

ALZAMIENTO DE BIENES Y ESTAFA. EL PRINCIPIO ACUSATORIO

(Comentario a la STS, Sala de lo Penal, de 17 de octubre de 2012)¹

Casto Páramo de Santiago

Fiscal (Fiscalía Provincial de Madrid)

EXTRACTO

La acción típica del alzamiento de bienes viene constituida por un acto anterior: la enajenación del bien para precisamente poder después hacerlo inaccesible al embargo del acreedor, que no puede hacer efectivo su crédito. No califica la sentencia de instancia como alzamiento la promoción de la tercería de dominio. Antes al contrario en su fundamento jurídico segundo proclama que la presentación del documento en juicio no constituye un delito autónomo. Esa enajenación es proclamada como probada en el proceso penal, y tal proclamación no puede tenerse por desvirtuada por el resultado probatorio al efecto logrado en otro proceso no penal. El documento invocado, la sentencia de tercería, no determina por sí solo la veracidad o no de la venta otorgada y del designio con que se hizo la misma, que no era otro que impedir o, al menos, dificultar la realización de su crédito por los acreedores. La descripción de hechos es empírica e histórica y su afirmación debe ser analizada por el tribunal en términos de verdadera o falsa. Pero ello, con estricta sujeción a los que la parte erige en objeto del proceso. De tal suerte que si el tribunal amplía el contenido de la imputación de la acusación en ese apartado, lo que hace es asumir la función de parte. Es decir, deja de ser tercero imparcial llamado a establecer el juicio histórico que debe reflejar el apartado de hechos probados. La valoración que de los hechos descritos merezcan en términos jurídicos constituye la calificación también implicada como objeto del debate, e íntimamente relacionada con el objeto del proceso, en la medida que aquel ha de circunscribirse a tales hechos.

Palabras claves: alzamiento de bienes, presunción de inocencia, estafa y principio acusatorio.

Fecha de entrada: 07-03-2013 / Fecha de aceptación: 07-03-2013

¹ Véase el texto de esta sentencia en la *Revista Ceflegal (Legislación y Jurisprudencia)*. CEF, núm. 147, abril 2013.

CONCEALMENT OF ASSETS AND EMBEZZLEMENT. THE ACCUSATORY PRINCIPLE

(Commentary on the Supreme Court of 17 October 2012)

Casto Páramo de Santiago

ABSTRACT

The typical action of concealment of assets, is comprised of a previous act: the disposal of the property to just make it inaccessible to power after the creditor however can not enforce their credit. Case No instance qualifies as uprising promoting third party domain. On the contrary in its second legal basis proclaims that the presentation of the document at trial did not constitute a separate offense. This alienation is proclaimed as proven in criminal proceedings, and such a claim can not be affected by the result of evidence to the effect achieved in other non-criminal process. The invoked document, the judgment of arbitration of domain, does not determine for yes alone the veracity or not of the granted sale and of the plan with which it became the same, that was not other one that to prevent or, at least, to impede the accomplishment of his credit for the creditors. The description is empirical and historical facts and his claim must be analyzed by the Court in terms of true or false. But this is strictly subject to which the subject stands in the process. In such a way that, if the Court extends the content of the charge of the indictment in that paragraph, what it does is take part function. That is no longer impartial third party called to establish the historical judgment that paragraph should reflect on proven facts. The assessment of the facts described merit in legal terms, the rating is also involved as a subject of debate, and closely related to the subject of the proceeding, to the extent that it should be confined to those facts.

Keywords: concealment of assets, presumption of innocence, embezzlement and accusatory principle.

El principio acusatorio, como una de las bases esenciales donde se asienta el proceso penal, es la base fundamental sobre la que se asienta la sentencia seleccionada, que estimó el recurso formulado por el recurrente en casación, y le absolvió del delito de estafa por el que había sido condenado por la Audiencia Provincial.

El procedimiento que dio lugar a la sentencia recurrida se inició sobre la base de la existencia de una maquinación a través de un entramado societario con la finalidad de dar cobertura y efectos mercantiles de pago de imposible realización. La sentencia de instancia se adentra en cuestiones diferentes a la que era objeto del proceso, imputando un delito con base en hechos no esgrimidos por la acusación, y constituyendo un delito de estafa que no era objeto de acusación ni debate, considerando la existencia de los elementos constitutivos de la estafa: el conocimiento del suministro del carburante en mal estado; este aspecto no era un objeto de debate que introdujera la acusación, ya que únicamente significaba que se urdió una artificiosa maquinación para librar unos pagarés que se tenía intención de pagar, y que derivó en el engaño por el que el acusador querellante adelantó el pago a los terceros.

