



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 844/2016, de 8 de noviembre de 2016

Sala de lo Penal

Rec. n.º 402/2016

SUMARIO:**Alzamiento de bienes. Responsables civiles. Autoría por cooperación necesaria.**

En relación con la responsabilidad civil derivada del delito de alzamiento de bienes, en esta clase de infracciones penales la reparación civil no se produce ordinariamente a través de una indemnización de perjuicios, sino por medio de la restitución de la cosa que indebidamente salió del patrimonio del deudor o de la declaración de nulidad de los gravámenes ilícitamente constituidos. Y cuando se ha realizado un negocio jurídico en la comisión del delito, como ocurre en el caso presente, tal reparación civil se realiza a través de la declaración de nulidad de dicho negocio. Ahora bien, existen supuestos en los que la anulación de los actos jurídicos determinantes de la insolvencia, para devolver los bienes sustraídos al patrimonio original, no es viable, bien por la propia naturaleza de estos actos, bien porque los bienes han sido traspasados a terceros, y no pueden ser recuperados. En estos casos si sería posible una indemnización que puede abarcar dos tipos de perjuicios: En primer lugar serían indemnizables los perjuicios que se demuestren producidos por la imposibilidad de hacerse pago y diferenciables del mismo crédito; y en segundo lugar la imposibilidad de cobro, consecuencia del delito de alzamiento de bienes, puede considerarse un perjuicio evaluable cuando es responsabilidad de un tercero, por ejemplo una persona física, y los perjudicados no tienen posibilidad alguna de resarcirse del crédito frente la persona jurídica inicialmente obligada, precisamente por la insolvencia en la que situó a esta empresa la acción delictiva realizada por la persona física responsable.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 28, 109, 110 y 111.

PONENTE:

Don Andrés Martínez Arrieta.

EN NOMBRE DEL REY

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Noviembre de dos mil dieciséis.



www.civil-mercantil.com

En el recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional interpuesto por las representaciones de Oscar Y Daniela , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Quinta, que le condenó por delito de alzamiento de bienes, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que arriba se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Andres Martinez Arrieta, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando ambos recurrentes representados por la Procuradora Sra. Martínez Martínez; como parte recurrida ISOLANA COMPAÑÍA DE AISLAMIENTOS S.A. representada por la Procuradora Sra. Martín de Vidales Llorente.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción nº 15 de Valencia, instruyó sumario 130/13 contra Oscar y Daniela y otro no recurrente, por delito de alzamiento de bienes, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Valencia, que con fecha 21 de diciembre de 2015 dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: "Ha resultado probado y así se declara expresamente que, el 21 de noviembre de 2006, se constituyó la mercantil OFIPLAC VALENCIA S.L. cuyo objeto social consistía en la realización de obras de tabiquería, de pladur en general y falsos techos demontables. Oscar se constituyó como socio minoritario, siendo el administrador de hecho de la sociedad, y Juan Ramón como accionista mayoritario, y fue nombrado único administrador de la sociedad.

La entidad ISOLANA COMPAÑÍA DE AISLAMIENTOS S.A. que previamente había mantenido relaciones comerciales con Oscar a través de otras sociedades con idéntico objeto social, contrató con OFIPLAC, a quien suministró diversos pedidos cuyo pago fue atendido. Cuando comenzó a haber retrasos en el pago, se celebró una reunión en la que Oscar manifestó al legal representante de ISOLANA y al empleado de la misma Elias que tenía contratada una obra con la entidad FCC solicitándoles que le siguieran suministrando material para poder atender conocimiento de la situación de OFIPLAC, en la confianza que le daba la solvencia de FCC y la envergadura de la obra, decidió seguir suministrando material para cuyo pago se libraron 18 pagarés no a la orden en favor de ISOLANA contra la cuenta corriente 0030 3342 12 0000005271 de titularidad de la mercantil OFIPLAC por un importe total de 147.893,92.

OFIPLAC, en el mes de octubre 2007, por razones que se desconocen, dejó de ejecutar la obra que tenía contratada con FCC, dándose de baja la entidad el 10 de octubre de 2007.

