

Son los mismos denunciados, quienes manifestaron en el acto del juicio que sabían que el denunciante era el funcionario encargado de las cuestiones belenísticas, debido a los rumores de algunos vecinos del pueblo, circunstancia que no podían afirmar debido a que su nombramiento no constaba escrito en el Ayun-tamiento».

Por su parte, la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Almería confirma la antes extractada resolución, por considerar que «tales afirmaciones producen objetivamente el menoscabo en la fama y estima del aludido, cuya identificación para los convecinos a través del texto es indiscutida, ello aparte de la crítica política que legítimamente dirigía hacia el Gobierno local que aquí no se discute, y tampoco cabe negar la existencia de *animus iniurandi* comprensivo no sólo de la voluntad específicamente intencionada de causar descrédito, sino también de la consciencia por parte del sujeto activo de que esa difamación se está produciendo siendo aceptado tal efecto por quien emite las manifestaciones injuriosas, conducta que, en lo que respecta al aquí denunciante y ofendido, no puede quedar amparada en el derecho fundamental a la libertad de expresión y de opinión, derechos que hallan uno de sus límites precisamente en la ofensa injustificada al crédito y estima del aquí denunciante».

En definitiva, como hemos visto, las Sentencias condenaron a los ahora recurrentes en atención a que formaban parte de la corporación municipal, como concejales, a los que era fácilmente accesible el contrastar la veracidad de la información, lo que no realizaron, y junto a las críticas legítimas al entonces grupo de gobierno de la corporación local, y que no se han cuestionado en ningún momento, extendieron de forma injustificada, innecesaria y equívoca la crítica a un funcionario, imputándole la comisión de unos hechos que resultaron no ser ciertos, información cuya veracidad habría sido fácilmente comprobable, por estar integrados los autores de dicha información en la citada corporación local y que, de ser cierta —como ha entendido el Ministerio Fiscal—, pudiera ser constitutiva de infracción administrativa, por tanto, no sólo reprobable, sino sancionable. Por tanto las Sentencias impugnadas, al condenar a los demandantes de amparo como autores de una falta de injurias del art. 620.2 del Código penal a la pena de quince días de multa con una cuota diaria de seis euros, entendiendo vulnerado el derecho al honor de don Ramón Pascual Nogales, no vulneraron el derecho fundamental a la libertad de emitir información veraz de los aquí recurrentes de amparo, haciendo adecuadamente la ponderación, en el caso concreto, de los derechos fundamentales enfrentados, conforme a la doctrina de este Tribunal, contenida, entre otras muchas, en las SSTC 1/2005, de 17 de enero; 171/2004, de 18 de octubre; 151/2004, de 20 de septiembre; 136/2004, de 13 de septiembre; 115/2004, de 12 de junio.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don José Luis Cruz Amario y otros.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticuatro de octubre de dos mil cinco.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Elisa Pérez Vera.—Eugení Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

**19620** *Sala Segunda. Sentencia 267/2005, de 24 de octubre de 2005. Recurso de amparo 1684-2003. Promovido por doña María Carmen Tejedor Arregui frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida que, en grado de apelación, le condenó por un delito de apropiación indebida.*

*Vulneración del derecho a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación, tras haber celebrado vista pública sin practicar pruebas (SSTC 167/2002 y 186/2005).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1684-2003, promovido por doña María Carmen Tejedor Arregui, representada por el Procurador de los Tribunales don José Manuel de Dorremochea Aramburu y asistida por el Letrado don Emili Baldellou Domingo, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida de 28 de febrero de 2003 por la que se condenó a la actora por un delito de apropiación indebida, revocando la Sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de esa misma ciudad, con fecha de 10 de junio de 2002. Ha comparecido don Juan José Gistau Ferrer, representado por el Procurador de los Tribunales don Ignacio Melchor Oruña y asistido por la Letrada doña Teresa Collado Puñet. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha de 24 de marzo de 2003, el Procurador de los Tribunales don José Manuel de Dorremochea Aramburu, en nombre y representación de doña María Carmen Tejedor Arregui, interpuso recurso de amparo contra la resolución que se ha dejado mencionada en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo se basa sustancialmente en los siguientes hechos:

a) Con fecha de 10 de junio de 2002, el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Lleida dictó una Sentencia en la que absolvía a la demandante de amparo de los delitos de estafa, apropiación indebida y receptación de los que alternativamente venía acusada, por considerar que no había quedado suficientemente probado que conociera que la cantidad depositada en la cuenta de su madre, también imputada pero ya fallecida en el momento del juicio, por parte del acusador particular, no lo fue en concepto de regalo o donación sino con la finalidad de que adquiriera una vivienda o realizara ciertas reformas en la de su propiedad al efecto de una futura convivencia entre ambos; y que, por consiguiente, tampoco había quedado acreditado que, al traspasar una parte importante de dicha cantidad de la cuenta de su madre a la suya propia, tuviera conciencia de estar efectuando un acto de disposición ilegítima de elementos patrimoniales ajenos.

La Sentencia de instancia se limitaba a absolver a la Sra. Tejedor de los delitos de estafa y de receptación de los que había sido acusada, sin contener, en cambio, ni en el fallo ni en los fundamentos jurídicos, pronunciamiento alguno acerca de la calificación propuesta subsidiariamente por la acusación particular a título de delito de apropiación indebida.

b) Presentado por las acusaciones recurso de apelación contra la anterior resolución y una vez celebrada vista oral de dichos recursos, por Sentencia de fecha 28 de febrero de 2003, notificada a la representación de la demandante de amparo ese mismo día, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida procedió a desestimar el interpuesto por el Ministerio Fiscal (que mantenía la calificación de los hechos como delito de receptación), en tanto que, por el contrario, estimó el interpuesto por la acusación particular y, en consecuencia, condenó a la demandante de amparo, como autora responsable de un delito de apropiación indebida, a la pena de nueve meses de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y a indemnizar al denunciante en la cantidad de 4.000.000 de pesetas, con sus correspondientes intereses legales, así como al pago de las costas procesales.

