

## NATURALEZA Y REQUISITOS DEL INSTITUTO DE LA CONFORMIDAD EN EL PROCESO PENAL

Comentario a la STS de 13 de junio de 2017<sup>1</sup>

Ángel Muñoz Marín

Fiscal. Fiscalía General del Estado

---

### EXTRACTO

La sentencia que ponga término a un proceso en el que exista una pluralidad de imputados ha de ser el resultado, bien de la apreciación de las pruebas desarrolladas en el plenario, bien de la aceptación del escrito de acusación por parte de todos los imputados. La inadmisibilidad del recurso de casación frente a sentencias dictadas de conformidad está condicionada a una doble exigencia: que se hayan respetado los requisitos formales, materiales y subjetivos legalmente necesarios para la validez de las sentencias de conformidad, y que se hayan respetado en la sentencia los términos del acuerdo entre las partes.

**Palabras clave:** procedimiento penal; conformidad.

---

*Fecha de entrada:* 16-07-2017 / *Fecha de aceptación:* 26-07-2017

---

<sup>1</sup> Véase el texto de esta sentencia en [www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com) (selección de jurisprudencia de Derecho Penal del 1 al 20 de julio de 2017).

La sentencia dictada por el tribunal deriva de unas singulares circunstancias que se produjeron durante la celebración del juicio ante la Audiencia Provincial. Se dirigía la acusación contra 21 acusados, procediéndose en el fallo de la sentencia a absolver a uno de ellos como consecuencia de la retirada de la acusación por parte del Ministerio Fiscal; a la absolución de otros 3, al haberse declarado la nulidad del auto de 25 de enero de 2012 por el que se acordaron las intervenciones telefónicas y la inexistencia de otras pruebas desconectadas frente a las mismas y, finalmente, a la condena de los otros 17 como consecuencia de la conformidad prestada en el acto del juicio oral. Una vez abierto el acto del juicio las defensas de 3 de los acusados (los que posteriormente resultaron absueltos) solicitan la nulidad de las intervenciones telefónicas y no por el resto de acusados. Por la Audiencia se procede a desestimar *in voce* la nulidad solicitada, por lo que las defensas que se habían adherido a la nulidad solicitada renunciaron a formular protesta, manifestado una de ellas que a la vista de la conformidad a que habían llegado con el fiscal, desistía de la misma. Como la conformidad no fue aceptada por todos los acusados, no fue anunciada en ese momento por el fiscal, pero se deduce inequívocamente (así lo manifiesta el Tribunal Supremo) de la forma en que se desarrolló el interrogatorio, ya que los 17 acusados que fueron condenados se limitaron a reconocer su participación en los hechos, sin que por sus defensas se formularán preguntas. Posteriormente en la sentencia la Audiencia Provincial, reconsiderando su primera decisión sobre la nulidad del auto de intervenciones telefónicas, declara la nulidad de las mismas y, como ya se ha adelantado, procede a la absolución de los 3 acusados que no se conformaron por falta de prueba que estuviera desconectada de aquella.

Los condenados recurren la sentencia, fundamentalmente y en lo que nos interesa, al amparo de lo establecido en el artículo 24 de la CE. Se alega básicamente que la conformidad prestada por los recurrentes estuvo viciada ya que al inicio del juicio oral el tribunal declaró válidas las escuchas telefónicas, circunstancia que motivó que se llegara a tal conformidad.

La resolución de los recursos planteados obliga al Tribunal Supremo a dar una respuesta ordenada a cada una de las aristas que muestra la situación creada por los antecedentes que acabamos de exponer.

En primer lugar, haremos referencia a la interpretación que da el Alto Tribunal al trámite contemplado en el artículo 786.2 de la LECrim. Dispone el precepto que una vez abierto el turno de alegaciones previas «el juez o tribunal resolverá en el mismo acto lo procedente sobre las

