



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia 175/2014, de 5 de marzo de 2014*

*Sala de lo Penal*

*Rec. n.º 1314/2013*

**SUMARIO:**

**Falsedad documental. Documentos mercantiles. Cheques. Estafa. Excusa absolutoria en delitos contra la propiedad entre parientes. Responsabilidad civil derivada de delito.** Ejercitada la acción penal, conjuntamente con la civil no hay obstáculo alguno para que el Tribunal del orden penal, junto con el pronunciamiento absolutorio del acusado del delito imputado, por juego de la excusa entre parientes, determine la pertinente responsabilidad civil y fije la correspondiente indemnización, si existen datos suficientes para su concreción, pues resultaría ilógico y contrario a la economía procesal remitir a los interesados a un ulterior juicio civil. Es decir, la exención de responsabilidad penal no alcanza a la responsabilidad civil derivada de los hechos cometidos. Se subsumen en el artículo 392, en relación al artículo 390, ambos del Código Penal, aquellos supuestos en que la falsedad no se refiere exclusivamente a alteraciones de la verdad de algunos de los extremos consignados en el documento, sino al documento en sí mismo, en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico una relación o situación jurídica inexistente. Se afirma la continuidad delictiva, pues los cheques que utilizó la acusada con firmas falsificadas fueron librados en fechas distintas, con un espacio temporal de tres años, de diferentes talonarios y con numeraciones que no eran sucesivas, lo que evidencia que se han realizado una pluralidad de acciones, en distintos momentos, en ejecución de un plan preconcebido.

**PRECEPTOS:**

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 21, 66.2, 72, 74, 77, 108, 109, 110, 113, 116.1, 123, 131, 132, 239, 240, 248.1, 268, 390 y 392.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, art. 108.

Constitución Española, arts. 24 y 120.

**PONENTE:**

*Don Carlos Granados Pérez.*

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco de Marzo de dos mil catorce.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

En el recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales le infracción de ley que ante Nos pende, interpuesto por la acusada Ángela , contra sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia provincial de A Coruña, con sede en Santiago de Compostela que le condenó por delito de falsedad en documento mercantil, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Carlos Granados Perez, siendo también el Ministerio Fiscal, y estando dicha recurrente por la Procuradora Sra. Toledo Hontiuvelo.

### **I. ANTECEDENTES**

#### **Primero.**

El Juzgado de Instrucción número 1 de Santiago de Compostela instruyó Procedimiento Abreviado con el número 267/2008 y una vez concluso fue elevado a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de A Coruña, con sede en Santiago de Compostela que, con fecha 27 de marzo de 2012, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: "La acusada D<sup>ª</sup> Ángela , mayor de edad y sin antecedentes penales, contrajo matrimonio el 17 de agosto de 1996, con D. Gustavo , con régimen económico matrimonial de separación absoluta de bienes.- En el momento de contraer matrimonio con la acusada el Sr. Gustavo , que trabajaba como Jefe del Servicio de Cirugía Cardiovascular en el Hospital Clínico de Santiago de Compostela, tenía un importante patrimonio (inmuebles, acciones, fondos, etc.). Por el contrario la acusada tenía una vida laboral de 1096 días cotizados con la categoría profesional de telefonista o auxiliar administrativo. Carecía de patrimonio.- La acusada con ánimo de lucro ideó enriquecerse a costa de su marido de diversas formas. Una de ellas fue la de emitir cheques al portador de su marido, que aparece como librador, contra la cuenta corriente número NUM000 de la Agencia urbana nº 7 (Vista alegre- Santiago de Compostela). La acusada rellenaba los cheques y firmaba directamente o por medio de otra persona los cheque como si fuera el Sr. Gustavo , cobrando y haciendo suyo el importe.- Como mínimo libró 17 cheques como si fuera el Sr. Gustavo , cobrando y haciendo suyo el importe.- Como mínimo libró 17 cheques mendaces por importe total de 32755,7 euros. En el periodo comprendido entre los años 2004 y 2005. Los 17 cheques son:

- 1.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM001 . De fecha 01/03/2005, está extendido al portador por valor de 2.500 euros.
- 2.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM002 . De fecha 03/01/2005, está extendido al portador por valor de 2.500 euros.
- 3.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM003 . De fecha 26/10/2004, está extendido al portador por valor de 2.500 euros.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