La Sentencia alcanza el citado fallo tras calificar como apropiación indebida la conducta de la fallecida Sra. Arregui (fundamento de Derecho primero) y examinar en el segundo fundamento de Derecho la conducta de la demandante en los siguientes términos: «Aun cuando el delito de apropiación indebida es un delito especial en la medida en que la acción típica sólo puede ser ejecutada por quien hubiere recibido el objeto con la obligación de entregarlo o devolverlo, la jurisprudencia ha venido admitiendo la participación del *extraneus* a título de inductor, cooperador necesario o no necesario, en este último caso como cómplice ... En cuanto a la participación de la acusada en el delito de apropiación resultan significativas sus manifestaciones en el acto del juicio oral, cuando dijo que realizó las extracciones bancarias y extendió los cheques para ingresarlos en otras cuentas a petición de su madre, de quien dijo en el acto del juicio que era analfabeta. También dijo, con finalidad exculpatoria, que entregó a su madre la totalidad de aquellos importes y que ésta los gastó, debido a una enfermiza inclinación, en juegos de azar. Sin embargo, resulta que la acusada figuraba como cotitular en las cuentas bancarias aperturadas con su madre y que en esta condición realizó una serie de operaciones que tenían como finalidad poner a buen recaudo el dinero entregado por el denunciante. Para ello, el día 15 de septiembre de 1999, coincidiendo con la época en que habían finalizado las relaciones entre su madre y Juan José Gistau, extendió dos talones de la cuenta aperturada en la entidad Ibercaja y los ingresó en otra cuenta aperturada en la entidad Caixa de Catalunya y desde allí, en el mismo día, efectuó una transferencia a otra cuenta aperturada en la misma entidad. Estas maniobras que pudo llevar a cabo la acusada gracias a sus conocimientos del ámbito bancario, puesto que es titular de un comercio abierto al público, permitieron si no ocultar por lo menos dificultar el seguimiento de aquel dinero para, de este modo, poder disponer finalmente de la totalidad de aquellos importes, de forma que a finales del mes de diciembre de 1999 ya no existía saldo alguno en aquellas cuentas bancarias. Por consiguiente, y en atención a las anteriores razones debe concluirse que la acusada auxilió activamente a su madre en las operaciones bancarias llevadas a cabo con la finalidad de impedir cualquier eventual reclamación que pudiera efectuar el denunciante, trasladando el dinero de una cuenta bancaria a otra y, finalmente, disponiendo de la totalidad del importe con evidente ánimo de lucro.

Por las anteriores razones debe concluirse que los hechos enjuiciados son legalmente constitutivos de un

delito de apropiación indebida, previsto y penado en el artículo 252 del Código penal, del que aparece como autora penalmente responsable Carmen Tejedor Arregui, conforme a lo establecido en el artículo 27 y 28 del mismo texto punitivo».

3. Se aduce en la demanda que la Sentencia dictada en sede de apelación ha vulnerado los derechos de la solicitante de amparo a la presunción de inocencia y a la legalidad penal, respectivamente reconocidos en los arts. 24.2 y 25.1 CE.

En apoyo de la denuncia de la primera de dichas pretendidas vulneraciones de derechos fundamentales, se argumenta que no hubo en el proceso prueba de cargo suficiente en la que fundamentar la conclusión obtenida por el Tribunal *ad quem* acerca de la existencia de un ánimo de apropiación por parte de la demandante de amparo de las cantidades voluntariamente depositadas en la cuenta de su madre por el denunciante. Tampoco habría habido prueba alguna de que dichas cantidades estuvieran afectadas a un fin determinado en lugar de ser un simple acto de liberalidad hacia una persona con la que el denunciante tenía una relación sentimental, ni de que la demandante de amparo conociera las supuestas condiciones inherentes a la entrega de dicho dinero; extremos todos ellos cuya falta de acreditación condujo al juzgador de instancia a dictar una Sentencia absolutoria. Las inferencias realizadas por la Sentencia dictada en apelación para alcanzar la conclusión contraria estarían faltas de lógica y de coherencia en lo relativo al destino del dinero reclamado, ya que de un lado se considera destinado al fin concreto y previamente pactado entre el denunciante y la madre de la demandante de amparo de iniciar una vida en común, y de otra parte se estima que no había quedado acreditado que su entrega hubiese estado supeditada al logro de dicha convivencia.

Por otra parte, no habría en la Sentencia de apelación razonamiento alguno acerca del origen de la inferencia conducente a la afirmación de que la demandante de amparo se apropió con ánimo de lucro de dicha cantidad, lo que además se contradiría con la declaración por el juzgador de instancia de la inexistencia de prueba suficiente respecto del efectivo conocimiento por parte de la Sra. Tejedor de «la supuesta finalidad que motivara la entrega, máxime cuando la Sra. Arregui siempre sostuvo que se trataba de un regalo» y «que no se ha acreditado que la Sra. Tejedor se beneficiara de ese dinero, por lo que el ánimo de lucro tampoco queda acreditado». En suma, las inferencias obtenidas por el órgano judicial de apelación no se habrían ajustado a los mínimos de razonabilidad exigibles en materia de prueba indiciaria según la doctrina mantenida en forma constante por el Tribunal Constitucional (se citan a este respecto las SSTC 189/1998 y 220/1998), incurriendo asimismo en falta de motivación en la valoración de la prueba.

En cuanto a la lesión del derecho de la actora a la legalidad penal, se estima cometida por la Sentencia recurrida al haberla condenado a título de cooperadora necesaria de un delito de apropiación indebida, siendo así que en su comportamiento no habrían concurrido los elementos típicos necesarios para calificarlo como tal. La Sentencia se basaba, para ello, en el siguiente razonamiento: «La acusada auxilió activamente a su madre en las operaciones bancarias llevadas a cabo con la finalidad de impedir cualquier eventual reclamación, trasladando el dinero de una cuenta bancaria a otra y, finalmente, disponiendo de la totalidad del importe con evidente ánimo de lucro» lo que «pudo hacer ... gracias a sus conocimientos del ámbito bancario, que le permitieron, sino ocultar, por lo menos dificultar el seguimiento de aquel dinero para poder disponer finalmente de la totalidad de aquellos importes». Razonamiento que ignoraría que la acción típica característica del delito de apropiación únicamente

puede ser cometida por «quien hubiere recibido el objeto con la obligación de entregarlo o devolverlo», lo que no sería aquí el caso; y que, si bien resulta posible la participación de un *extraneus* en dicho delito, tampoco habría quedado acreditado que la actora tuviera el dolo necesario a tal respecto, habiendo sido, por lo demás, posterior su intervención en los hechos a la disposición por parte de su madre del dinero recibido, esto es, posterior a la consumación del ilícito penal supuestamente perpetrado por aquélla, lo que excluiría toda posibilidad de calificar su conducta a título de participación, como cooperadora necesaria, en un delito de apropiación indebida.

