

<b>C. DERECHO PENAL</b>	<b>PRESCRIPCIÓN DEL DELITO. APROPIACIÓN INDEBIDA</b>	<b>Núm. 124/2001</b>
-----------------------------	--	--------------------------

**Fernando BURGOS PAVÓN**

*Fiscal*

• **ENUNCIADO:**

*Tomás F. vendió en la localidad de M., el día 1 de junio de 1966, el apartamento núm. 103, sito en la avenida de N., núm. 3, a Andrés L., mediante contrato privado de compraventa, comprometiéndose a cancelar la hipoteca de 1.000.000 de ptas. que gravaba la vivienda y que estaba constituida a favor del banco U. Los plazos pactados del pago del precio de la compraventa, que comprendía el importe de la hipoteca, se cumplieron puntualmente por el comprador, siendo el último pago realizado el día 30 de julio de 1996. Tomás ingresó las cantidades recibidas en dos cuentas corrientes de que era titular en una caja de ahorros. El otorgamiento de la escritura pública fue el 20 de septiembre de ese mismo año y en ella se hacía constar, según manifestó la parte vendedora, que la vivienda estaba libre de cargas. En mayo de 2001, Andrés L. recibió cédula de notificación del Juzgado de Primera Instancia de M. que daba cuenta de la ejecución de la hipoteca, a instancia del banco U., sobre la vivienda, al no haberla pagado Tomás como se había pactado y habiendo recibido el dinero para ello, cantidades que destinó a otros usos personales. Andrés interpuso querrela contra Tomás el 3 de septiembre de 2001, incoándose diligencias previas el día 5 siguiente.*

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

Posible prescripción de los hechos alegada por la defensa de Tomás.

• **SOLUCIÓN:**

La pena con que se castiga el delito del artículo 252 del Código Penal (CP) es la de seis meses a cuatro años de prisión, incluida en el artículo 249 al que el artículo 252, a efectos de penalidad, se remite.

Según el artículo 13.1 del CP, son delitos graves las infracciones que la ley castiga con pena grave.

Dispone el artículo 33.2 del Código que son penas graves: a) la prisión superior a tres años. Siendo pues posible, pena señalada en abstracto, que la conducta descrita se castigue con pena superior a tres años, se trata de un delito grave.

Según el artículo 131.1, los delitos prescriben a los 10 años cuando la pena máxima señalada por la Ley sea prisión por más de cinco años y menos de diez años, y prescriben a los cinco años, los restantes delitos graves. Por lo tanto, efectivamente, el plazo de prescripción de un delito de apropiación indebida del artículo 252 es de cinco años.

Dispone el artículo 132.1 del CP que los términos previstos en el artículo 131 se computarán desde el día en que se haya cometido la infracción punible.

Por lo tanto, el problema se centra en determinar cuándo se consuma el delito de que Tomás viene siendo acusado.

Este delito, además de una previa posesión o tenencia de lo que sea su objeto (dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble) recibido por título que produzca obligación de entregarlo o devolverlo, exige por un lado el cambio del *animus* en que se basa la posesión, que de ser en concepto distinto al de dueño reconociendo el dominio en otra persona, pasa a convertirse en intención de hacer propia la cosa que es de otro; y por otra parte requiere un comportamiento material de apropiación por el ejercicio de hecho de facultades propias del dominio, sea gozando o sea disponiendo de la cosa como dueño.

La jurisprudencia mantiene que el delito se consuma cuando el sujeto incorpora el objeto a su patrimonio o dispone de él, de modo que queda exteriorizada su intención definitiva al respecto.

En el presente caso la consumación apropiativa no puede estar en la recepción del metálico que fue entregado por el comprador con el fin de que el vendedor liberara el inmueble de la hipoteca antes de la formalización de la venta en escritura pública, porque tal recepción fue el título posesorio mismo sobre el que la apropiación se cometería luego al no destinar el dinero al fin convenido, incorporándolo el poseedor a su patrimonio. Tampoco puede identificarse la apropiación con el ingreso del dinero en cuenta distinta de la del crédito hipotecario, dado que se podía ingresar en cualquiera de las cuentas que el vendedor utilizara para sus actividades o negocios, para antes del otorgamiento de la escritura pública traspasarlo a aquélla, como se había pactado.

La ilícita disposición por tanto hubo de ocurrir en el momento en que el receptor del dinero transmutó su posesión inicial en una incorporación definitiva a su patrimonio personal, desviándolo del fin a que estaba destinado. Y esto no consta se produjera sino cuando al otorgar la escritura pública de venta afirmó falsamente que el apartamento estaba libre de cargas, haciendo así patente su intención definitiva de hacer suyo el dinero que recibió para la liberación de la hipoteca y consumando en ese momento la ilícita posesión.

Habida cuenta de que la escritura pública fue de fecha 20 de septiembre de 1996, es claro que el plazo de cinco años no había transcurrido cuando se inició el procedimiento el día 5 de ese mes de 2001, pues según el artículo 132.2 del CP la prescripción se interrumpe cuando el procedimiento se dirija contra el culpable.

• SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 13, 33, 131, 132, 249 y 252.