cuestiones planteadas. Frente a la decisión adoptada no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de la pertinente protesta y de que la cuestión pueda ser reproducida, en su caso, en el recurso frente a la sentencia». La disyuntiva que plantea el análisis del precepto es el sentido del término «lo procedente». ¿Significa ello que el juez o tribunal tenga que resolver sobre el fondo de la cuestión planteada en dicho acto? Aboga el Tribunal Supremo, en el caso de que la cuestión previa afecte a la posible vulneración de derechos fundamentales (como era el caso que se presenta a su conocimiento), con cita de la STC de 13 de diciembre de 1993, que no existe obstáculo desde la legalidad ordinaria y la constitucional en aplazar la resolución de la cuestión planteada hasta el momento de dictarse sentencia, siempre que existan razones objetivas. Así lo admitía ya la STS 224/2001, de 12 de febrero al afirmar que «el planteamiento de las cuestiones de nulidad no obliga al tribunal a una decisión inmediata de las cuestiones, pudiendo remitir la decisión sobre su planteamiento a la sentencia». En similar sentido se manifestaba la STS 714/2001, de 27 de abril. A mayor abundamiento incide el Tribunal Supremo en dos cuestiones; por una parte, afirma que aunque los preceptos apuntados se encuentran dentro del ámbito del procedimiento abreviado, la solución que se dé a la cuestión es extrapolable al sumario ordinario. En segundo lugar justifica que se demore la resolución de la cuestión previa hasta el trámite de dictar sentencia, en función de la complejidad que las alegaciones sobre nulidad han adquirido; así, cuando se alega la nulidad de una prueba por vulneración de derechos fundamentales, la «eficacia purgadora» que hay que efectuar respecto del resto de prueba sobre las que pueda incidir la denominada conexión de antijuridicidad está supeditada a una larga panoplia de excepciones, cuyo análisis puede venir supeditado a la prueba que se practique en el acto del juicio oral. En definitiva, lo que la praxis judicial advierte es que las cuestiones que se planteen en el turno de intervenciones previas pueden ser resueltas en el propio acto, esto es, antes de comenzar con el análisis de las pruebas (aquí se plantearía también el dilema de la forma que debería adoptar dicho acuerdo), o bien deferirlo al momento de dictarse la sentencia, instante en que el órgano judicial puede contar con más elementos de juicio para su acertada respuesta.

Sin embargo, en el supuesto sometido a examen, la Audiencia Provincial no adopta ninguna de las dos soluciones posibles, sino que a la vista de los elementos de valoración existentes en el momento en que se planea la cuestión, al inicio del juicio oral, concluye que las intervenciones telefónicas practicadas eran válidas, prueba que una vez celebrado el juicio oral declara nula. Se adopta pues una tercera vía en la que se otorga una validez condicionada de las escuchas telefónicas a expensas de lo que revelen las pruebas que se practiquen en el plenario; validez condicionada de la que no tuvieron conocimientos las partes, afirma el Tribunal Supremo.

Esta primera cuestión expuesta enlaza directamente con la segunda y más importante si cabe, ya que el Tribunal *a quo*, a pesar de haber declarado la nulidad de las intervenciones telefónicas, entiende rota la conexión de antijuridicidad con la posterior conformidad prestada por los acusados condenados. El Tribunal Supremo no comparte este criterio, para lo cual desarrolla un potente repaso a la doctrina tanto constitucional como de la propia sala respecto de la denominada «conexión de antijuridicidad». Para ello comienza distinguiendo entre la causalidad material y la causalidad jurídica, de tal forma que no es la mera conexión de causalidad la que permite la extensión de los efectos de nulidad de una prueba obtenida con vulneración de los derechos fun-

damentales a otra que no se obtuvo de tal origen, sino la conexión de antijuricidad, esto es, que esa segunda prueba tenga una causa diferente y ajena a la primera, lo que indica que las segundas derivan de unas fuentes de investigación totalmente ajenas a las de la primera. La duda que planea sobre el razonamiento de la Audiencia Provincial es si la confesión del acusado –ya sea durante la instrucción o en la fase del juicio oral– está desconectada jurídicamente de esa primigenia prueba nula, en este caso de las escuchas telefónicas.

Tanto la doctrina del Tribunal Constitucional como la del Tribunal Supremo, de forma mayoritaria –recuerda la sentencia–, admiten que se considere quebrada la conexión de antijuricidad cuando la confesión del acusado reúna una serie de notas, cuales son: la espontaneidad, la voluntariedad, así como que se trate de una decisión informada y libre. Aunque también se recuerda que existen ciertos pronunciamientos que disienten de esta tesis. Sin embargo, la doctrina mayoritaria –insiste la sentencia– puede resumirse con el siguiente argumento: «la conexión causal es insuficiente para extender la invalidez de una diligencia de investigación a la confesión efectuada posteriormente y realizada con todas las garantías, aunque se aprecie que sin aquella diligencia inválida no se hubiese prestado esa diligencia inculpativa». Pero este considerando se alinea posteriormente con otra serie de requisitos que tratan de reforzar la prueba de la ruptura del nudo de antijuricidad entre ambas actividades probatorias, y que sin duda hacen mucho más restrictiva la posibilidad de fractura. En tal sentido, el segmento temporal cobra una innegable importancia y es el elemento sobre el que, en definitiva, va a pivotar la existencia o no de la transmisión del manto de nulidad. Así, cuando la declaración se produce en un breve espacio temporal respecto de la prueba obtenida con vulneración de derechos fundamentales, ello supone que ni el confesante ni su defensa letrada han tenido oportunidad de conocer tal vicio, lo que a su vez conjetura una falta de información del acusado, y, en definitiva, influye en la libertad de opción del mismo. Por ello, concluye el Tribunal Supremo, «tiene que tratarse de una declaración voluntaria, sin vicios ni situaciones sugestivas que puedan alterar o condicionar tal voluntariedad».