4. Por providencia de fecha 27 de mayo de 2004, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de su Ley Orgánica, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que en dicho término formularan cuantas alegaciones estimasen convenientes en relación con la carencia de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. El mencionado trámite de alegaciones fue evacuado por la representación de la demandante de amparo mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha de 18 de junio de 2004, en el que insistía en atribuir a la Sentencia recurrida la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia tanto por absoluta falta de motivación respecto de la distinta valoración de la prueba practicada en instancia cuanto por absoluta falta de lógica de la inferencia que habría conducido de la prueba existente al hecho declarado probado. Respecto de lo primero, se aducía que el hecho probado añadido por la Sentencia de apelación –consistente en la afirmación de que la recurrente «de común acuerdo con su madre y con la intención de apropiárselas», había extraído distintas cantidades de la cuenta de la que aquélla era titular– habría carecido de toda base probatoria, por lo que el Tribunal *ad quem* habría alcanzado tal convicción a través de una inferencia no motivada, dada la total ausencia de argumentación respecto de los elementos de los que la habría extraído. Respecto de lo segundo, se afirmaba que las inferencias realizadas por dicho Tribunal se habrían asentado «sobre una base tan abierta que permiten una conclusión y la contraria, pues tales convicciones no radican sobre base alguna, por cuanto, en realidad, ninguna de las alternativas o posibilidades puede considerarse efectivamente probada», de lo que se deduce que el razonamiento efectuado por el órgano judicial de apelación para justificar la condena de la actora a título del delito de apropiación indebida carecería de la lógica necesaria para satisfacer los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para otorgar validez probatoria a la llamada prueba indiciaria.

En cuanto a la denuncia de la vulneración del derecho de la recurrente a la legalidad penal, segunda de las invocadas en la demanda de amparo, tras hacerse cita de la doctrina constitucional acerca del ceñimiento de la función revisora del Tribunal Constitucional en este ámbito «a verificar si la interpretación realizada era una de las interpretaciones posibles de la norma», se sostiene que el tipo penal en el que se describe el delito de apropiación indebida «excluye su aplicación a todo aquél que no haya intervenido en la disposición patrimonial inicial». De manera que, no habiendo quedado acreditado que la demandante de amparo interviniera en la disposición patrimonial que realizó el denunciante a favor de la difunta Sra. Arregui, la conducta de la Sra. Tejedor quedaría excluida del ámbito de aplicación del mencionado tipo penal.

6. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 21 de junio de 2004, en el que concluía afirmando la manifiesta

falta de contenido constitucional de la demanda y, en consecuencia, proponiendo su inadmisión de conformidad con lo establecido en el art. 50.1 c) LOTC.

En su opinión, el motivo de amparo consistente en una pretendida vulneración del derecho de la actora a la presunción de inocencia carecería manifiestamente de contenido constitucional toda vez que la Sentencia recurrida habría partido, para fundamentar su convicción de que la demandante de amparo «auxilió activamente a su madre en las operaciones llevadas a cabo con la intención de impedir cualquier eventual reclamación que pudiera efectuar el denunciante», de unos hechos probados mediante prueba directa y no indiciaria, respecto de la que, por otra parte, no era necesaria la garantía de inmediación puesto que se trataba de una prueba documental consistente en el libramiento por la recurrente de unos talones que se ingresaron en una cuenta de otra entidad bancaria para desde allí transferirse a otras cuentas diferentes.

Otro tanto sucedería, a su juicio, en relación con la también invocada vulneración del derecho a la legalidad penal, y ello no sólo porque lo que bajo tal invocación estaría en verdad planteando la recurrente sería una simple discrepancia respecto de la subsunción de los hechos declarados probados en el tipo penal aplicado –lo que por sí solo no supondría la infracción constitucional denunciada sino una mera cuestión de legalidad ordinaria–, sino también porque en este punto se habría extendido, en definitiva, en consideraciones de estricta legalidad, cuales serían el carácter de delito de propia mano de la apropiación indebida o la supuesta irrelevancia de la actividad llevada a cabo por la actora que, como en el caso anterior, no representarían sino muestras de simple discrepancia con lo apreciado por el Tribunal sentenciador.

7. Por providencia de fecha 11 de noviembre de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, acordó la admisión a trámite de la presente demanda de amparo, así como, en aplicación de lo establecido en el art. 51 de esa misma Ley Orgánica, dirigir atenta comunicación a los órganos judiciales de instancia y de apelación a fin de que, en un plazo máximo de diez días, remitieran testimonio del conjunto de las actuaciones practicadas ante ellos, interesando al propio tiempo el emplazamiento de quienes, a excepción de la demandante de amparo, hubiesen sido parte en el procedimiento al efecto de que, en ese mismo plazo, pudieran comparecer en este proceso constitucional si así lo desearan.

8. Por otra providencia de esa misma fecha, la Sala acordó la formación de la pieza separada de suspensión interesada, a cuyo efecto se concedía a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de tres días para que formularan cuantas alegaciones estimasen convenientes a este respecto.

Por Auto de 20 de diciembre de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó suspender la ejecución de la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida de 28 de febrero de 2003, recaída en el recurso de apelación núm. 230-2002, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de nueve meses de prisión y a la accesoria de privación del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena a la pena de prisión.

9. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 13 de diciembre de 2004, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Melchor de Oruña, en nombre y representación de don José Gistau Ferrer, solicitó que se le tuviera por personado y parte en el presente recurso de amparo, lo que así se hizo por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de 17 de febrero de 2005 en la que, por otra parte, se acordaba dar vista de las

actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal a fin de que, en un plazo común de veinte días, presentaran cuantas alegaciones estimasen convenientes de conformidad con lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

10. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite mediante escrito registrado en este Tribunal el 16 de marzo de 2005, en el que concluía interesando la concesión del amparo solicitado al estimar vulnerado por la Sentencia dictada en apelación el derecho de la actora a la presunción de inocencia.