- 4.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM004 . De fecha 06/07/2005, está extendido al portador por valor de 2.550 euros.
- 5.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM005 . De fecha 11/05/2005, está extendido al portador por valor de 2.550 euros.
- 6.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM006 . De fecha 12/03/2004, está extendido al portador por valor de 500 euros.
- 7.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM007 . De fecha 21/08/2004, está extendido al portador por valor de 2.500 euros.
- 8.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM008 . De fecha 08/03/2004, está extendido al portador por valor de 145,70 euros.
- 9.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM009 . De fecha 22/12/2003, está extendido al portador por valor de 300 euros.
- 10.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM010 . De fecha 08/03/2004, está extendido al portador por valor de 7.890 euros.
- 11.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM011 . De fecha 14/01/2004, está extendido al portador por valor de 1.950 euros.
- 12.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM012 . De fecha 11/06/2003, está extendido al portador por valor de 9.000 euros.
- 13.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM013 . De fecha 05/05/2003, está extendido al portador por valor de 1.890 euros.
- 14.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM014 . De fecha 03/11/2003, está extendido al portador por valor de 1.890 euros.
- 15.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM015 . De fecha 09/01/2003, está extendido al portador por valor de 1.890 euros.
- 16.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM016 . De fecha 03/11/2002, está extendido al portador por valor de 1.890 euros.
- 17.- Un cheque del Banco Gallego nº NUM017 . De fecha 02/06/2002, está extendido al portador por valor de 1.8900 euros.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

El dinero depositado en la citada cuenta corriente era propiedad del Sr. Gustavo , único que hacía ingresos en la misma cuenta.

Desde 1998 el matrimonio formado por ambos llevó al cabo diversas operaciones de compra y venta de bienes inmuebles, afectando en concreto la una vivienda en la c/ DIRECCION000 (Madrid), comprada en 1998 y vendida con posterioridad; una vivienda de la c/ DIRECCION001 (Madrid) adquirida en 2000; una vivienda en El Enebro, de Marbella, comprada a principios de 2000 y vendida unos meses después; una vivienda en las Encinas de Benahavis (Málaga), adquirida en escritura pública de 25/7/2000, habiendo vendido D. Gustavo la D<sup>a</sup> Elvira su mitad indivisa en escritura pública de 13/11/2002, y habiendo vendido esta vivienda D<sup>a</sup> en escritura de 26/3/2007 a D. Daniel y D<sup>a</sup> Gloria ; una vivienda en Guadalmina (Marbella), adquirida por la Sra. Ángela en escritura pública de 17/6(2003, de compraventa en subrogación hipotecaria, habiéndola vendido en escritura de 373/2011 a D<sup>a</sup> Magdalena y D. Florentino ; y una vivienda en Meléndez Valdés (Madrid). No consta que en estas operaciones de compraventa hubiera existido maquinación por parte de la acusada, para ocultarlas al Sr. Gustavo , ni que hubiera existido un pacto entre ellos por el que debía figurar sólo aquella como titular, perteneciendo la propiedad en exclusiva a D. Gustavo ".

#### **Segundo.**

La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: "FALLAMOS: 1.- Condenamos a D<sup>a</sup> Ángela , como autora responsable de un delito continuado de falsedad en documento mercantil, ya definido, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN Y DIEZ MESES DE MULTA, A RAZÓN DE 12 EUROS DIARIOS, con responsabilidad personal de un día de arresto domiciliario por cada dos cuotas impagadas, inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo por el tiempo de la condena y al pago de la mitad de las costas procesales.- 2.- Absolvemos a la citada D<sup>a</sup> Ángela del delito de estafa o alternativamente de apropiación indebida por el que fue acusada, libremente y con todos los pronunciamientos favorables, declarando de oficio la mitad de las costas causadas.- La presente resolución no es firme y contra la misma, cabe interponer RECURSO DE CASACION ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por Abogado y procurador, presentado ante este Tribunal dentro de los CINCO DÍAS siguientes la su notificación y que deberá contener los requisitos exigidos en el art. 855 y siguientes de la L.E. Criminal ".

En fecha 2 de mayo de 2013, se dictó auto de aclaración de la citada sentencia, y cuya parte dispositiva dice: "DECIDIMOS: Se aclara y completa el Fallo de la sentencia de 27/3/2013 dictada en el procedimiento 46/2012 de esta Sección, introduciendo un tercer apartado en el mismo: 3.- Condenamos a D<sup>a</sup> Ángela a abonar a D. Gustavo la cantidad de 32.785,57 euros, con aplicación de los intereses previstos en el art. 576 LEC .- Los plazos para los recursos que



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

procedan contra la resolución de que se trate se interrumpen desde que se solicitó la aclaración, rectificación, subsanación o complemento, en su caso, y, en todo caso comienzan a computarse desde el día siguiente a la notificación de la presente".