Por los trabajos efectuados por OFIPLAC a FCC, OFIPLAC emitió las facturas nº NUM000 , NUM001 , NUM002 y NUM003 , que fueron sufragadas mediante pagarés emitidos por FCC, OFIPLAC emitió las facturas nº NUM000 , NUM001 , NUM002 , NUM004 y NUM003 , que fueron sufragadas mediante pagarés emitidos por FCC por importes de 21.211,52 euros, 65.621,97 euros, 77.769,44 euros y 82.853,09 euros. Dichos pagarés fueron presentados al descuento en la mercantil AFIGESA, que libró 3 cheques a favor de OFIPLAC por importes de 80.185,76 euros, 75.557,53 euros y 84.270,53 euros. Dichos cheques fueron endosados a Daniela e ingresados en la cuenta de su titularidad nº NUM005 y en la que Oscar estaba autorizado, sin que existiera causa alguna que justificara dicho ingreso, de manera que Juan Ramón y Oscar , con la colaboración de Daniela , se concertaron para desviar el dinero de



www.civil-mercantil.com

OFIPLAC a una cuenta de ésta última, en perjuicio de los acreedores, que no pudieron hacer efectivas las deudas que ostentaban frente a la entidad.

Posteriormente Oscar constituyó la empresa SISTATACH VALENCIA S.L., de la que fue nombrado administrador, con el mismo objeto social y medios personales y materiales que OFIPLAC.

Al no haberse atendido los pagarés, ISOLANA interpuso demanda de juicio cambiario contra la sociedad OFIPLAC que dio lugar a al incoación de juicio cambiario 7/2008 del Juzgado de Primero Instancia nº 3 de Moncada, despachándose ejecución por el importe de 150.504,41 euros de principal más 45.151,32 presupuestados para intereses y costas. Dicho procedimiento fue archivado como consecuencia de haber resultado infructuosas todas las acciones llevadas a cabo para requerir el pago al deudor.

El presente procedimiento se inició por querrela interpuesta en julio de 2010, habiéndose enjuiciado los hechos en diciembre de 2015, habiéndose producido alguna paralización puntual del procedimiento".

Segundo.

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

" FALLAMOS: Que debemos condenar y condenamos a Juan Ramón , Oscar y Daniela como autores criminalmente responsables de un delito de alzamiento de bienes del art. 257.1 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 1 año y 6 meses de prisión inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de 14 meses con una cuota diaria de 10 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago prevista en el art. 53 del Código Penal y pago de la mitad de las costas procesales por terceras partes entre ellos, incluidas las costas de la acusación particular.

Asimismo Juan Ramón , Oscar y Daniela deberán indemnizar conjunta y solidariamente a ISOLANA COMPAÑÍA DE AISLAMIENTOS S.A. en la cantidad de 147.893,92 euros con los intereses devengados desde la fecha de vencimiento de cada uno de los pagarés, siendo responsable civil subsidiaria la entidad OFIPLAC VALENCIA S.L.

Que debemos absolver y absolvemos a Juan Ramón y a Oscar del delito de estafa del que venían siendo acusados, declarando de oficio la mitad de las costas procesales.

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad principal o subsidiaria que se impone, procederá abonar al condenado todo el tiempo en que haya estado privado de libertad por esta causa.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y demás partes personadas, poniendo en su conocimiento que contra la misma se podrá interponer recurso de casación en el plazo de los cinco días siguientes a la última notificación".

Tercero.

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por la representación de Oscar y Daniela , que se tuvo por anunciado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.



www.civil-mercantil.com

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación del recurrente, formalizó el recurso, alegando los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

La representación de Oscar :

Primero.

Al amparo del art. 5.4 LOPJ por vulneración del art. 24.2 CE , en relación al derecho a un proceso con todas las garantías.

Segundo.

Al amparo del art. 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24 CE .

Tercero.

Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1º de la LECRim ., por indebida inaplicación del art. 109.2 CP .

Cuarto.

Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.2º de la LECRim ., por error en la apreciación de la prueba basado en los documentos que indica.

Quinto.

Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851.1º de la LECRim .

La representación de Daniela :

PRIMERO, QUINTO, SEXTO Y SÉPTIMO.- Son idénticas las quejas y pretensiones incluidas en estos Motivos a las planteadas en los correspondientes del recurrente Oscar .

Segundo.

Al amparo del art. 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24 CE .

Tercero.

Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1º por aplicación indebida de los arts. 257.1 y 28 b) CP

Cuarto.

Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1º por inaplicación del art. 65.3 CP

Quinto.



www.civil-mercantil.com

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

Sexto.

