

C. DERECHO  
PENAL

EL PRINCIPIO ACUSATORIO.  
EL PLANTEAMIENTO DE LA TESIS.  
RELACIÓN ENTRE LOS TIPOS DE  
APROPIACIÓN INDEBIDA Y ESTAFA

Núm.  
85/2002

Casto PÁRAMO DE SANTIAGO

Fiscal

• **ENUNCIADO:**

*El día 30 de junio de 2001 el acusado Luis tomó varios talones bancarios que poseía su padre y que correspondían a la comunidad de propietarios de la calle Rue que éste administraba, y tras rellenarlos al portador, por importes superiores a las 100.000 en todos los casos, y firmarlos con su firma, hizo suya la cantidad. Se celebró el correspondiente juicio oral, en el que mantuvo la acusación de apropiación indebida, tanto el Ministerio Fiscal, como la acusación particular, sin que hicieran mutación alguna en sus escritos de calificación, sin que se planteara cuestión alguna por el Tribunal.*

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- El objeto del proceso penal.
- La sentencia del Tribunal, cómo debe articularse a la vista de la acusación.
- Qué actuación procesal pueden plantear las partes.

• **SOLUCIÓN:**

El objeto del proceso penal está constituido, desde el punto de vista subjetivo, por la persona del acusado, y desde el punto de vista objetivo por un hecho anterior que sea típico, y que en su caso se respete la homogeneidad del bien jurídico protegido, y que unida a la petición de condena, queda definitivamente determinada con las conclusiones definitivas. Las partes a la luz de la prueba que se practique en el juicio oral pueden introducir modificaciones en sus calificaciones siempre que respeten la identidad del bien jurídico protegido, y no entrañen una modificación sustancial o introducción de nuevos hechos que signifique la configuración de nuevos elementos típicos.

El principio acusatorio tiene como finalidad salvar la parcialidad que supondría que un órgano judicial fijase el objeto del juicio y desarrollar el mismo. Por ello el Tribunal está vinculado a lo determinado por la acusación, desde el punto de vista de los hechos. La calificación jurídica y la pena a imponer son consecuencia necesaria del principio de legalidad, así como a los principios de defensa, contradicción y acusatorio.

El Tribunal Constitucional (TC) tiene declarado desde la Sentencia de 23 de noviembre de 1983, que la efectividad del principio acusatorio exige que el hecho objeto de la acusación y el que es la base de la condena permanezcan inalterables, de manera que el hecho debatido en el juicio, señalado

por la acusación y declarado probado por la sentencia constituya el supuesto fáctico de la calificación de la sentencia, y además que exista homogeneidad entre los delitos objeto de condena y objeto de acusación, de manera que sería inocuo un cambio de calificación si existe homogeneidad, en cuanto identidad de bien jurídico protegido, no existiendo indefensión desde el momento en que el acusado tuvo oportunidad de defenderse de todos y cada uno de los elementos del tipo que señala la sentencia, sin que el principio acusatorio suponga vinculación del juzgador a las calificaciones de las partes, y al *petitum* de las mismas, sino sólo al hecho sostenido por la acusación debatido en el juicio.

A partir de la Sentencia de 7 de mayo de 1987, el TC integra en el principio acusatorio con las garantías que recoge el artículo 24 de la Constitución: el derecho a conocer la acusación y el derecho a no sufrir indefensión, lo que presupone el derecho de defensa del imputado y la posibilidad de contradicción mediante la contestación a la acusación. Así ha declarado el citado Tribunal, que no es posible calificar o penar los hechos de manera más grave que la acusación, ni condenar por delito distinto, salvo respetando la identidad de los hechos, que se trate de tipos delictivos homogéneos, sin hacer uso del artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrím.).

A la vista del caso y en aplicación de la doctrina invocada, el Tribunal sentenciador sólo tendría dos opciones:

- Considerar los hechos de conformidad con lo pretendido por las acusaciones, esto es, condenar por el delito de apropiación indebida.
- Plantear la tesis con el fin de condenar por delito de estafa.

Sin embargo al no plantear cuestión alguna, de manera que fuera debatida en el marco del juicio oral, sin resultar afectado el principio acusatorio directamente, ya que el substrato fáctico se mantiene, un cambio de calificación jurídica originaría indefensión y se vulneraría el principio de contradicción, salvo que se tratara de tipos homogéneos. La posición del Tribunal Supremo parece decantarse por la consideración de las figuras delictivas de apropiación indebida y estafa de carácter absolutamente heterogéneo, al ser requisito esencial en ésta el engaño mientras que aquélla se define por el abuso de confianza, aspectos subjetivos de la acción perfectamente diferenciados, y que desde el punto de vista de la acusación y de la defensa requieren un tratamiento distinto. Desde el punto de vista de la consumación también obedecen a hechos distintos, ya que en la estafa se produce desde que el dinero queda a disposición de los demandados, siendo los actos posteriores propios de la fase agotamiento, mientras que en la apropiación la consumación comienza donde los otros acaban (SSTS de 4 de junio de 1993 y 16 de diciembre de 1999).

El Tribunal sólo tenía las dos opciones citadas, de manera que una condena por apropiación indebida determinaría la vulneración del principio de defensa y contradicción (que se integran el principio acusatorio), ya que considerándose los tipos de apropiación indebida y estafa como tipos penales heterogéneos, la condena por el otro título de imputación supondría la vulneración de derechos constitucionalmente protegidos por el artículo 24, y sería susceptible de recurso de casación tanto por la acusación como por la defensa, ya que sin debate previo alguno, habría condenado por delito distinto, sin hacer uso del artículo 733 de la LECrím. y no ser aquéllos homogéneos.

En el presente caso, podría el Tribunal plantear la tesis del artículo 733 de la LECrím., lo que supondría un planteamiento a las acusaciones de una nueva calificación jurídica; un nuevo título de condena que, siguiendo los pronunciamientos jurisprudenciales, que de ser sustentado por la acusa-

ción, quedaría vinculado por el nuevo título, lo que no acaecería si la acusación desobedece la sugerencia y decide no informar.

Si el Tribunal calificara los hechos como estafa en lugar de apropiación indebida, no respetaría la identidad de bien jurídico protegido, ya que el fiscal y la acusación sólo acusaron de apropiación indebida, suponía el estimar probado de forma sorpresiva la existencia de la misma, por lo que se añadía una imputación nueva que no pudo ser objeto de debate. Este comportamiento del Tribunal además suponía infringir el principio acusatorio al no existir acusación sobre los hechos objeto de la sentencia, por lo que el objeto del procedimiento no estaba determinado regularmente.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Constitución Española, art. 24.**
- **Ley de Enjuiciamiento Criminal, art. 733.**