

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ064851

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 280/2020, de 4 de junio de 2020

Sala de lo Penal

Rec. n.º 3789/2018

SUMARIO:

Sentencia en conformidad. Responsabilidad civil derivada del delito. Falsedad en documento público. Cuando por no prestar su conformidad todos los acusados el juicio se celebra, escapa del régimen del art. 787 LECrim. Quien prestó su conformidad «oficiosa» no está legitimado para pedir la condena de otros o quejarse de que su absolución perjudica indirectamente su situación procesal (responsabilidad civil).

La absolución del supuesto coautor repercute en la responsabilidad civil de la recurrente, agravándola al no contar con el concurso solidario del coacusado, exculpado pese a haberse conformado también en el trámite inicial.

Lo que pide es que se reduzca a la mitad la cifra fijada como indemnización, lo que supone un ventajismo inaceptable. Ella es responsable solidaria en cualquier caso del total, con independencia de que luego pueda repetir contra los corresponsables (también frente al inicialmente conformado y luego absuelto, si considera que medió culpa por su parte, pudiendo demandarle ante la jurisdicción civil).

Sólo opera el régimen especial de conformidad si *todos los acusados* se allanan. En caso contrario es obligado celebrar el juicio para todos (también para los conformes). La conformidad no predicable de todos los acusados deviene intrascendente y conlleva como consecuente necesidad la celebración de un juicio contradictorio exactamente igual que si la conformidad no se hubiese manifestado por ninguno. El art. 787.2 en sede de procedimiento abreviado insiste en la necesidad de la anuencia de *todas* las partes, requisito solo excluido cuando es una persona jurídica la que muestra la conformidad

Cuando hay pluralidad de partícipes responsables civiles del delito, es preciso fijar cuotas (art. 116 CP) y el silencio de la sentencia en este punto ha de interpretarse como establecimiento de cuotas iguales. Existiendo cómplices además de autores se hace especialmente aconsejable la diferenciación en tanto lo procedente ordinariamente será señalar cuotas inferiores a los cómplices. No es legalmente procedente excluir del establecimiento de cuotas a los cómplices y limitar su responsabilidad a la subsidiaria por insolvencia de los autores.

Respecto al delito de falsedad en documento público del art. 390, quien aun siendo funcionario, por las labores encomendadas como tal carece de competencias en relación al concreto documento falsificado será un *extraneus* con los efectos consiguientes cuando coopera en la falsificación realizada por otro funcionario competente.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 22.7, 65.3, 116, 390 y 392.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, arts. 655, 673, m 688, 691, 696, 697 y 787.

PONENTE:*Don Antonio del Moral García.***RECURSO CASACION núm.: 3789/2018**

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río



TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente
D. Antonio del Moral García
D^a. Ana María Ferrer García
D^a. Susana Polo García
D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 4 de junio de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación nº interpuesto por Adelaida representada por la procuradora Sra. D.^a Nuria Ferragud Chambó, bajo la dirección letrada de D. Evaristo Soler Llacer y por Alicia representada por la procuradora D.^a Ángela Montoro Cerveró, bajo la dirección letrada de D. Antonio J. Llacer Navarro contra Sentencia de fecha de 30 de julio de 2018 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia en causa seguida contra las recurrentes por un delito continuado de falsificación de documento público. Ha sido parte también el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Sueca instruyó PA con el nº 95/10, contra Adelaida y Alicia. Una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Tercera) que con fecha 30 de julio de 2018 dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados:

"Primero.- Se declara probado que por la Dirección General del Servicio Valenciano de Ocupación y Formación (en adelante, Servef), dependiente de la Consellería de Hacienda, Economía y Ocupación de la Generalitat Valenciana se tramitó el expediente número NUM000 sobre la subvención concedida el 13 de mayo de 2004 al Ayuntamiento de Tavernes de la Valldigna para la realización de un proyecto de inserción laboral juvenil denominado "Escuela Taller La Vall", consistente e la concesión de una subvención global por importe de 909.061,60 euros a favor de la entidad promotora, que era el referido ayuntamiento, para la formación profesional de cuarenta alumnos trabajadores en determinadas actividades de albañilería, jardinería, trabajos forestales y electricidad, con una duración total de veinticuatro meses, a desarrollar en cuatro fases: desde el 25 de junio de 2004 hasta el 24 de diciembre de 2004, desde el 25 de diciembre de 2004 hasta el 24 de junio de 2005, desde el 25 de junio de 2005 hasta el 24 de diciembre de 2005, y desde el 25 de diciembre de 2005 hasta el 24 de junio de 2006. En el curso de la actividad, se amplió la subvención, primero en la cantidad de 6.362,40 euros, y después en 22.868,40 euros más, ascendiendo en total a la suma de 938.292,40 euros. En el desarrollo de la actividad estaba previsto que los alumnos trabajadores admitidos percibieran una beca los seis primeros meses de funcionamiento de la Escuela-Taller durante la primera fase, y hasta la finalización del proyecto se formalizaba un contrato laboral para la formación con retribución de los servicios prestados por el alumno trabajador con alta en la Seguridad Social.