#### **Tercero.**

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales e infracción de ley, que se tuvo por anunciado, remitiéndose al esta sala segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose el recurso.

#### **Cuarto.**

El recurso interpuesto se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución . Segundo.- En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución . Tercero.- En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución . Cuarto.- En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la defensa y a ser informado de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución . Quinto.- En el quinto motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución . Sexto.- En el sexto motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 392 en relación al artículo 390.1.2 º y 3º, en relación a su vez con el artículo 74, todos del Código Penal . Séptimo.- En el séptimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 74, en relación con el artículo 390.1.2 º y 3º, ambos del Código Penal . Octavo.- En el octavo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 131.1, en relación con el artículo



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

132.1 y 2, en relación a su vez con el artículo 392 y 390.1.2º y 3º, todos del Código Penal .  
Noveno.- En el noveno motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, de los artículos 109 , 110 , 113 y 116.1, en relación con el artículo 268, todos del Código Penal .  
Décimo.- En el décimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 123 del Código Penal en relación con los artículos 239 y 240.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .  
Undécimo.- En el undécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 72 del Código Penal en relación a los artículos 24 y 120 de la Constitución .  
Duodécimo.- En el duodécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 66.2º, en relación con el artículo 21, ambos del Código Penal .

#### **Quinto.**

Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera.

#### **Sexto.**

Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 26 de febrero de 2014.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

- En los dos primeros motivos del recurso, formalizados al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución .

En ambos motivos, que el propio recurrente considera complementarios, se coincide en afirmar la ausencia de prueba que sustente la sentencia condenatoria, lo que permite, como señala el Ministerio Fiscal, su examen conjunto.

En el primero se sostiene la ausencia de pruebas que acrediten la presencia de cuantos elementos caracterizan el delito de falsedad y en concreto el ánimo falsario, argumentándose que al ser ambos cónyuges cotitulares de la cuenta no queda probado que se alterase el fin normal de los cheques ni se afectó su eficacia en el marco de las relaciones jurídicas y que pese



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

a producirse el divorcio en el año 2006 no se presenta reclamación hasta la interposición de la querrela en el año 2008 y que de ello se infiere que el querellante tenía conocimiento de la disposición de fondos existiendo un consentimiento expreso, y que el ánimo falsario se sostiene en meras conjeturas sin que se acredite que finalidad pretendía la querellada con la supuesta plasmación de firmas mendaces.

Y en el segundo motivo se denuncia la indebida utilización de la prueba indiciaria para alcanzar la convicción de que la acusada firmó o hizo firmar los cheques cuando no está acreditado la autoría de las firmas plasmadas en los talones y se cuestionan las razones expuestas en la sentencia recurrida sobre el fin que pretendía la querellada cuando resultaba innecesaria la alteración de la firma de su esposo al ser ambos cotitulares con posibilidad de disposición indistinta.

En los hechos que se declaran probados se recoge, entre otros extremos, que la acusada emitió cheques al portador de su marido, que aparece como librador, y que era la acusada la que rellenaba los cheques y los firmaba directamente o por medio de otra persona como si fuera el Sr. Gustavo , cobrando y haciendo suyos los importes. Se relacionan los diecisiete cheques y se añade que el dinero depositado en esa cuenta corriente era propiedad del Sr. Gustavo , único que hacía ingresos en la cuenta, rigiendo entre los esposos el régimen de separación de bienes.

El Tribunal de instancia, en el segundo de los fundamentos jurídicos, explica la existencia de pruebas en las que se sustenta la sentencia condenatoria por delito continuado de falsedad en documento mercantil, tipificado en el apartado 3º del artículo 390.1 del Código Penal , en relación al artículo 392 del mismo texto legal , en la modalidad consistente en que un particular, en un documento mercantil, suponga la intervención de personas que no la han tenido, delito que está en concurso ideal con un delito continuado de estafa tipificado en el artículo 248.1 del Código Penal , en relación con los artículos 74 y 77 del mismo texto legal .