Comienza el Ministerio Fiscal sus alegaciones afirmando que los hechos declarados probados en instancia y en apelación –apertura de una cuenta corriente a nombre de la demandante de amparo y de su madre, ingreso de determinadas cantidades de dinero por parte del perjudicado, sucesivos reintegros de dichas cantidades y destino final de las mismas– no eran, en sí mismos considerados, prueba de cargo suficiente para fundamentar en ellos la condena impuesta a la recurrente a título de autora de un delito de apropiación indebida, pues lo relevante en dicho delito no sería la simple percepción y disposición del dinero, sino el título por el que se produjo la entrega. Habiendo alegado en todo momento la difunta madre de la demandante de amparo que en este caso la entrega de dinero por el perjudicado se había producido a título de mera liberalidad, la atribución a tal entrega por la Audiencia Provincial de una determinada finalidad –haciéndola así aparecer como derivada de una especie de mandato o figura similar– habría tenido como base exclusiva las declaraciones del perjudicado que, no obstante ser una prueba necesitada de intermediación, no se realizó en ningún momento ante el Tribunal *ad quem*; no bastando, por otra parte, las restantes consideraciones efectuadas por la Audiencia, sobre la base de otros elementos de prueba no necesitados de intermediación, para considerar que la entrega del dinero se produjo en virtud de un mandato dirigido a una finalidad precisa, lo que habría implicado la obligación de devolverlo de no cumplirse con tal destino, por cuanto a tal conclusión habría llegado el Tribunal a través de una inferencia excesivamente abierta que sería lesiva del derecho de la actora a la presunción de inocencia y no simplemente de su derecho a un proceso con todas las garantías. Sin que, a la vista de la apreciación de tal vulneración, sea en su opinión necesario entrar en el examen de la también invocada lesión del derecho a la legalidad penal.

11. La representación de la recurrente presentó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 18 de marzo de 2005, en el que sustancialmente reproducía las ya formuladas en la demanda de amparo, insistiendo en que, por lo que se refería a la invocada vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, se habría producido por razón de haber sido condenada sin que hubiera para ello prueba de cargo suficiente, toda vez que el órgano judicial de apelación se habría basado exclusivamente en una prueba indiciaria carente de engarce lógico con el hecho finalmente declarado probado de la participación de la demandante de amparo en un delito de apropiación indebida; y en cuanto a la también invocada lesión de su derecho a la legalidad penal, reiteraba en este momento que la conducta realizada por la Sra. Arregui no tendría cabida en el tipo penal en el que se describe el delito de apropiación indebida toda vez que, en su redacción literal, el art. 252 CP no dejaría lugar a dudas acerca de que permanecen fuera de su ámbito de aplicación todas aquellas conductas que no hubieran supuesto una intervención en el acto de disposición patrimonial inicial y recepción del dinero que se tiene obligación de devolver, o que, desde una perspectiva extensiva admitida por la jurisprudencia, no hubieran contribuido a favorecer la no devolución de las cantidades recibidas.

Pues bien, en este caso el delito en cuestión habría quedado consumado en el mismo momento en el que la madre de la recurrente se negó a devolver las cantidades que le había entregado en forma voluntaria el denunciante y cuya devolución le había sido posteriormente reclamada por éste, sin que el hecho de que las mismas fueran trasvasadas de una cuenta corriente a otra implicara mutación alguna respecto de la negativa a la devolución de tales cantidades expresada por la receptora real de las mismas, ya que se hubiera o no realizado dicho trasvase, esa negativa se habría seguido produciendo en los mismos términos. El hecho de que la madre de la actora gastara o no el dinero en su integridad o de que lo cambiara físicamente de ubicación en nada afectaría a la consideración de que, al haberse negado a devolverlo cuando le fue reclamado, pese a tener obligación de hacerlo, el delito de apropiación indebida ya había sido consumado y, por consiguiente, el comportamiento atribuido a la demandante de amparo de moverlo de una cuenta bancaria a otra u otras habría quedado excluido del perímetro de actuación del referido tipo penal en tanto que conducta de participación punible en el comportamiento sancionado en el mismo.

12. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 21 de marzo de 2005, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Melchor Oruña, en nombre y representación de don Juan José Gistau Ferrer, denunciante en el procedimiento principal, presentó sus alegaciones en el sentido de considerar, por una parte, que la demandante de amparo debería haber interpuesto recurso de casación por infracción de Ley contra la Sentencia dictada en apelación si es que consideraba que la misma había infringido su derecho a la legalidad penal por motivo de una indebida aplicación del art. 252 CP, de manera que, desde un punto de vista formal, no habría agotado todos los recursos legalmente posibles incurriendo así en lo que ya de por sí sería causa suficiente para proceder a la inadmisión de la demanda de amparo.

Por otra parte, afirma que no había conflicto alguno entre lo declarado probado en la primera y en la segunda instancia, ya que el órgano judicial de apelación se habría limitado a añadir dos hechos ya probados en instancia que habían sido omitidos por la Juez *a quo* y que permitirían examinar la posibilidad de que los hechos denunciados fueran constitutivos de un delito de apropiación indebida, calificación jurídica de los mismos de cuyo examen se habría prescindido asimismo en instancia, al limitarse el análisis entonces realizado a la calificación de los hechos denunciados como delitos de estafa o de receptación. La convicción alcanzada por el Tribunal *ad quem* acerca de la culpabilidad de la recurrente en tanto que cooperadora necesaria de un delito de apropiación indebida se habría basado, por lo demás, en pruebas documentales que acreditaban la realización por su parte de movimientos bancarios de ocultación, lo que constituiría prueba de cargo suficiente para fundamentar la condena recaída sin que, en la motivación de la prueba llevada a cabo por el órgano judicial de apelación, pudieran observarse las contradicciones denunciadas en la demanda de amparo sino, por el contrario, la plasmación en la misma de un razonamiento lógico que, lejos de apoyarse en meras sospechas o conjeturas, habría engarzado en forma irreprochable la indicada prueba directa de los hechos, de carácter documental, con el hecho finalmente declarado probado, de que la actora había participado desde un principio en la apropiación indebida de las cantidades entregadas por el denunciante a la Sra. Arregui.

13. Por providencia de 20 de octubre de 2005 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida de fecha 28 de febrero de 2003, por la que se revocó en apelación la Sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de esa misma ciudad, con fecha de 10 de junio de 2002, y se condenó a la demandante de amparo por un delito de apropiación indebida.