Segundo.

El acusado Cipriano, mayor de edad y sin antecedentes penales, actuando como agente de desarrollo local en representación de la entidad promotora, junto con la persona designada por la dirección territorial de



empleo del Servef, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la Orden de 11 de marzo de 2002, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo de la Generalitat Valenciana, por la que se regulan los programas de las escuelas taller, entre otras cosas, que fue la también acusada Casilda, mayor de edad y sin antecedentes penales, funcionaria de dicho organismo, constituyeron el grupo de trabajo mixto encargado de la selección del director, de los docentes, del personal de apoyo y de los alumnos trabajadores de la escuela taller. Tras haber sido elegida por ellos la directora de la escuela taller, que fue la acusada Alicia, mayor de edad y sin antecedentes penales, procedieron a designar a los demás docentes de la escuela taller, y seguidamente se procedió a la selección de los alumnos trabajadores. Consta en autos un acta de 21 de junio de 2004 relativa a la realización del proceso selectivo de los alumnos, que aparece firmada por los dos integrantes del mencionado grupo de trabajo mixto, Cipriano y Casilda, en la que aparece la relación de los 40 alumnos que fueron seleccionados, eligiéndolos de entre un total de 54, pero no ha podido determinarse con precisión como se realizó ese proceso selectivo. Al parecer, era un criterio habitual de actuación que, una vez elegidos el director, los docentes y el personal de apoyo de la escuela taller, se delegará en estos la selección del alumnado, lo que también ocurrió en la selección de los alumnos de otra escuela taller que acababa de finalizar poco antes en el mismo ayuntamiento, y este criterio era el usual en la selección del alumnado de las diversas escuelas talleres dependientes del Servef. Precisamente por todo esto se considera como posible que el grupo de trabajo mixto recibiese la lista de los 40 alumnos seleccionados, una vez hecha la selección de alumnos por parte de la directora con la colaboración de todos o parte de los docentes e incluso del personal de apoyo, y el grupo de trabajo mixto elaboró después la mencionada acta de 21 de junio de 2004, que los dos miembros integrantes del grupo firmaron, aceptando así la selección previamente realizada.

Tercero.

En cualquier caso, la acusada Alicia, directora de la escuela taller, admitió que inscribió de manera ficticia en esa lista inicial a un total de dieciocho alumnos que nunca asistieron a las actividades formativas, cuyas firmas de asistencia en las fichas de control que al efecto se confeccionaban fueron rellenadas por ella y en alguna ocasión fueron rellenadas igualmente por las también acusadas Adelaida y Eloisa, profesoras de la escuela taller, actuando estas dos últimas siempre a las órdenes de la directora y siendo sabedoras de la simulación con la que se estaba actuando al objeto de mantener el número mínimo de asistentes para justificar durante el curso el cumplimiento de los presupuestos de la actividad subvencionada y el importe de las cantidades percibidas. Ese procedimiento se repitió en la segunda fase con la inclusión de cuatro alumnos ficticios más, y en la tercera fase con la inclusión de otra alumna ficticia más.

Cuarto.

Por funcionarios del ayuntamiento se formalizó contrato de trabajo con número de veintitrés alumnos de la escuela taller que no asistieron a las correspondientes clases ni realizaron actividad alguna como alumnos trabajadores de la misma, pese a lo cual, se les dio de alta en la Seguridad Social y se les pagó determinadas cantidades en concepto de importe de becas y/o nóminas por total conjunto de 8.439,20 euros durante el periodo de tiempo que cada uno de ellos estuvo dado de alta. No se puede afirmar con seguridad que el acusado Gabino, mayor de edad y sin antecedentes penales, en su condición de concejal encargado del fomento local, llegase a conocer la realidad de esas simulaciones mientras se fueron realizando, pese a firmar aquellos contratos de trabajo y demás documentación complementaria, ya que no es descartable admitir que estuviese en la creencia de que todo se había realizado correctamente y de manera ajustada a la realidad.

Quinto.

Con motivo de que varios docentes mostraron su disconformidad con lo que estaba sucediendo, y tras haberlo hablado con responsables del ayuntamiento y del Servef, decidieron denunciar por escrito todas estas irregularidades, ordenándose entonces por el concejal Gabino la iniciación de un expediente normativo sobre los hechos y también de un expediente de reintegro, realizando una regularización de la subvención concedida y liquidada, de tal manera que quedaron justificados gastos por importe de 848.582,89 euros y reintegrando al Servef el resto por importe de 89.709,51 euros. Como consecuencia de las irregularidades descritas de la gestión de la subvención, se ha cuantificado el perjuicio máximo total causado al Servef en la cantidad de 29.879,34 euros



por la falta de asistencia o por no haberse completado el debido número de alumnos en las diferentes fases de formación.