Por Providencia de esta Sala de fecha cinco de octubre de 2016 se señala el presente recurso para fallo para el día veinticinco de octubre del presente año, prolongándose la deliberación del mismo hasta el día de la fecha.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO DE Oscar

Primero.

Los recurrentes y un tercero, cuya impugnación inicialmente preparada fue declarada desierta en esta sede casacional, son condenados por un delito de alzamiento de bienes, declarándose junto a la responsabilidad penal, la civil derivada del delito consistente en la indemnización de perjuicios. Además, son absueltos del delito de estafa, que también fue objeto de la acusación. En síntesis, el relato fáctico refiere que la entidad Isolana suministra diverso material de construcción a la empresa de la que era administrador de hecho el recurrente. La empresa de los acusados recibió parte del precio por las obras realizadas y el dinero lo ingresaron en una cuenta de una tercera persona, la de la acusada, mujer del recurrente y en la que esta recurrente tenía autorización, sin que los proveedores de material pudieran ver satisfechas las cantidades adeudadas por sus suministros al haber dispuesto de la cantidad recibida. En el relato se afirma que Isolana intentó el cobro de los suministros de material, archivándose la causa al resultar infructuosas las gestiones realizadas para requerir el pago al deudor.

Formaliza un primer motivo en el que denuncia la vulneración del derecho al proceso debido y al principio acusatorio al manifestar fue sorprendido en el ejercicio de su derecho de defensa ante las modificaciones sustanciales realizadas por el Ministerio fiscal en el trámite de conclusiones definitivas, causantes de indefensión.

En el desarrollo del motivo el propio recurrente desvanece el contenido de la pretensión que deduce. En su argumento copia la relación fáctica del escrito de acusación del Ministerio fiscal y el de la acusación particular y sostiene que en el acto del juicio oral el Ministerio fiscal las modifica para incorporar al suyo el particular del escrito de la acusación referido al alzamiento de bienes, sosteniendo en el recurso que esa modificación fue sorpresiva y vulneradora de su derecho a conocer la acusación contra la formulada.

Como dijimos en la STS 981/2013 de 23 de diciembre, la vigencia del principio acusatorio parte de una estricta correlación entre la acusación y la declaración judicial de condena realizada por el tribunal, de manera que éste no puede condenar por un delito que no haya sido objeto de acusación y del que, en consecuencia, no se haya podido defender el acusado. Esa conformación del proceso penal, con una parte que acusa, otra que se defiende y un tribunal que decide supone la realización de la justicia de acuerdo a las exigencias derivadas de la observancia del derecho de defensa. Así el tribunal no puede condenar por un delito del que la defensa no haya podido defenderse, no haya podido practicar prueba en su interés y realizar alegaciones en su contra. En el fondo late un aspecto de legitimidad en el



www.civil-mercantil.com

ejercicio del ius puniendi. Sólo quien ostenta un interés de accionar penalmente, la acusación pública que ostenta un interés social, o la particular, que ostenta y defiende su interés particular, pueden hacerlo. De esa pretensión de condena ha de darse traslado a la defensa para actuar su concreto interés en defensa de los derechos que le asisten. Así se conforma un proceso acorde con las exigencias del principio democrático, el debido equilibrio entre la acción y la defensa, con igualdad de armas y vigencia de los principios de contradicción efectiva, igualdad y de defensa.

La esencia del principio acusatorio consiste en asegurar la vigencia del derecho de defensa, propiciando que la defensa del imputado pueda actuar su derecho a defenderse de una previa acusación que le ha sido comunicada y que no pueda verse sorprendido por una subsunción inesperada efectuada por un tribunal que, como hemos señalado, no tiene legitimidad para efectuar un reproche sin una acusación previa. El tribunal se sitúa en el enjuiciamiento como un órgano que recibe una relación fáctica y una subsunción, comunicada a la defensa, y que en el juicio debe proceder a la reconstrucción del hecho con la celebración de la prueba que las partes proponen para su valoración.

Desde la perspectiva expuesta comprobamos que el recurrente ha vertebrado su defensa con plenitud de garantías. El Ministerio fiscal modifica la relación fáctica de su acusación, y consecuencia del mismo, la pretensión de condena, sobre aspectos que ya habían sido objeto de acusación por la acusación particular. Consecuentemente, el recurrente conoció, en todo momento el hecho del que se le acusaba y la calificación jurídica. Pues tal hecho y la calificación le había sido puesta en conocimiento al trasladarle el escrito de acusación contra él presentado, del que se defendió articulando una línea de defensa que consideró precisa. La asunción por el Ministerio fiscal de la acusación formulada por la acusación particular ni fue sorpresiva ni causante de indefensión pues era plenamente conocida por el acusado y se pudo defender.