Parece claro que en la sentencia de instancia la Audiencia, quizá por la confusión generada por la redacción del acusador particular, se adentró en valorar y calificar hechos que no eran objeto de acusación ni de debate, condenando por algo que no era objeto de acusación, y, por tanto, con vulneración del principio acusatorio y con vulneración de los preceptos constitucionales, concretamente vulnerando el derecho a un proceso con todas las garantías, así como el derecho de defensa.

El principio acusatorio está consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución española y perfectamente configurado por la doctrina del Tribunal Constitucional. Así, el Tribunal Constitucional ha declarado, en las Sentencias 9/1982 y 11/1992, que «nadie puede ser condenado si no se ha formulado contra él una acusación de la que haya tenido oportunidad de defenderse de manera contradictoria», pues el derecho a ser informado de la acusación «es indispensable para poder ejercer el derecho de defensa» en el proceso penal y su vulneración puede entrañar un resultado material de indefensión prohibido por el artículo 24 de la Constitución. En este sentido puede mencionarse también la Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de noviembre de 1983, que determina que «la información –contenido del derecho a ser informado de la acusación a los efectos de defensa– ha de recaer sobre los hechos considerados punibles que se imputan al acusado, ya que ello es el objeto del proceso penal sobre el que recae primariamente la acusación y sobre el que versa el juicio contradictorio de la vista oral...». Ello supone que en todo proceso penal el acusado ha de conocer la acusación contra él formulada en el curso del proceso para poder defenderse de manera contradictoria frente a ella, y que el pronunciamiento del juez o tribunal ha de efectuarse precisamente sobre los términos del debate, tal y como han sido formulados en las pretensiones de la acusación y la defensa, lo cual significa, entre otras cosas, que ha de existir

siempre una correlación entre la acusación y el fallo de la sentencia, como ha declarado el Tribunal Constitucional el 11 de marzo de 1996.

Siguiendo la doctrina constitucional, la Sala de lo Penal ha establecido los criterios en que se desenvuelve el principio acusatorio, exigencias que han de cumplirse si no quiere vulnerarse: a) el juzgador de instancia no puede penar por un delito más grave que el que ha sido objeto de acusación; b) el juzgador no puede castigar infracción por la que no se ha acusado; c) ni puede condenar por delito distinto del que ha sido objeto de acusación; d) la prohibición alcanza a la apreciación de circunstancias agravantes o subtipos agravados no invocados por la acusación, lo que supondría una quiebra del principio, pues dicho pronunciamiento no puede hacerse de manera sorpresiva y sin haber dado oportunidad al acusado de formular defensa frente al mismo, lo que no ocurrirá cuando la acusación no ha introducido tales circunstancias o subtipos en el debate. Esto no sucede con las atenuantes de la responsabilidad criminal, cuya estimación por favorecer al reo no está afectada por el principio acusatorio ni, por tanto, puede ser solicitada por las acusaciones. Todo ello, sin perjuicio de que excepcionalmente, por un lado, se utilice el artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim.), que concede al tribunal (unipersonal o colegiado) plantear la tesis y asunción de esta por cualquiera de las acusaciones; o bien, que el delito calificado por la acusación y el delito calificado y acogido por la sentencia sean homogéneos.

Por tanto, el principio acusatorio exige, por un lado, que la acusación sea clara y precisa respecto del hecho y del delito por el que se formula y, por otro, que la sentencia sea congruente con tal acusación sin introducir ningún elemento nuevo del que no hubiera existido antes posibilidad de defenderse por no figurar en dicha acusación; la base fáctica de la misma o hecho por el que se acusa vincula al Tribunal, amén de la eficacia delimitadora de lo que es objeto del proceso, debiendo contener este hecho todo el conjunto de elementos fácticos en los que se apoya la realidad o clase de delito, el grado de perfeccionamiento del mismo, la participación concreta del acusado, las circunstancias agravantes, sean genéricas o específicas o constitutivas de un tipo agravado, y en definitiva, todos aquellos datos de hechos de los que ha de depender la específica responsabilidad penal que se imputa. No puede el tribunal, por tanto, pronunciarse sobre aspectos no solicitados, ni sobre hechos no sometidos a debate por la acusación, pues en ese caso cedería la imparcialidad que ha de presidir la actividad jurisdiccional, al constituirse como parte que introduce, alega y decide sobre algo que no es objeto del proceso, colocándose por encima de las partes, tanto de la acusadora, a la que supliría en su función acusadora, como de la parte acusada, que se vería condenada sin haber podido debatir y contradecir oportunamente, vulnerando su derecho de defensa. El tribunal no tiene como misión suplir a la acusación en su labor como parte acusadora en el procedimiento, sino decidir sobre aquello que constituye el objeto del proceso, y de acuerdo con los derechos fundamentales de las partes, que serían, entre otros, los referidos a los derechos a un proceso justo y con todas las garantías, a la tutela judicial efectiva, a la defensa, y al respeto a los principios de contradicción, publicidad e inmediación.