Sexto.

La acusada Eloisa accedió a firmar el escrito de denuncia de las irregularidades que se presentó en el ayuntamiento por diversos profesores y monitores de la escuela taller el día 16 de febrero de 2006, lo que dio lugar a la incoación al mencionado expediente de información reservada, y con posterioridad, junto con la acusada Alicia, reconoció la veracidad de las imputaciones dirigidas contra ambas. Durante el acto del juicio oral la acusada Adelaida también reconoció que en ocasiones había estampado firmas falsas, correspondientes a alumnos que supuestamente habrían asistido a clase, en las hojas de asistencia de los alumnos.

En relación con la tramitación del procedimiento, que se incoó por auto de 24 de abril de 2008, se han producido determinadas interrupciones, como la operada desde el mes de marzo de 2009 hasta el siguiente mes de abril de 2010, y una ralentización general en el curso de la instrucción por consecuencia de la tardanza en la elaboración de determinados informes complementarios para determinar la incidencia y alcance de los perjuicios ocasionados al Servef, lo que ha provocado una excesiva duración de la instrucción que no resulta imputable a los acusados."

Segundo.

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

" Primero. Condenar a Alicia como autora de un delito continuado de falsificación de documentos públicos una concurrencia de las circunstancias atenuantes analógica de confesión y de dilaciones indebidas, a la pena de dos años de prisión, con las penas accesorias de inhabilitación especial para el ejercicio de la función pública por tiempo de dos años, y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como a pena de multa de cinco meses con una cuota de 10 euros diarios, y con una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, así como al pago de un sexto de las costas causadas.

Segundo.

Condenar a Eloisa y a Adelaida como cómplices de un delito continuado de falsificación de documento público, con la concurrencia de las circunstancias atenuantes analógica de confesión y de dilaciones indebidas, a las penas, para cada una de ellas, de prisión de nueve meses, con las penas accesorias de inhabilitación especial para el ejercicio de la función pública por tiempo de tres meses, y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como a la pena de multa de dos meses con una cuota de 10 euros diarios, y con una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, así como al pago cada una de un sexto de las costas causadas.

Por vía de responsabilidad civil, las tres condenadas deberán indemnizar al Servef en la cantidad de 29.879,34 euros, si bien la acusada Alicia deberá responder de dicha cantidad en su totalidad, dada su condición de autora del delito, mientras que las otras dos acusadas lo harán subsidiariamente, dada su condición de cómplices, y entre ellas dos su responsabilidad será conjunta y solidaria.

Tercero.

Absolver a los acusados Cipriano, Casilda y Gabino del delito de falsificación de documentos públicos de que han sido acusados, dejándose sin efecto las medidas cautelares decretados contra los mismos y con declaración de oficio de la mitad de las costas causadas.

Cuarto.

Notificar esta sentencia a la Dirección General del Servicio Valenciano de Ocupación y Formación (Servet), dependiente de la Consellería de Hacienda, Economía y Ocupación de la Generalidad Valenciana, en su condición de perjudicada.



Contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo de conformidad con lo prevenido en el artículo 847 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el plazo prevenido en el artículo 856 de dicha Ley".

Tercero.

Notificada la Sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley y vulneración de precepto constitucional, por los recurrentes, que se tuvieron por anunciados; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos, alegando los motivos siguientes:

Motivos aducidos en nombre de Alicia.

Motivo primero.- Por infracción de ley al amparo del art. 852 LECrim y 5.4 LOPJ por vulneración de precepto constitucional, alegando infracción del derecho a la legalidad penal y del derecho a la tutela judicial efectiva (arts. 25.1 y 24.1 CE). Motivo segundo.- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 LECrim por inaplicación del art. 116 CP.

Motivos aducidos en nombre de Adelaida.

Primer motivo.- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2 LECrim, por error en la apreciación de la prueba basado en documentos obrantes en autos. Motivo segundo.- Por infracción de ley al amparo del artículo 849.1 LECrim al haberse aplicado indebidamente el artículo 390 CP. Motivo tercero.- Por infracción de precepto constitucional, alegando vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia (arts. 852 LECrim y 24 CE).

Cuarto.

El Ministerio Fiscal se instruyó de los recursos interpuestos, apoyando el motivo segundo del recurso de Alicia e impugnando los restantes de ambos recursos; la representación legal de las recurrentes evacuaron el trámite de instrucción conferida. La Sala los admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento y Fallo cuando por turno correspondiera.

Quinto.

Realizado el señalamiento para Fallo se celebraron la deliberación y votación prevenidas el día 3 de junio de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

A.- Recurso de Alicia.