Se reprocha en la demanda a dicha resolución haber vulnerado los derechos de la actora a la presunción de inocencia y a la legalidad penal, respectivamente reconocidos en los arts. 24.2 y 25.1 CE. Apreciación en la que, por lo que se refiere a la vulneración del primero de los indicados derechos, coincide el Ministerio Fiscal, razón ésta que le lleva a considerar que no se hace necesario entrar en el examen de la segunda de las vulneraciones denunciadas. Por el contrario, el denunciante en el procedimiento principal, también personado en este proceso constitucional, estima que no cabe apreciar en la resolución recurrida vulneración de derecho fundamental alguno, añadiendo que, por lo que respecta a la pretendida infracción del derecho a la legalidad penal, su rechazo vendría ya determinado por la concurrencia de la causa de inadmisión consistente en la falta de agotamiento de todos los recursos legalmente posibles dentro de la vía judicial ordinaria, al no haber interpuesto la demandante de amparo frente a la Sentencia de apelación un recurso de casación por infracción de Ley.

2. Procede, ante todo, que nos pronunciemos sobre el óbice de admisibilidad alegado ante este Tribunal por la parte acusadora en el procedimiento judicial, consistente en la falta de agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo (art. 44.1.a LOTC) al no haberse interpuesto por la demandante de amparo recurso de casación por infracción de Ley. Tal objeción debe rechazarse de plano ya que, dadas las características del delito enjuiciado en el procedimiento penal que ha dado lugar a la interposición de este recurso, es evidente que, de haber interpuesto la actora recurso de casación, no habría sido admitido a trámite al agotarse la vía judicial con la resolución dictada en segunda instancia por la Audiencia Provincial de Lleida, como, por otra, se declara expresamente en ésta.

Despejado, pues, el examen de los motivos de amparo aducidos de toda objeción de carácter formal, procede que lo iniciemos por el consistente en la pretendida vulneración del derecho de la demandante de amparo a la presunción de inocencia pues, como indica el Ministerio Fiscal y hemos señalado en anteriores ocasiones, en la medida en que, a través del mismo, lo que se cuestiona es el juicio fáctico expresado en la Sentencia condenatoria, «de apreciarse la misma, habría ya de otorgarse el amparo por esta sola razón ... sin necesidad de extender nuestro estudio a la posterior calificación jurídica del hecho y su conformidad con el art. 25.1 CE (STC 5/2000, de 17 de enero)» (STC 249/2000, de 30 de octubre, FJ 2).

3. El análisis de la queja referida a la vulneración de la presunción de inocencia de la demandante ha de realizarse a la luz de la consolidada doctrina de este Tribunal sobre su contenido y sobre los límites de la jurisdicción constitucional cuando se alega ante ella. Doctrina que sintetizaba la citada STC 249/2000, de 30 de octubre, con palabras de la STC 120/1999, de 28 de junio, en los siguientes términos: «ni el art. 24.2 CE cuestiona la específica función judicial de calificación y subsunción de los hechos probados en las normas jurídicas aplicables, ni compete en amparo a este Tribunal evaluar la actividad probatoria con arreglo a criterios de calidad u oportunidad. La protección del derecho a la presunción de inocencia comporta, según hemos dicho, "en primer lugar... la supervisión de que la actividad probatoria se ha practi-

cado con las garantías necesarias para su adecuada valoración y para la preservación del derecho de defensa... en segundo lugar... comprobar, cuando así se nos solicita, que el órgano de enjuiciamiento expone las razones que le han conducido a constatar el relato de hechos probados a partir de la actividad probatoria practicada... en tercer y último lugar... supervisar externamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante" (STC 189/1998, FJ 2; STC 220/1998, FJ 3)». Por tanto, «sólo cabrá constatar una vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración o, finalmente, cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado» (FJ 3).

En cuanto a los medios probatorios sobre los que puede basarse la convicción judicial de culpabilidad, hemos declarado desde la STC 174/1985, de 17 de diciembre, según recordábamos recientemente en la STC 186/2005, de 4 de julio (FJ 5), que «a falta de prueba directa de cargo también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento de condena sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: a) los indicios se basen no en meras sospechas, rumores o conjeturas, sino en hechos plenamente acreditados y b) que los hechos constitutivos del delito se deduzcan de los indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, detallado en la Sentencia condenatoria (SSTC 155/2002, de 22 de julio, FJ 12; 43/2003, de 3 de marzo, FJ 4; y 135/2003, de 30 de junio, FJ 2). Como se dijo, alegando doctrina anterior, en la STC 135/2003, de 30 de junio, FJ 2, el control constitucional de la racionalidad y solidez de la inferencia en que se sustenta la prueba indiciaria puede efectuarse tanto desde el canon de su lógica o cohesión (de modo que será irrazonable si los indicios acreditados descartan el hecho que se hace desprender de ellos o no llevan naturalmente a él), como desde el de su suficiencia o calidad concluyente (no siendo, pues, razonable, cuando la inferencia sea excesivamente abierta, débil o imprecisa), si bien en este último caso el Tribunal Constitucional ha de ser especialmente prudente, puesto que son los órganos judiciales quienes, en virtud del principio de inmediatez, tienen un conocimiento cabal, completo y obtenido con todas las garantías del acervo probatorio (SSTC 155/2002, de 22 de julio, FJ 14; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 5; y 56/2003, de 24 de marzo, FJ 5)».

4. En el presente caso, sostiene la demandante de amparo que fue condenada en apelación, como cooperadora necesaria de un delito de apropiación indebida, sin que el Tribunal *ad quem* contase para ello con la existencia de prueba de cargo suficiente ni hubiera razonado en forma lógica de qué manera había llegado a la conclusión, a partir de los hechos realizados por la actora, de que ésta conocía perfectamente y desde un principio que las cantidades que el denunciante había entregado a la Sra. Arregui lo fueron en virtud de un título que obligaba a devolverlas en caso de serle reclamadas y de que, en consecuencia, había participado activamente y en forma necesaria en la indebida apropiación por su madre de dichas cantidades. A su entender, la insuficiencia y falta de lógica del razonamiento desarrollado por el órgano judicial de apelación para fundamentar semejante conclusión no sólo vendría ocasionada por la existencia en el mismo de contradicciones internas insalvables sino también por la inferencia excesivamente abierta que a su través se habría realizado, aspectos ambos que, a su entender, conllevarían que la indicada fundamentación no pueda ser tenida en cuenta como justificación bastante

para desvirtuar la presunción de inocencia inicialmente obrante a su favor. También el Ministerio Fiscal participa de esa misma idea de que la inferencia realizada por el Tribunal *ad quem* sobre la base de los elementos probatorios de que disponía fue excesivamente abierta y, por lo tanto, insuficiente para basar en ellos la condena de la recurrente como cooperadora necesaria de un delito de apropiación indebida cuyos elementos típicos no habrían quedado a su juicio claramente establecidos en este caso.