En relación a la falsificación de los cheques, se señala que existe prueba directa que acredita que la recurrente rellenó el texto de los cheques, como lo ha reconocido y queda asimismo acreditado por la prueba pericial caligráfica practicada, en la que se concluyó que las cantidades que figuran a letra y las fechas de los 17 cheques han sido realizadas por Doña Ángela , y se acuda a la prueba indiciaria para alcanzar la conclusión de que la acusada fue la autora de las firmas y quien los cobró.

Se mencionan como elementos indiciarios el que se dictaminara por los peritos, como consta al folio 238 de las actuaciones, que las firmas dubitadas obrantes en los cheques reseñados del número NUM018 al NUM019 son falsas con respecto a las de su titular D. Gustavo , sin que



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

sean las habituales de la acusada ni de D. Gustavo ; que el Director de la oficina bancaria donde se cobraron los cheques manifestara que era la acusada la que siempre iba por dicha entidad y casi nunca D. Gustavo , quien negó que hubiera firmado esos cheques, razonando el Tribunal de instancia la credibilidad que se le atribuye; la declaración depuesta por un empleado de la entidad quien manifestó que no se exigía la firma en el anverso cuando era uno de los titulares autorizados, como en este caso sucedió, por lo que solo pudieron percibir el importe de los cheques D. Gustavo o D<sup>a</sup>. Ángela . Y de estos indicios, el Tribunal de instancia llega al convencimiento de que fue la acusada quien firmó los cheques y percibió sus importes, explicándose las razones por las que no se pueden asumir las alternativas ofrecidas por la defensa de la acusada.

Por otra parte, el dolo falsario viene constituido por la conciencia y voluntad de alterar la verdad, lo que se infiere, sin duda, de las reflexiones que se hacen en la sentencia recurrida y es reiterada jurisprudencia de esta Sala, como es exponente la Sentencia 331/2013, de 25 de abril , que el delito de falsedad no constituye un delito de propia mano que exija la realización material de la falsedad por el propio autor, sino que admite su realización a través de persona interpuesta que actúe a su instancia por lo que la responsabilidad en concepto de autor no exige la intervención corporal en toda la dinámica material de la falsificación bastando el concierto y el previo reparto de papeles para la realización y el aprovechamiento de la documentación falseada, de modo que es autor tanto quien falsifica materialmente como quien se aprovecha de la acción con tal de que tenga el dominio funcional sobre la falsificación, dominio que se atribuye fundadamente a la acusada.

Y en relación al delito de estafa, las razones que se acaban de dejar expresadas sobre la falsificación de los cheques evidencia el engaño a que se indujo a los empleados de la entidad bancaria a los que se hizo creer erróneamente que los cheques habían sido firmados por el Sr. Gustavo , simulando para ello su firma, siendo entregados los importes de los cheques a la acusada.

Esta Sala, cuando se invoca el derecho a la presunción de inocencia, debe verificar si se han practicado en la instancia, con contradicciones de partes, pruebas de cargo válidas y con un significado incriminatorio suficiente para estimar acreditados los hechos integrantes del delito y la intervención del acusado en su ejecución; pruebas que, además, tienen que haber sido valoradas con arreglo a las máximas de la experiencia y a las reglas de la lógica, constando siempre en la resolución debidamente motivada el resultado de esa valoración. Todo ello se puede afirmar, en el presente caso, por las razones antes expresadas.

Y tanto el Tribunal Constitucional como esta Sala han precisado que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal pueda formarse



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

sobre la base de una prueba indiciaria. Así se expresa la Sentencia Tribunal Constitucional 148/2009, de 15 junio , en la que se declara que a falta de prueba directa, la prueba de cargo sobre la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del delito puede ser indiciaria, siempre que se parta de hechos plenamente probados y que los hechos constitutivos de delito se deduzcan de esos indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, puesto de manifiesto en la Sentencia.

En el caso que examinamos en el presente recurso, el Tribunal de instancia ha podido valorar, junto a pruebas directas, indicios plurales, acreditados e indudablemente incriminatorios, obtenidos con las debidas garantías, a los que se ha hecho antes mención, y alcanza la convicción, que no puede reputarse de ningún modo ilógica, de que la recurrente hizo uso de cheques en los que se había falsificado la firma del Sr. Gustavo y cobró los importes correspondientes, apareciendo los cheques librados en fechas distintas, de diferentes talonarios y con numeraciones que no eran sucesivas.

Han existido, por consiguiente, pruebas de cargo, legítimamente obtenidas, que enervan el derecho de presunción de inocencia invocado.

#### **Tercero.**

En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución .

En este caso se alega esa vulneración constitucional en relación a la continuidad delictiva, negándose la concurrencia de prueba que acredite los elementos que sustentan esa continuidad.

Como se ha dejado expuesto al rechazar los dos motivos anteriores, ha quedado acreditado que los cheques que utilizó la acusada con firmas falsificadas fueron librados en fechas distintas, con un espacio temporal de tres años, de diferentes talonarios y con numeraciones que no eran sucesivas, lo que evidencia que se han realizado una pluralidad de acciones, en distintos momentos, en ejecución de un plan preconcebido, como exige el artículo 74 del Código Penal al definir el delito continuado.

El motivo debe ser desestimado.

#### **Cuarto.**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la defensa y a ser informado de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución .

Este motivo es desistido.

#### **Quinto.**

En el quinto motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución .

Se niega la existencia de prueba que acredite la concurrencia de los elementos que configuran el delito de estafa, haciéndose expresa mención del engaño y del ánimo de lucro, argumentándose que la acusada estaba autorizada para disponer de la cuenta con su propia firma y se dice indebidamente aplicado el artículo 268 del Código Penal ya que las previsiones de ese precepto impedía a limine la prosecución del procedimiento respecto a eventuales delitos patrimoniales sin violencia ni intimidación al constar el parentesco entre querellante y querellado.

Es de dar por reproducido lo que se ha dejado expresado para rechazar los motivos primero y segundo. Ha existido prueba que acredita que la acusada presentó al cobro unos cheques sabiendo que se había falsificado la firma del Sr. Gustavo , que aparecía como el librador, engaño que resultó suficiente para provocar error en los empleados de la entidad bancaria que abonaron los cheques creyendo que seguían las órdenes del Sr. Gustavo , cobro que consta realizado por caja, con el correspondiente sello de la entidad bancaria y acompañado de la correspondiente impresión mecánica.

El Tribunal de instancia rechaza el argumento esgrimido por la defensa que niega el delito de estafa al estar la acusada autorizada para disponer sobre la cuenta contra la que se libraron los cheques. Razona, con acierto, el Tribunal de instancia que el hecho de que la acusada y el Sr. Gustavo estuviesen autorizados para disponer de la cuenta lo único que comporta prima facie es que cualquiera de dichos titulares tendrá, frente al banco depositario, facultades dispositivas del saldo que arroje la cuenta, pero no determina por sí solo la existencia de un condominio y menos por partes iguales, ya que ello habrá de venir determinado únicamente por las relaciones internas entre ambos titulares y, más concretamente, por la originaria pertenencia de los fondos o numerario de que se nutre dicha cuenta. En este caso la cuenta se nutría con los ingresos procedentes de la actividad profesional del Sr. Gustavo y rendimientos



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

de su patrimonio -entre los cónyuges regía el régimen de separación de bienes-, y no son los ingresos procedentes de la actividad profesional de la acusada, de los que no consta ni su cuantía ni su destino, habiéndose hablado de la existencia de dos cuentas corrientes diferentes.

Tampoco puede compartirse la alegación que se hace en el motivo de que la excusa absoluta impedía la prosecución del procedimiento. Como bien se razona por el Ministerio Fiscal, al impugnar el motivo, no se debe olvidar que se estaba imputando a la acusada la comisión de un delito continuado de falsedad en documento mercantil por el libramiento de numerosos talones con la firma alterada de su titular que se hicieron efectivos por la entidad bancaria, conducta delictiva que no está amparada por la excusa absoluta y respecto a la cual era necesario practicar prueba tanto en relación con las firmas como su introducción en el tráfico jurídico que se produjo con la presentación y cobro, como también se había acusado de un presunto delito de apropiación indebida cometido una vez obtenido el divorcio.