Por tanto, como dice el Tribunal Supremo, los escritos de acusación deben contener todos los requisitos exigidos legalmente, de acuerdo con el derecho a la tutela judicial efectiva, y afirma que la carencia de hechos en las calificaciones y actos de acusación supone un serio obstáculo para

llegar a un pronunciamiento judicial que obligatoriamente debe apoyarse en las razones jurídicas que fueren pertinentes en relación con aquellos, si bien en las sentencias, los jueces, o en las calificaciones, las partes no tienen obligación de consignar la totalidad de los hechos acaecidos, sino solo los que fueron definitivos y concluyentes como necesarios para dictar la sentencia o para, sin indefensión, permitir el legítimo derecho de defensa una vez establecidos los límites del objeto investigado. Ha de entenderse que la deficiencia formal existe no solo cuando de manera absoluta no consten los hechos probados en la sentencia o los hechos constitutivos de delito en los escritos de acusación, sino también cuando esa referencia se haya hecho, sin concretar, de manera genérica. Por eso el escrito de acusación ha de contener los extremos a que se refiere el artículo 650 de la LECrim., que expresa que dicho escrito se limitará a determinar en la primera de sus conclusiones precisas y numeradas «los hechos punibles que resulten del sumario», por lo que es manifiesto que esta primera conclusión, de indudable relevancia, debe contener una descripción de tales hechos punibles de una manera concreta y sintética, ya que en realidad de la misma han de derivar las restantes conclusiones, puesto que, en efecto, de ella debe deducirse, como ha quedado dicho, qué delito se ha cometido, la participación del acusado, las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en su caso y la pena que haya de imponerse al procesado, así como también la petición indemnizatoria, siendo, por tanto, un acto de postulación equivalente a la demanda en el proceso civil, de relevante trascendencia, pues, para la delimitación de la contienda entre la parte acusadora y el acusado. De no expresarse en el escrito de acusación los hechos concretos que podrían fundamentar la responsabilidad criminal, tal omisión repercutiría gravemente sobre las sucesivas actuaciones penales en tanto hace imposible la subsunción de unos hechos, no concretados, en el tipo o en los tipos penales aducidos. Por consiguiente, se ha de concluir que la función del relato fáctico no es otra que la de ser un elemento esencial dentro de la estructura motivadora, o una nota básica del sistema fundamentador de cualquier acuerdo o decisión judicial. El hecho que constituye el objeto del proceso penal es el conjunto de los requisitos mínimos que concurren a perfilar en un plano histórico un cierto acaecer que encuentra dentro de sí los extremos previstos en una hipótesis normativa. Caso contrario devendría una manifiesta indefensión de quienes no supieran ejercitar el legítimo derecho de defensa para refutar los hechos o para proponer prueba. El derecho a la defensa prohíbe que en la sentencia se introduzcan sorpresivamente valoraciones jurídicas nuevas que la defensa no haya tenido ocasión de rebatir (SSTS de 13 de julio de 1996, de 17 de octubre y 9 de julio de 1994 y de 30 de diciembre y 8 de noviembre de 1993).

La vigencia del principio acusatorio impone evitar que el tribunal, supliendo la omisión de alguna de las partes, pueda convertirse en acusador o defensor con el consiguiente menoscabo de su equidistancia, «porque la simple formulación de la prueba exterioriza un prejuicio o toma de posición favorables y coadyuvantes al éxito de la acción penal». Sería razonable que por iniciativa del tribunal solo pudiera admitirse para llevar al juicio lo que se ha descrito como «prueba sobre la prueba», dirigida a acreditar alguna circunstancia apta para influir en la valoración probatoria de la declaración de algún testigo. No, por tanto, para cubrir la ausencia de esta, cuando no hubiera sido propuesto en tiempo (STS de 16 de julio de 2004). Por tanto, no sería admisible que el tribunal cubriera un vacío de prueba de la acusación para dar sustento a alguno de los extremos de las hipótesis que la sustenta; no puede el tribunal subrogarse indebidamente el papel de la acusación, pues en otro caso cedería la imparcialidad objetiva del tribunal.

Finalmente, como colofón a lo anteriormente mencionado, y como el Tribunal Constitucional ha declarado en reiteradas ocasiones, en virtud del principio acusatorio, «nadie puede ser condenado si no se ha formulado contra él una acusación de la que haya tenido oportunidad de defenderse de manera contradictoria», pues el derecho a ser informado de la acusación «es indispensable para poder ejercer el derecho de defensa» en el proceso penal y su vulneración puede entrañar un resultado material de indefensión prohibido por el artículo 24.1 de la Constitución, por lo que la sentencia que resuelve el recurso y absuelve por el delito de estafa sigue la doctrina mantenida reiteradamente por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, por infracción del principio acusatorio, que está íntimamente relacionado con el derecho a un proceso justo con todas las garantías y con el derecho a la defensa en particular.