Ciertamente, la condena de la demandante de amparo por un delito de apropiación indebida exigía la previa acreditación, tanto de la materialidad de la apropiación como de su ánimo de disponer como propio de un bien que se sabe de pertenencia ajena. Las dificultades probatorias que ello entraña no pueden conducir, no obstante, a presumir la existencia del mismo. Como también ha señalado este Tribunal, con independencia del tipo de delito de que se trate, «en ningún caso el derecho a la presunción de inocencia tolera que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado, sea con una presunción *iuris tantum* sea con una presunción *iuris et de iure*. La primera modalidad de presunción *iuris tantum* no es admisible constitucionalmente ya que, como declaró la STC 105/1988, produce una traslación o inversión de la carga de la prueba, de suerte que la destrucción o desvirtuación de tal presunción corresponde al acusado a través del descargo, lo que no resulta conciliable con el art. 24.2 CE. Y la segunda modalidad, la presunción *iuris et de iure*, tampoco es lícita en el ámbito penal desde la perspectiva constitucional, puesto que prohíbe la prueba en contrario de lo presumido, con los efectos, por un lado, de descargar de la prueba a quien acusa y, por otro, de impedir probar la tesis opuesta a quien se defiende, si es que opta por la posibilidad de probar su inocencia, efectos ambos que vulneran el derecho fundamental a la presunción de inocencia» (por todas, STC 87/2001, de 2 de abril, FJ 8).

De esta jurisprudencia constitucional se desprende, en suma, que no cabe condenar a una persona sin que tanto el elemento objetivo como el elemento subjetivo del delito cuya comisión se le atribuye hayan quedado suficientemente probados, por más que la prueba de este último sea difícil y, en la mayoría de los casos, no quepa contar para ello más que con la existencia de prueba indiciaria. Pues si bien «el objeto de la prueba han de ser los hechos y no normas o elementos de derecho» (STC 51/1985, de 10 de abril, FJ 9) y la presunción de inocencia «es una presunción que versa sobre los hechos, pues sólo los hechos pueden ser objeto de prueba» [STC 150/1989, de 25 de septiembre, FJ 2 b); 120/1998, de 15 de junio, FJ 6] y no sobre su calificación jurídica (STC 273/1993, de 27 de septiembre, FJ 3), ello no obstante, en la medida en que la actividad probatoria que requiere el art. 24.2 CE ha de ponerse en relación con el delito objeto de condena, resulta necesario que la prueba de cargo se refiera al sustrato fáctico de todos los «elementos objetivos del delito y a los elementos subjetivos del tipo en cuanto sean determinantes de la culpabilidad» (SSTC 127/1990, de 5 de julio, FJ 4; 93/1994, de 21 de marzo, FJ 2; 87/2001, de 2 de abril, FJ 8).

De manera que únicamente cabe considerar prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia «aquella encaminada a fijar el hecho incriminado que en tal aspecto constituye el delito, así como las circunstancias concurrentes en el mismo... por una parte, y, por la otra, la participación del acusado, incluso la relación de causalidad, con las demás características subjetivas y la imputabilidad» (SSTC 33/2000, de 14 de febrero, FJ 4; 171/2000, de 26 de junio, FJ 3); características subjetivas que, a su vez, únicamente pueden considerarse suficientemente acreditadas cuando «el engarce entre los hechos directamente probados y la intención que persigue el acusado con esta acción se deduce de una serie de datos objetivos que han posibilitado extraer el elemento

subjetivo del delito a través de un razonamiento lógico, no arbitrario y plasmado motivadamente en las resoluciones recurridas» (STC 91/1999, de 26 de mayo, FJ 4).

5. La Sentencia absolutoria dictada en instancia demuestra que la Juez *a quo* no consideró que la prueba practicada ante ella con todas las garantías fuera suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia de la demandante de amparo. Por el contrario, del contenido de la Sentencia dictada en instancia resulta que tan sólo consideró probados los siguientes hechos: 1) que el denunciante conoció a la fallecida Sra. Arregui, madre de la demandante de amparo y viuda como él, en febrero de 1999, iniciando con ella una relación sentimental que se prolongaría durante varios meses; 2) que en agosto de ese mismo año abrió a nombre de la Sra. Arregui una cuenta bancaria, a petición de aquélla, en la que ingresó 4.000.000 de pesetas; 3) que pocos días después, en dos ocasiones sucesivas, la demandante de amparo extrajo de dicha cuenta un total de 650.000 pesetas; 4) que en el mes de septiembre de ese mismo año el progresivo deterioro de la relación sentimental otrora existente entre la madre de la recurrente y el denunciante llevó a este último a reclamar por escrito la inmediata devolución del dinero puesto a nombre de aquélla; 5) que el día 15 de septiembre de 1999, la actora firmó dos talones por importe, respectivamente, de 800.000 y 2.500.000 pesetas, que fueron ingresados por su madre en una cuenta bancaria distinta de la que esta última era titular junto a otro de sus hijos, siendo la segunda de dichas cantidades traspasada ese mismo día a una tercera cuenta, abierta a nombre de la demandante de amparo y de su madre; y 6) que el denunciante no ha podido conseguir la devolución de las cantidades entregadas a la Sra. Arregui.

De esta secuencia de hechos probados extrajo el órgano judicial de instancia la conclusión de que, una vez descartada toda posibilidad de valoración de la responsabilidad penal supuestamente atribuible a la madre de la demandante de amparo por los hechos denunciados, debido a su fallecimiento con anterioridad a la celebración del juicio oral, no cabía deducir de los mismos que la Sra. Tejedor hubiera perpetrado ninguno de los delitos que le habían sido imputados por las acusaciones particular y pública en forma alternativa, a saber, los de estafa y receptación. En cuanto a la acusación mantenida subsidiariamente por la acusación particular por la supuesta comisión por la actora de un delito de apropiación indebida no fue expresamente rebatida ni en los razonamientos jurídicos ni en el fallo de la Sentencia dictada en instancia.

6. La absolución pronunciada en instancia fue recurrida en apelación por ambas acusaciones, siendo revocada la Sentencia del Juzgado de lo Penal a consecuencia de la estimación del recurso presentado por la acusación particular y dictada en su lugar otra, de signo condenatorio, por la que se hizo responsable a la actora de un delito de apropiación indebida, previsto y penado en el art. 252 del Código penal. Siendo ésta la Sentencia contra la que se plantea el recurso de amparo debemos detenernos, con especial atención, en su examen.