Tiene declarado esta Sala, como es exponente la Sentencia 361/2007, de 24 de abril, que el artículo 268 del Código Penal establece de forma expresa que la exención de responsabilidad penal no alcanza a la responsabilidad civil derivada de los hechos cometidos (" están exentos de la responsabilidad penal y sujetos únicamente a la responsabilidad civil... "). Tal afirmación normativa puede ser entendida en el sentido de autorizar al Tribunal del orden jurisdiccional penal a fin de que, una vez apreciada la excusa, pero declarada la existencia de un hecho típicamente antijurídico y culpable, se pronuncie sobre la responsabilidad civil. Y se añade que no faltan precedentes jurisprudenciales que han considerado que el autor beneficiado por la excusa absoluta queda sujeto a la responsabilidad civil ex delicto en la misma causa en que se haya podido decretar su absolución, excepto en los casos de renuncia o reserva de la acción civil (cfr. STS 23 de mayo de 1970 ). También, la STS 719/1992, 6 de abril, con cita de la STS 10 de mayo de 1988, estimó que ejercitada la acción penal, conjuntamente con la civil, como en el supuesto realizó el Ministerio Fiscal, según lo prevenido en el artículo 108 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no hay obstáculo alguno para que el Tribunal del orden penal, junto con el pronunciamiento absoluto del acusado del delito imputado, por juego de la excusa, determine la pertinente responsabilidad civil y fije la correspondiente indemnización, si existen datos suficientes para su concreción, pues resultaría ilógico y contrario a la economía procesal remitir a los interesados a un ulterior juicio civil.

Por todo lo que se ha dejado antes expresado, han existido pruebas que acreditan el engaño suficiente, el desplazamiento patrimonial, la relación de causalidad entre engaño y desplazamiento y el consiguiente ánimo de lucro, pruebas legítimamente obtenidas y que enervan el derecho de presunción de inocencia invocado.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

El motivo no puede prosperar.

**Sexto.**

En el sexto motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 392 en relación al artículo 390.1.2 º y 3º, en relación a su vez con el artículo 74, todos del Código Penal.

Se niega la concurrencia del elemento objetivo consistente en la necesidad de que el mudamiento de la verdad afecte al bien jurídico protegido y tenga entidad suficiente para perjudicar la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas, argumentándose que ambos cónyuges podían disponer de los fondos existentes en la cuenta, por lo que entiende la recurrente que el documento era auténtico con algún contenido mendaz como era la firma y que no hallamos ante una falsedad ideológica y que está ausente el elemento subjetivo de la falsedad o dolo falsario.

El Tribunal de instancia subsume la conducta de la acusada, en primer lugar, en un delito continuado de falsedad en documento mercantil al suponerse en un acto la intervención de persona que no la ha tenido.

Ciertamente, se ha atribuido al Sr. Gustavo no sólo unas firmas que no había estampado sino también un acto inexistente como fue el libramiento de 17 cheques que no había efectuado, cheques que han sido introducidos en el tráfico mercantil al presentarse al cobro y obtenidos sus respectivos importes.

Tiene declarado esta Sala, como es exponente la Sentencia 331/2013, de 25 de abril, se subsumen en el artículo 392, en relación al artículo 390, ambos del Código Penal, aquellos supuestos en que la falsedad no se refiere exclusivamente a alteraciones de la verdad de algunos de los extremos consignados en el documento, sino al documento en sí mismo, en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico una relación o situación jurídica inexistente. A tenor de lo cual, debe considerarse delictiva la confección de un documento que recoja un acto inexistente, con relevancia jurídica para terceros e induciendo a error sobre su autenticidad, interpretada en sentido amplio ( STS 278/2010, de 15 de marzo ).

El Pleno no jurisdiccional de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, celebrado el 26 de febrero de 1999, se pronunció a favor de incriminar como falsedad ideológica la creación de documentos falsos en su contenido, al reflejar una operación inveraz por inexistente, aunque no



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

concurrieran falsedades materiales en el documento emitido, falsedades que en este caso si concurrían por lo señalado anteriormente.

Concurren, por consiguiente, cuantos requisitos viene exigiendo esta Sala para apreciar el delito de falsedad documental (SSTS núm. 279/2010, de 22 de marzo ; núm. 888/2010, de 27 de octubre ; y núm. 312/2011, de 29 de abril , entre otras) en cuanto puede afirmarse la presencia de los siguientes elementos: a) un elemento objetivo propio de toda falsedad, consistente en la mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal, esto es, por alguno de los procedimientos o formas enumerados en el artículo 390 del Código Penal ; b) que dicha mutatio veritatis o alteración de la verdad afecte a elementos esenciales del documento y tenga suficiente entidad para perjudicar la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas; y c) un elemento subjetivo consistente en la concurrencia del dolo falsario, esto es, la concurrencia de la conciencia y voluntad de alterar la realidad.

Ha sido, pues, correctamente apreciado un delito continuado de falsedad en documento mercantil, continuidad delictiva que debe afirmarse por las razones que se han dejado antes expresadas.

El motivo no puede prosperar.

#### **Séptimo.**

En el séptimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 74, en relación con el artículo 390.1. 2º y 3º, ambos del Código Penal .

