu Trave y bajo la dirección letrada de D. Rafael Caro Moya, contra la sentencia n.º 521/2022 de



22 de septiembre, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid en el Procedimiento Abreviado n.º 1682/2021.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Se reproducen e integran en esta sentencia todos los de la resolución de instancia rescindida en cuanto no estén afectados por esta resolución, con la siguiente matización en los HECHOS PROBADOS, aparte de esclarecer la indebida identificación entre Cooperativa MELCO XXI BALCON DE COLMENAR VIEJO con cif F-83298943 y Cooperativa MELCO XXI con cif F-82948175; y complementar que la declaración de culpabilidad del acusado en el concurso de la fue revocada en apelación y que la cantidad de 374.153 euros, transferida para la compra de las parcelas, no se anotó como abono de un préstamo previo, sino contabilizado como deuda de GEINCOMA frente a la Cooperativa, AÑADIR un último párrafo, con el siguiente contenido:

Sin que haya resultado acreditado que las cantidades de la Cooperativa, transferidas por el acusado a las gestoras, integren distracciones de fondos o disposiciones lucrativas, sin causa previa ni retorno alguno.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- De conformidad con el fundamento segundo de nuestra sentencia casacional, por estimación de los motivos atinentes a quebranto de los derechos fundamentales del recurrente a su tutela judicial efectiva y de su presunción de inocencia, procede declarar su absolución.

FALLO

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

1º) Absolver libremente al acusado Secundino del delito de apropiación indebida, que fue condenado en la instancia, con revocación de los pronunciamientos penales y civiles allí pronunciados contra el mismo.

2º) Mantener la integridad del resto de los pronunciamientos absolutorios de la sentencia recurrida.

3º) Declarar de oficio, la integridad de las costas originadas en la instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.