Comienza el Tribunal de apelación por añadir al relato de hechos declarados probados de la Sentencia de instancia, que se daban por reproducidos y aceptados, los dos siguientes: 1) «la cantidad entregada había de destinarse a la adquisición de una nueva vivienda o a realizar unas reformas en aquélla en que vivía Rosario Arregui con la finalidad de convivir en ella con Juan José Gistau Ferrer»; y 2) «la acusada Carmen Tejedor Arregui, de acuerdo con su madre, y ambas con la intención de hacerlas propias, extrajeron de la cuenta antes mencionada 300.000 pesetas el día 16 de agosto y otras 350.000

pesetas el día 1 de septiembre, en metálico en ambos casos» (traducción propia del texto en catalán).

Seguidamente, la Sala llega a la conclusión de que no cabía calificar los hechos, conforme había solicitado la acusación particular en su recurso, como constitutivos de un delito de estafa al no concurrir el imprescindible elemento de la existencia de un engaño previo; ni tampoco cabía apreciar, tal y como había mantenido el Ministerio Fiscal en su recurso, un delito de receptación por cuanto tal delito «exige que el tercero no hubiera intervenido como autor o cómplice del delito del que se beneficia económicamente», lo que, a juicio de la Audiencia, no era aquí el caso puesto que no dudó en condenar a la acusada a título de partícipe por cooperación necesaria en el delito de apropiación indebida cometido por su madre.

Para llegar a tal imputación, la Sentencia de apelación desarrolla su razonamiento en un doble plano. En primer lugar, aun reconociendo la dificultad que representaba imputar la autoría material de un delito a una persona, la Sra. Rosario Arregui, fallecida con anterioridad a la celebración del juicio oral, no dudó en estimar concurrentes respecto de ella todos y cada uno de los elementos típicos característicos del delito de apropiación indebida. Así, pese a haber admitido previamente, al efecto de descartar la calificación de los hechos a título de estafa, que no había quedado debidamente acreditado en el proceso «que la entrega de los 4.000.000 pts. estuviera supeditada al inicio o a la continuidad de una relación amorosa ni a que ésta se transformara finalmente en una convivencia estable», consideró finalmente que tal entrega no pudo obedecer a un acto de mera liberalidad por parte del denunciante sino que «necesariamente debía estar dirigida a una finalidad concreta y debidamente pactada... que no era otra que la de invertirla en las obras de reforma de la vivienda en la que residía Rosario o en la adquisición de otra nueva»; afirmación que expresamente se basaba, a tenor del contenido del segundo de los fundamentos de Derecho de la indicada resolución, en «lo afirmado por el denunciante», en «las actuaciones anteriores, coetáneas y posteriores a la entrega de aquella importante suma de dinero» y en la declaración prestada por la propia demandante de amparo en el acto del juicio oral en el sentido de que su madre había acometido efectivamente algunas obras en su vivienda, lo que «vendría a reforzar la versión de los hechos ofrecida por el denunciante».

Razonada así su conclusión acerca de la concurrencia de los elementos objetivos del delito de apropiación indebida en la conducta llevada a cabo por la madre de la demandante de amparo, la Sala procedió en un segundo momento a examinar la participación que en ellos hubiera podido tener esta última. A ello dedicó el segundo de los fundamentos de Derecho de la Sentencia ahora recurrida en amparo, que hemos reproducido en el antecedente 2 b) de esta Sentencia, y en el que textualmente se dice lo siguiente: «resultan significativas sus manifestaciones en el acto del juicio oral, cuando dijo que realizó las extracciones bancarias y extendió los cheques para ingresarlos en otras cuentas a petición de su madre, de quien dijo en el acto del juicio que era analfabeta. También dijo, con finalidad exculpatoria, que entregó a su madre la totalidad de aquellos importes y que ésta los gastó, debido a una enfermiza inclinación, en juegos de azar. Sin embargo, resulta que la acusada figuraba como cotitular en las cuentas bancarias aperturadas [sic] con su madre y que en esta condición realizó una serie de operaciones que tenían como finalidad poner a buen recaudo el dinero entregado por el denunciante. Para ello, el día 15 de septiembre de 1999, coincidiendo con la época en que habían finalizado las relaciones entre su madre y Juan José Gistau, extendió dos talones de la cuenta aperturada en la entidad Ibercaja y los ingresó en otra cuenta aperturada [sic] en la entidad Caixa de Catalunya y desde allí, en el mismo día, efectuó una transferencia a otra cuenta aper-

turada [sic] en la misma entidad. Estas maniobras que pudo llevar a cabo la acusada gracias a sus conocimientos del ámbito bancario, puesto que es titular de un comercio abierto al público, permitieron si no ocultar por lo menos dificultar el seguimiento de aquel dinero para, de este modo, poder disponer finalmente de la totalidad de aquellos importes, de forma que a finales del mes de diciembre de 1999 ya no existía saldo alguno en aquellas cuentas bancarias. Por consiguiente, y en atención a las anteriores razones debe concluirse que la acusada auxilió activamente a su madre en las operaciones bancarias llevadas a cabo con la finalidad de impedir cualquier eventual reclamación que pudiera efectuar el denunciante, trasladando el dinero de una cuenta bancaria a otra y, finalmente, disponiendo de la totalidad del importe con evidente ánimo de lucro».

7. Una vez examinados estos razonamientos, desarrollados en el doble plano anteriormente indicado, cabe afirmar en primer lugar que, para alcanzar su convicción acerca de la concurrencia del delito de apropiación indebida en la conducta llevada a cabo por la madre de la actora, la Sala se basó esencialmente en pruebas de naturaleza directa; concretamente, en la documental obrante en autos y en la testifical constituida por las declaraciones prestadas en el acto del juicio oral por el denunciante y por la propia demandante de amparo. Más concretamente, fue de estas últimas de las que dedujo su fundamental conclusión acerca de que la entrega del dinero efectuada por el denunciante a la Sra. Arregui no había sido una donación generosa o regalo sino que dicha entrega estaba dirigida a una finalidad concreta y predefinida, no quedando en consecuencia a la libre disposición de la receptora para otras finalidades distintas de la preestablecida, de suerte que estaba obligada a devolver la cantidad recibida, una vez descartado que fuera a dar cumplimiento al objetivo al que iban destinadas.