Ninguna lesión cabe reseñar, por lo que el motivo se desestima.

Segundo.

En este segundo motivo denuncia la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia. Tras un desarrollo argumental sobre el contenido esencial del derecho indicado y las funciones que corresponden a un tribunal de casación sostiene que el tribunal de instancia no ha dispuesto de la precisa actividad probatoria. Admite la recepción de los cheques y su ingreso en la cuenta de la corcurrente, su esposa. Pero afirma que ésta era acreedora de la sociedad de la que el acusado era administrador de hecho por un reconocimiento de deuda que no fue objeto de discusión hasta el enjuiciamiento. Incluso el Ministerio fiscal no acusó en el juicio oral hasta las conclusiones definitivas que incorporó el escrito formulado por la acusación particular.

En definitiva pretende que revaloremos la prueba para que afirmemos la realidad de la deuda de la coacusada para con la empresa, que era exigible, por lo que su pago no integraba el delito de alzamiento de bienes sino el pago de una deuda a un acreedor.

El motivo carece de base atendible y será desestimado. Baste, para dar respuesta a tales alegaciones, recordar que la función casacional encomendada a esta Sala, respecto de las posibles vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Constitución . Ha de limitarse a la comprobación de tres únicos aspectos, a saber: a) que el Tribunal juzgador dispuso, en realidad, de material probatorio susceptible de ser sometido a valoración; b) que ese material probatorio, además de existente, era lícito en su producción y válido, por tanto, a efectos de acreditación de los hechos; y c) que los razonamientos a través de los cuales alcanza el Juez de instancia su convicción, debidamente



www.civil-mercantil.com

expuestos en la Sentencia, son bastantes para ello, desde el punto de vista racional y lógico, y justifican, por tanto, la suficiencia de dichos elementos de prueba.

En consecuencia, si la prueba de cargo existe, si no puede ser tachada de ilícita, y se muestra bastante para alcanzar la conclusión condenatoria, en la valoración que, de la misma, lleva a cabo el Tribunal "a quo", no le es posible a esta Sala entrar en censura del criterio de dicho Tribunal, sustituyéndole mediante otra valoración alternativa del significado de los elementos de prueba disponibles.

El tribunal de instancia da por probado, y no es objeto de la casación, la realidad de la deuda entre la empresa gerenciada por este recurrente e Isolana, que ejerce la acusación particular. También la recepción de dinero y su ingreso en una cuenta de titularidad de la mujer de este recurrente, con autorización de disponer del recurrente. El punto de discusión era si la cantidad ingresada en la cuenta de la mujer de este recurrente era, o no debida, y ello ha sido objeto de prueba testifical, empleados de la empresa, documental, con examen de la documentación de la empresa y la contabilidad. De ese examen resulta que el reconocimiento de deuda no aparece en la contabilidad y que carece de la precisa documentación que la ampara, conformando un reconocimiento de deuda sin reflejo documental sobre la realidad de su importe y concepto. Además, valora que el coimputado no recurrente manifestó que ingresaron la cantidad recibida en la cuenta de la mujer del recurrente, también condenada, porque era mas seguro, lo que es indicativo de la finalidad de eludir el pago de las obligaciones contraídas y de las que era deudor.

Constatada la existencia de la precisa actividad probatoria, el motivo se desestima.

Tercero.

En el tercer motivo denuncia el error de derecho por la indebida pago, aplicación del art. 109 del Código penal al condenar al pago por responsabilidad civil en un supuesto en el que no es procedente pues el perjudicado había intentado la ejecución de la deuda que se archivó ante la imposibilidad de localizar al recurrente para requerirle de pago.

Esta Sala ha afirmado de forma reiterada en relación con la responsabilidad civil derivada del delito de alzamiento de bienes, que en esta clase de infracciones penales la reparación civil no se produce ordinariamente a través de una indemnización de perjuicios, sino por medio de la restitución de la cosa (artículos 109 a 111 del Código Penal) que indebidamente salió del patrimonio del deudor o de la declaración de nulidad de los gravámenes ilícitamente constituidos. Y cuando se ha realizado un negocio jurídico en la comisión del delito, como ocurre en el caso presente, tal reparación civil se realiza a través de la declaración de nulidad de dicho negocio.