Se niega la concurrencia de los elementos fácticos necesarios para construir la continuidad delictiva, al no declararse que la cobertura de los talones se hiciera en momentos diferentes o de un sola vez

Es de reiterar una vez más lo que ya se ha dejado expresado para afirmar la continuidad delictiva. Los cheques que utilizó la acusada con firmas falsificadas fueron librados en fechas distintas, con un espacio temporal de tres años, de diferentes talonarios y con numeraciones que no eran sucesivas, lo que evidencia que se han realizado una pluralidad de acciones, en distintos momentos, en ejecución de un plan preconcebido, como exige el artículo 74 del Código Penal al definir el delito continuado.

El motivo debe ser desestimado.

#### **Octavo.**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

En el octavo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 131.1, en relación con el artículo 132.1 y 2, en relación a su vez con el artículo 392 y 390.1.2 º y 3º, todos del Código Penal .

Se denuncia la no apreciación de la prescripción ya que al no concurrir la continuidad delictiva habrá que estarse al año 2002 por lo que al tiempo de interponerse la querrela (2008) los hechos se hallaban prescritos.

Como se ha dejado ya expuesto ha existido una continuidad delictiva que impide la prescripción postulada.

El motivo no puede ser estimado.

#### **Noveno.**

En el noveno motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, de los artículos 109 , 110 , 113 y 116.1, en relación con el artículo 268, todos del Código Penal .

Se denuncia la indebida fijación de responsabilidad civil sin que se haya producido condena penal por delito patrimonial que lleve aparejada tal responsabilidad.

La alegación de la recurrente se presenta enfrentada a lo que se dispone en el artículo 268.1 del Código Penal y a la jurisprudencia de esta Sala.

Así, ya se ha dejado expresado que esta Sala tiene declarado, como es exponente la Sentencia 361/2007, de 24 de abril , que el artículo 268 del Código Penal establece de forma expresa que la exención de responsabilidad penal no alcanza a la responsabilidad civil derivada de los hechos cometidos (" están exentos de la responsabilidad penal y sujetos únicamente a la responsabilidad civil..." ). Tal afirmación normativa puede ser entendida en el sentido de autorizar al Tribunal del orden jurisdiccional penal a fin de que, una vez apreciada la excusa, pero declarada la existencia de un hecho típicamente antijurídico y culpable, se pronuncie sobre la responsabilidad civil. Y se añade que no faltan precedentes jurisprudenciales que han considerado que el autor beneficiado por la excusa absoluta queda sujeto a la responsabilidad civil ex delicto en la misma causa en que se haya podido decretar su absolución, excepto en los casos de renuncia o reserva de la acción civil (cfr. STS 23 de mayo de 1970 ). También, la STS 719/1992, 6 de abril , con cita de la STS 10 de mayo de 1988 , estimó que ejercitada la acción penal, conjuntamente con la civil, como en el supuesto realizó el Ministerio Fiscal, según lo prevenido en el art. 108 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , no



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

hay obstáculo alguno para que el Tribunal del orden penal, junto con el pronunciamiento absolutorio del acusado del delito imputado, por juego de la excusa, determine la pertinente responsabilidad civil y fije la correspondiente indemnización, si existen datos suficientes para su concreción, pues resultaría ilógico y contrario a la economía procesal remitir a los interesados a un ulterior juicio civil.

Y en la misma línea se pronuncia la más reciente sentencia 412/2013, de 22 de mayo, en la que se expresa, recogiendo sentencias anteriores, que tal afirmación normativa puede ser entendida en el sentido de autorizar al Tribunal del orden jurisdiccional penal a fin de que, una vez apreciada la excusa, pero declarada la existencia de un hecho típicamente antijurídico y culpable, se pronuncie sobre la responsabilidad civil, y no faltan precedentes jurisprudenciales que han considerado que el autor beneficiado por la excusa absolutoria queda sujeto a la responsabilidad civil ex delicto en la misma causa en que se haya podido decretar su absolución, excepto en los casos de renuncia o reserva de la acción civil. En esta dirección la STS. 198/2007 de 5.3 ratificando doctrina anterior de la STS 719/1992, 6 de abril, señala "...lo mismo si se considera a la llamada «excusa absolutoria» como excusa «personal» que libera de pena, consecuencia y no componente del tipo delictivo, como lo entienden las SS. de 23 de junio de 1972 y 10 de mayo de 1988, como si se conceptúa a la «punibilidad» como elemento esencial e integrante de la infracción... ejercitada la acción penal, conjuntamente con la civil... según lo prevenido en el art. 108 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no hay obstáculo alguno para que el Tribunal del orden penal, junto con el pronunciamiento absolutorio del acusado del delito imputado, por juego de la excusa, determine la pertinente responsabilidad civil y fije la correspondiente indemnización, si existe datos suficientes para su concreción, pues resultaría ilógico y contrario a la economía procesal remitir a los interesados a un ulterior juicio civil, como dice la Sentencia antes citada, de 10 de mayo de 1988".