Pues bien, habida cuenta de lo anterior, ha de concluirse que la motivación esgrimida por la Audiencia para justificar la concurrencia del delito de apropiación indebida se basó en una distinta valoración de las pruebas personales practicadas en instancia, no obstante no haber gozado la Sala de intermediación respecto de las mismas, lo que ya de por sí podría ser constitutivo de una vulneración del derecho de la actora a un proceso con todas las garantías, en conexión con su derecho a la presunción de inocencia, toda vez que en este caso se darían los presupuestos de aplicabilidad de la doctrina sentada por este Tribunal a partir de la STC 167/2002, de 18 de septiembre, al ser la Sentencia de instancia de naturaleza absolutoria.

Es cierto que, aparentemente, el Tribunal de apelación se habría hecho eco de esta doctrina constitucional al haber celebrado vista oral de los recursos presentados. Sin embargo, de las actuaciones se desprende que no se propuso por las partes la realización de prueba alguna, y que al acto de la vista únicamente concurrieron el Letrado de la acusación particular, quien se ratificó en su escrito de recurso, el Ministerio Fiscal, quien hizo lo propio respecto del suyo, y la representación de la demandante de amparo, quien solicitó la confirmación de la Sentencia dictada en instancia. Por el contrario en dicho acto no estuvieron presentes ni el denunciante, ni testigo alguno, ni tampoco la apelada, que no fueron específicamente citados al objeto de ser oídos, en su caso, en la vista. En consecuencia, al igual que señalamos en nuestra STC 229/2005, de 12 de septiembre, FJ 4, «dado que no se practicó en apelación ninguna otra prueba de cargo que llevase a la condena, distinta de las practicadas en primera instancia», no puede decirse que se diera en ese momento la necesaria intermediación del órgano judicial de apelación respecto de los testimonios que posteriormente utilizaría en su Sentencia para, una vez valorados en forma distinta a la man-

tenida por la Juez de instancia, declarar acreditada la culpabilidad de la demandante de amparo.

8. Ahora bien, antes de llegar a una conclusión definitiva acerca de la inexistencia de prueba de cargo, hemos de completar nuestro examen del razonamiento esgrimido en este punto por la Audiencia a fin de determinar si pudo basarse en otras pruebas distintas –directas o de naturaleza indiciaria– a las ya aludidas de carácter personal.

A la vista de las actuaciones, desde luego no cabe dudar de que se practicó en el proceso abundante prueba documental de la que cabe inferir tanto el dato cierto de la entrega por el denunciante a la Sra. Arregui de la cantidad de dinero posteriormente reclamada, cuanto de su negativa a devolverla aduciendo que la había recibido en concepto de regalo, como, finalmente, de las distintas operaciones de transporte de dicha cantidad por diversas cuentas bancarias llevadas a cabo por la demandante de amparo. No obstante, del razonamiento desarrollado por el órgano judicial de apelación para fundamentar su convicción acerca de la presencia en el comportamiento de la demandante de amparo del elemento subjetivo o ánimo imprescindible para poderla considerar partícipe en el delito de apropiación indebida, que habría cometido su madre como autora material del mismo, cabe concluir que la inferencia obtenida a este respecto por la Audiencia a partir de los indicios anteriormente mencionados fue excesivamente abierta cupiendo en su seno una pluralidad de conclusiones alternativas y, por consiguiente, resulta insuficiente para fundamentar su condena por dicho título. En este sentido, ya mantuvo la Juez de instancia que, de dichos elementos indiciarios, concretados en las operaciones bancarias efectuadas que constan documentalmente acreditadas, no se desprende indiscutiblemente la conclusión de que la demandante tuviera conocimiento previo de estar tomando parte en un hecho ilícito de apropiación indebida cometido por su madre como autora principal. Y este carácter abierto de la inferencia se ve refrendado por los propios argumentos utilizados en la Sentencia recurrida para descartar la comisión por madre e hija de un delito de estafa –inexistencia de un propósito inicial de defraudar al denunciante y afirmación de que la entrega por éste de una importante cantidad de dinero a la madre de la actora fue de todo punto voluntaria– que podrían ser también indicativos de que la recurrente podía perfectamente ignorar que hubiese obligación alguna por parte de su madre de devolución de dicha suma, limitándose, en consecuencia, su conducta a atender los requerimientos de su madre de mover el dinero de una cuenta a otra.

9. A la vista de las anteriores consideraciones, hemos de concluir que no hubo en el proceso prueba de cargo suficiente para condenar en apelación a la demandante de amparo como cooperadora necesaria de un delito de apropiación indebida y, en consecuencia, que la Sentencia condenatoria dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida vulneró su derecho a la presunción de inocencia; estimación que nos exime de analizar la supuesta lesión del derecho a la legalidad de las infracciones y sanciones (art. 25.1 CE), por las razones expuestas en el precedente fundamento jurídico segundo.

Sentada tal conclusión, para restablecer a la recurrente en la integridad de su derecho, basta con anular dicha Sentencia dado que ello conlleva automáticamente la firmeza de la Sentencia absolutoria pronunciada en instancia.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña María del Carmen Tejedor Arregui y, en su virtud:

1.º Reconocer que ha sido vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2.º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida, con fecha de 28 de febrero de 2003.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticuatro de octubre de dos mil cinco.–Guillermo Jiménez Sánchez.–Vicente Conde Martín de Hijos.–Elisa Pérez Vera.–Eugení Gay Montalvo.–Ramón Rodríguez Arribas.–Pascual Sala Sánchez.–Firmado y rubricado.

**19621** *Sala Segunda. Sentencia 268/2005, de 24 de octubre de 2005. Recurso de amparo 2241-2003. Promovido por don Ángel Luis Villanueva Jiménez frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, y los Autos que denegaron su aclaración, que estimó en parte su demanda sobre retribuciones complementarias «hasta el día de la fecha».*

*Vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley: Sentencia contencioso-administrativa con un fallo diferente a otras dictadas en supuestos idénticos sin justificación.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijos, doña Elisa Pérez Vera, don Eugení Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2241-2003, promovido por don Ángel Luis Villanueva Jiménez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Leocadia García Cornejo y asistido por el Letrado don Ramón Guzmán Sánchez, contra los Autos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 28 de febrero de 2002 y de 14 de febrero de 2003, dictados en aclaración de la Sentencia núm. 69/2002, de 23 de enero, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 190/99 en procedimiento especial en materia de personal. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijos, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de abril de 2003 don Emilio