La aplicación de tal doctrina al caso valorado camina de la mano de una única solución, que no es otra que al desestimar la Audiencia Provincial la nulidad de las intervenciones telefónicas, este dato influyó directamente en la libre voluntad de los acusados, lo que a su vez les condujo a admitir su participación en los hechos. Por ello no se está ante una prueba desconectada de la primera –declarada nula–, y por ello existe una indudable conexión de antijuricidad entre ambas pruebas.

Finalmente hay que hacer una breve consideración a otra de las cuestiones que se derivan de los recursos planteados, y que, si bien el Tribunal Supremo aborda en primer lugar y que supone cuestionar la posibilidad de recurrir en casación las sentencias dictadas en conformidad, hemos preferido dejar para el final. Para ello hay que acudir a lo establecido en el artículo 787.7 de la LECrim. que dispone: «Únicamente serán recurribles las sentencias de conformidad cuando no se hayan respetado los requisitos o términos de la conformidad, sin que el acusado pueda impugnar por razones de fondo su conformidad libremente prestada». Este precepto y la doctrina que de él deriva puede resumirse en la necesidad de un doble condicionante para abrir la puerta al recurso,

bien que no se hayan respetado los requisitos formales, bien que no se hayan acatado los términos del acuerdo al que llegaron las partes. En consonancia con el primero de los condicionantes, el Alto Tribunal baraja una amplia panoplia de supuestos en que no se respetarían esas formalidades:

1. Cuando se aplique la conformidad a un supuesto no contemplado legalmente (por ejemplo, pena superior a los seis años que establece el artículo 787.1 de la LECrim.; aquí habría que aclarar que el límite de los seis años sería por delito y no por la suma de las penas solicitadas por las diferentes infracciones).
2. Cuando no se hayan respetado las garantías procesales (consentimiento tanto del acusado como de su letrado).
3. Cuando se alegue un vicio en el consentimiento (error, por ello insiste el legislador en el artículo 787.2 de la LECrim. en que el órgano judicial deberá cerciorarse de que la anuencia del acusado ha sido libre y con absoluto conocimiento de sus consecuencias).
4. Cuando se vulnere el principio de legalidad al imponer una pena que no sea la legalmente procedente. En cuanto al segundo de los condicionantes, esto es, el no respetarse los términos de la conformidad acordada por las partes, ello viene referido tanto al terreno de los hechos, como al de la calificación jurídica o de la pena a imponer (en este último supuesto sí cabría, como señala reiteradamente la praxis judicial, la individualización de la pena por parte del órgano judicial; al respecto la STS n.º 971/2010, de 12 de noviembre entró a analizar, a pesar de la conformidad adoptada, la procedencia o no de la aplicación de la agravante de reincidencia, recurso que posteriormente desestimó al entender que era correcta su aplicación).

El supuesto de hecho presentado al análisis del Tribunal Supremo no admite ninguna duda de que se incumplieron las exigencias legales desde el momento en que la conformidad no fue prestada por todos los acusados. Así, el artículo 697 de la LECrim. dispone que «si cualquiera de los procesados no se confiesa reo del delito que se le haya imputado en la calificación, o su defensor considera necesaria la continuación del juicio, se procederá con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior», estableciendo el artículo 696 de la LECrim. «Si el procesado no se confesare culpable del delito que le fuere atribuido en la calificación, o su defensor considerase necesaria la continuación del juicio, se procederá a la celebración de este». A ello se adiciona lo dispuesto en el artículo 787.2 de la LECrim.: «Si a partir de los hechos aceptada por todas las partes...». Por ello la doctrina del Tribunal Supremo postula que la sentencia de conformidad exige la unánime prestación de la misma por todos los acusados. Por ello si alguno de ellos, salvo que se encuentre en rebeldía o si citado correctamente no compareciere sin justa causa, no acepta la conformidad, se procederá necesariamente a la celebración del juicio para todos. En tal sentido la STS n.º 173/2016, de 8 de febrero explicita que «una conformidad expresada por solo parte de los acusados resultará irrelevante para determinar el sentido de la sentencia que en tal caso habrá de ser para todos los acusados –incluso para los que expresaron conformidad– el resultado de un juicio contradictorio exactamente igual que si la conformidad no se hubiese manifestado por ninguno;

y así las conformidades expresadas solo por algunos devienen intrascendentes si faltan las de los demás, diluyéndose aquellas en el ámbito de la actividad probatoria total, a valorar en conciencia por el Tribunal de Instancia».

Por tanto, al incumplirse una de las formalidades legales la conformidad podía ser objeto del recurso de casación.