Así las cosas, el motivo debe ser desestimado.

#### **Décimo.**

En el décimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 123 del Código Penal en relación con los artículos 239 y 240.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Se dice indebidamente impuesta la condena a la mitad de las costas ya que fue acusada por tres delitos y absuelta por dos de ellos.

Como bien señala el Ministerio Fiscal, al impugnar el motivo, es de recordar que tanto dicho Ministerio como la acusación particular imputaban a la acusada la comisión de un delito



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

continuado de falsedad en documento mercantil en concurso medial con un delito de estafa, concurriendo respecto a éste último la excusa absolutoria del artículo 268 del Código Penal y la condena del Tribunal de instancia se ajusta a esa calificación; y la acusación particular, alternativamente, imputaba a la acusada la comisión de un delito de apropiación indebida en un periodo posterior al divorcio de los cónyuges, conducta delictiva por la que ha sido absuelta la acusada. En consecuencia, la condena a la mitad de las costas causadas se corresponde correctamente con la condena por un delito y la absolución del otro.

El motivo debe ser desestimado.

#### **Undécimo.**

En el undécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 72 del Código Penal en relación a los artículos 24 y 120 de la Constitución .

Se denuncia falta de motivación en la individualización de la pena impuesta.

Lo alegado en defensa del motivo no se corresponde con la realidad ya que el Tribunal de instancia, en el fundamento jurídico sexto de la sentencia recurrida, explica las razones por las que lleva a cabo la individualización de la pena y así se señala que la pena por la falsedad en documento mercantil es de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses que ha de aplicarse en la mitad superior por la continuidad delictiva, esto es prisión de 21 a 36 meses y multa de 9 a 12 meses y al concurrir una atenuante por dilaciones indebidas obliga a imponer esa pena en la mitad inferior, es decir prisión de 21 a 28 meses y multa de 9 a 10 meses, y se añade que atendiendo a que los hechos son reprobables dado que se produjeron en el seno del matrimonio, que concurre asimismo un delito de estafa que no se castiga por decisión del legislador y atendida la cuantía defraudada, se fija una pena de prisión de dos años y una multa de diez meses y en relación con la cuantía diaria de ésta, si bien no existen datos suficientes acerca del nivel de vida de la condenada o de sus ingresos, se tiene en cuenta que posee varias propiedades, que ha vendido otras por cantidades relativamente importantes, para fijar una cuantía diaria de 12 euros.

Por lo expuesto, el motivo debe ser desestimado.

#### **Duodécimo.**

En el duodécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 66.2º, en relación con el artículo 21, ambos del Código Penal .



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Se dice producida tal infracción legal al no apreciarse la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada.

El Tribunal de instancia, en el quinto de los fundamentos jurídicos de la sentencia recurrida, razona sobre la existencias de retrasos en la tramitación que justifican la apreciación de una atenuante por dilaciones indebidas si bien de esa explicación no se infiere que esos retrasos sean especialmente extraordinarios como se exige para apreciarla como muy cualificada ya que se expresa que transcurrió algo más de cinco años entre la querrela y la celebración del juicio oral, mencionándose los diversos dictámenes periciales emitidos y los tiempos procesales más destacados sin que se aprecie una paralización excepcional del procedimiento.

Este último motivo tampoco puede prosperar.

### III. FALLO

DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS EL RECURSO DE CASACION por infracción de precepto constitucional e infracción de Ley interpuesto por la acusada Ángela , contra sentencia, de fecha 27 de marzo de 2013, dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de A Coruña, con sede en Santiago de Compostela . Condenamos a dicha recurrente al pago de las costas ocasionadas en el presente recurso. Comuníquese esta Sentencia a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Andres Martinez Arrieta Jose Ramon Soriano Soriano Jose Manuel Maza Martin Luciano Varela Castro Carlos Granados Perez

PUBLICACION .- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Carlos Granados Perez , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.