En el mismo sentido la STS 400/2014, de 15 de abril cuando recuerda que, por lo general, en el delito de alzamiento de bienes la responsabilidad civil no alcanza el importe de la deuda. La responsabilidad civil por los delitos de alzamiento de bienes se limita, ordinariamente, a la anulación de los negocios jurídicos fraudulentos para reintegrar al patrimonio los bienes sustraídos.

El fundamento de esta doctrina es claro: el montante de la obligación eludida no debe incluirse en la responsabilidad civil derivada del delito porque no es una consecuencia del delito: es su presupuesto y tiene que ser preexistente (SSTS 1077/2006, de 31 de diciembre , 1091/2010, de 7 de diciembre , 209/2012, de 23 de marzo y 400/2014, de 15 de abril , entre otras). El perjuicio radica en hacer ineficaces el derecho al cobro de las deudas, por lo tanto la responsabilidad tiende a recuperar el correcto ejercicio de ese derecho reponiendo las cosas al estado anterior al hecho del alzamiento. Ahora bien, existen supuestos en los que la anulación de los actos jurídicos determinantes de la insolvencia, para devolver los bienes sustraídos al



www.civil-mercantil.com

patrimonio original, no es viable, bien por la propia naturaleza de estos actos, bien porque los bienes han sido traspasados a terceros, y no pueden ser recuperados, como ha sucedido en el caso actual.

En estos supuestos, ha de examinarse si procede declarar una responsabilidad civil derivada directamente del delito de alzamiento de bienes, con el fin de tutelar a las víctimas del delito de una manera efectiva, y que no resulten finalmente perjudicadas por el hecho delictivo sancionado (STS 440/2012, de 25 de mayo y 400/2014, de 15 de abril , entre otras).

Esta responsabilidad civil derivada del delito procede cuando legítimamente quepa deducir del delito de alzamiento de bienes unos perjuicios directamente anudables al mismo.

Esta responsabilidad puede abarcar dos tipos de perjuicios: En primer lugar serían indemnizables los perjuicios que se demuestren producidos por la imposibilidad de hacerse pago y diferenciables del mismo crédito (SSTS 1388/1999, de 7 de octubre , 980/1999, de 18 de junio y 400/2014, de 15 de abril).

En segundo lugar la imposibilidad de cobro, consecuencia del delito de alzamiento de bienes, puede considerarse un perjuicio evaluable cuando es responsabilidad de un tercero, por ejemplo una persona física, y los perjudicados no tienen posibilidad alguna de resarcirse del crédito frente la persona jurídica inicialmente obligada, precisamente por la insolvencia en la que situó a esta empresa la acción delictiva realizada por la persona física responsable (administradora de la empresa o colaboradora de ésta en la realización del delito).

En consecuencia, habrá que examinar en cada caso si las acciones sancionadas como alzamiento de bienes han generado un perjuicio económico añadido o han ampliado la esfera de sujetos responsables. Porque quien ha contribuido a la ineficacia de un crédito vencido y exigible se puede convertir también en responsable civil frente al acreedor por esa conducta suya impeditiva que ha frustrado las legítimas expectativas de cobro (STS 400/2014, de 15 de abril).

En el caso de autos el alzamiento se realiza por personas físicas, el recurrente y su esposa, también condenada y recurrente, y lo alzado, la cantidad cobrada se corresponde con una obra realizada con los suministros de material aportados por quien ejerce la acusación particular. Esta carece de acción civil, contra ella ajena a la relación jurídica y su reclamación en vía civil ha devenido imposible ante la imposibilidad de ser citado, como deudor y administrador de la sociedad.

Tras la comisión del delito de alzamiento de bienes el crédito inicial permanece sin variación alguna. Pero si el acreedor lo ha reclamado civilmente, y su reclamación ha resultado infructuosa, como sucede en el caso actual, los responsables penales del delito de alzamiento deberán también responder del perjuicio causado, en este caso hacer incobrable la deuda, porque al contribuir a la ineficacia de la acción contra el deudor inicial, mediante una actuación propia de naturaleza delictiva, han impedido el cobro, y son civilmente responsables del daño ocasionado por su delito (SSTS 2055/2000, de 29 de diciembre , 1662/2002, de 15 de octubre , 944/2004, de 23 de julio 430/2005, de 11 de abril y 400/2014, de 15 de abril).

En el caso actual el recurrente, esposo y administrador de hecho de la empresa deudora ha sido considerado en la sentencia autor conjunto con su esposa del delito de alzamiento de bienes, respecto de las deudas de la empresa de la que era administrador de hecho, y lo cierto es que realizó unos actos que vaciaron patrimonialmente a la sociedad deudora impidiendo el pago y haciendo ineficaces los derechos de crédito de que ejerce la acusación particular

En consecuencia, ha de considerarse responsable civil del perjuicio directamente anudable a su comportamiento delictivo, que, como señala la sentencia de instancia, en ningún caso daría lugar a un cobro duplicado puesto que dada la absoluta falta de solvencia, no puede hacer frente a la cantidad adeudada.



www.civil-mercantil.com

Cuarto.

En el cuarto de los motivos denuncia el error de hecho en la apreciación de la prueba para lo que designa el folio de la causa que contiene el documento de reconocimiento de deuda que los condenados aportaron a la causa para acreditar la realidad de la deuda, por lo que el anticipo en su pago respecto de otros deudores no hace típica la conducta.

La desestimación es procedente. El documento designado no acredita ningún hecho con relevancia penal. El tribunal lo ha atendido y valorado en el contexto de su presentación y arguye su falta de correspondencia con la realidad contable de la empresa por las razones que expresa en la sentencia y que, como vimos al analizar la impugnación por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, no tiene ni apoyo contable, ni documental, ni puede apoyarse en las declaraciones personales que el tribunal ha valorado desde la inmediación.

Consecuentemente, al no tratarse de un documento a efectos del recurso de casación, el motivo se desestima.

Quinto.

- En el quinto de los motivos de la impugnación denuncia el quebrantamiento de forma en el que incurre la sentencia al afirmar que del relato fáctico no resulta con claridad el hecho imputado. En concreto afirma que "existe absoluta inconcreción de las imputaciones...".

El motivo se desestima. Respecto al motivo formal que se denuncia, como hemos dicho, por ejemplo en STS 339/2010, de 9 de abril el vicio procesal que se denuncia (falta de claridad) debe apreciarse, según notoria jurisprudencia de este Tribunal, cuando el Juez o Tribunal haya utilizado, para describir los hechos que se declaren probados, términos, frases o expresiones ininteligibles, ambiguas u oscuras, de tal modo que resulte imposible conocer exactamente lo ocurrido, objeto de enjuiciamiento, y, por ende, no sea posible llevar a cabo la calificación jurídica de los hechos sometidos a la decisión del órgano jurisdiccional; constituyendo también un requisito necesario para la estimación del motivo que la parte recurrente concrete, específicamente, la frase o frases que se estimen faltas de claridad (cfr. SSTS 795/2007, de octubre, 850/2007, 18 de octubre). También se suelen considerar incluidas en este vicio procesal las omisiones que se adviertan en el relato de hechos probados, sin las que no sea posible su adecuada calificación jurídica; pero como, en principio, el Juzgador únicamente puede declarar probados aquellos extremos fácticos que estime debidamente acreditados por las pruebas practicadas, de ordinario, las omisiones más que como faltas de claridad deberán ser denunciadas y valoradas desde el punto de vista de las infracciones legales, en cuanto obstáculo para la calificación jurídica controvertida.

No hay falta de claridad en los hechos probados. El relato fáctico refiere la existencia de una deuda exigible y el ingreso de un dinero cobrado en una cuenta ajena a la empresa, en una cuenta de la mujer del administrador de hecho de la deudora para hacer ineficaz el derecho que le asiste al acreedor.

La sentencia es clara y ha permitido el derecho de defensa en los términos que el recurrente ha realizado.

RECURSO DE Daniela

Sexto.

Los motivos primero, quinto, sexto y séptimo son idénticos a los formalizados por el anterior recurrente por lo que nos remitimos a lo anteriormente argumentado para su desestimación.



www.civil-mercantil.com

Séptimo.

En el segundo motivo de la impugnación denuncia la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia. Al igual que el anterior recurrente no cuestiona ninguno de los elementos del tipo penal objeto de la condena, esto es, la realidad de la deuda, su exigibilidad, y la realidad del cobro de los cheques en la cuenta de la que era titular. Cuestiona la realidad del reconocimiento de deuda que ella tenía para con la empresa que administraba su marido, coimputado y correcurrente.

El motivo lo abordamos en la impugnación del anterior recurrente exponiendo, con criterios de lógica y basado en la testifical y en el examen de la contabilidad y en la documental de la empresa, la falta de correspondencia de la cantidad reconocida en deuda con los apuntes contables de la empresa, sin que en la misma figure. Junto a lo anterior el tribunal ha valorado la testifical de la empleada de la empresa que llevaba la contabilidad y la declaración del coimputado sobre la seguridad proporcionada por el ingreso de los cheques en la cuenta de la recurrente.

La motivación de la sentencia es racional por lo que el motivo se desestima.

Octavo.

Opone por error de derecho un tercer motivo en el que cuestiona la indebida aplicación del art. 28, la autoría por cooperación necesaria en el delito de alzamiento de bienes. Argumenta que el relato fáctico no describe ningún acto de colaboración en el hecho.

El motivo será estimado. La recurrente según relata el hecho probado era la titular de la cuenta en la que su marido, coimputado y condenado, tenía autorización. Para la realización del ingreso no se requería su autorización y tampoco para la realización del endoso de los cheques pues conforme al art. 122 de la ley cambiaria y del cheque requiere la firma del endosante, uno de los coimputados, por lo que al no describirse en el hecho la conducta de la acusada y la que sí se describe es posterior al acto del alzamiento, como la confección del documento de reconocimiento de deuda que, en la motivación de la sentencia, es un acto posterior para dar cobertura al acto del lanzamiento.

En consecuencia procede dictar sentencia absolutoria para esta recurrente.

III. FALLO

F A L L A M O S:QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS LA ESTIMACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN por infracción de Ley y de precepto constitucional interpuesto por la representación de la acusada Daniela , contra la sentencia dictada el día 21 de diciembre de 2015 por la Audiencia Provincial de Valencia , en la causa seguida contra ella misma y otros, por delito alzamiento de bienes, que casamos y anulamos. Declarando de oficio el pago de la mitad de las costas causadas . Comuníquese esta resolución y la que se dicte a continuación a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR DEL RECURSO DE CASACIÓN por infracción de Ley y de precepto constitucional interpuesto por la representación del acusado Oscar , contra la sentencia dictada el día 21 de diciembre de 2015 por la Audiencia Provincial de Valencia , en la causa seguida contra el mismo y otros por delito alzamiento de bienes. Condenamos al recurrente al pago de la mitad de las costas causadas .



www.civil-mercantil.com

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Andres Martinez Arrieta Jose Manuel Maza Martin Alberto Jorge Barreiro Andres Palomo Del Arco Ana Maria Ferrer Garcia

SEGUNDA SENTENCIA

EN NOMBRE DEL REY

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

En la Villa de Madrid, a ocho de Noviembre de dos mil dieciséis.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción nº 15 de Valencia, con el número 130/2013 y seguida ante la Audiencia Provincial de Valencia, por delito de alzamiento de bienes contra Oscar y Daniela y otro no recurrente y en cuya causa dictó sentencia la mencionada Audiencia con fecha 21 de diciembre de 2015 , que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. Andres Martinez Arrieta, hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Único.

Se aceptan y reproducen los antecedentes de hecho de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Valencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Se aceptan y reproducen los fundamentos jurídicos de la sentencia recurrida añadiendo los de la primera sentencia dictada por esta Sala.

Segundo.

Que por las razones expresadas en el octavo de los fundamentos jurídicos de la sentencia de casación procede la absolución de la recurrente Daniela .

III. FALLO

F A L L A M O S: Que debemos absolver y absolvemos a Daniela del delito por el que venía siendo acusada. Declarando de oficio la mitad de las costas procesales correspondientes a su recurso.

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

Que ratificamos el resto de los pronunciamientos de la sentencia de instancia en relación al recurrente Oscar . Asimismo se le impone el pago de la mitad de las costas procesales.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Andres Martinez Arrieta Jose Manuel Maza Martin Alberto Jorge Barreiro Andres Palomo Del Arco Ana Maria Ferrer Garcia

PUBLICACIÓN .- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Andres Martinez Arrieta, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, 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.