Primero.

Tras invocar los arts. 25 (principio de legalidad) y 24 (tutela judicial efectiva) del texto constitucional suscita el primer motivo de este recurso unas cuestiones que solo con algunas dosis de imaginación y creatividad jurídica podríamos vincular con esos genéricos preceptos. El problema de fondo se concreta en un tema de responsabilidad civil, además muy secundario: si ha de hacer frente al monto fijado como indemnización en solitario o con el concurso solidario de otro acusado absuelto o, al menos disminuyendo la cuantía que hipotéticamente le hubiese podido corresponder en caso de condena. Se intuye fácilmente la escasa relación de semejante reclamación con el principio de legalidad penal que proclama el art. 25 CE: no se adivina, por más esfuerzo intelectual que invirtamos en el empeño, qué enlace puede establecerse entre el principio de legalidad de las infracciones y sanciones con la cuantía de una indemnización.

Menos arduo, aunque sin duda también presenta dificultades, resulta anclar la queja en el proteico derecho a la tutela judicial efectiva: aceptemos esa vía sin hacer mayor cuestión.



El argumento, sintéticamente expuesto, se ajusta al siguiente esquema: al inicio del juicio oral la recurrente junto con otro acusado, Gabino, mostraron su conformidad con la acusación y petición de pena y responsabilidad civil del Fiscal, conformidad que sería ratificada por sus respectivos defensores. Fueron autorizados a ausentarse de las restantes sesiones del juicio oral, que, sin embargo, tuvo que desarrollarse íntegramente en tanto que algunos co-acusados no prestaron su conformidad.

La sentencia final acoge el acuerdo de conformidad con la recurrente, pero con una alteración indirecta que es consecuencia de la absolución final de Gabino. Venía acusado como coautor de la falsedad atribuida también a la recurrente. En consecuencia, se le reclamaba el pago de la indemnización -29.879 euros-, que debía asumir de forma solidaria con la recurrente. La absolución del supuesto coautor repercute en la responsabilidad civil de la recurrente, agravándola al no contar con el concurso solidario del coacusado, exculpado pese a haberse conformado también en el trámite inicial si bien durante el desarrollo del plenario la actuación de su defensa dejó traslucir una progresiva sustitución de la aquiescencia inicial, no exenta de reticencias, por una estrategia más combativa que no renunciaba a un fallo absolutorio. Ese cambio era legítimo: no se trataba de un juicio de conformidad. Fue truncada por la oposición de algunos de los acusados.

No es rigurosa la recurrente al concretar en qué ha de traducirse su petición. Y en verdad no es fácil hacerlo con el escenario al que se enfrenta. En teoría y en virtud de su razonamiento cabrían diversas posibilidades. ¿Una condena penal y civil en casación de Gabino? No sería posible por muchas razones. ¿Una condena del referido solo al pago de las indemnizaciones basada quizás en su anuencia inicial a asumir tanto la pena como la indemnización que se reclamaba? Tampoco parece algo que pueda conseguirse a través de un recurso de casación interpuesto por otra defensa (¡!) salvo que pisoteemos elementales reglas procesales ¿Una anulación de la sentencia para repetir el juicio frente a ella de forma que pueda repudiar aquella conformidad prestada a la vista de que la solución finalmente acogida no se ajusta en sus estrictos términos a lo que asumió (en tanto que se fija su condición de responsable civil principal única)? Tampoco se solicita eso. Ni podría concederse.

Lo que pide es que se reduzca a la mitad la cifra fijada como indemnización, lo que supone un ventajismo inaceptable. Ella es responsable solidaria en cualquier caso del total, con independencia de que luego pueda repetir contra los corresponsables (también frente a Gabino si considera que medió culpa por su parte, pudiendo demandarle ante la jurisdicción civil). Y, si se hubiese producido la condena de Gabino y resultase insolvente, ella tendría que afrontar el total de la indemnización, del que también son responsables quienes han sido condenadas como cómplices aunque en este caso solo lo sean subsidiariamente por las cuotas de los autores. Reducir a la mitad la indemnización solo para ella supondría mermar injustificadamente los derechos de la víctima y, además, agravar en el plano civil la situación de las cómplices de forma tan injusta como improcedente. No se trata solo de que la condenada carezca de legitimación para reclamar la condena del coacusado, aunque solo sea a efectos civiles; es que su petición además está totalmente desenfocada. Parte de que ha existido una sentencia de conformidad. Y eso es sencillamente inexacto.

La conformidad como institución procesal con un régimen legal específico (art. 787 y arts. 655 y ss y 688 y ss LECrim) se produce ante la confluencia de unos estrictos requisitos. Sin ellos ni hay conformidad ni son de aplicación las normas que la disciplinan. Otra cosa es que en la praxis se hayan abierto paso fórmulas que alivian la carga probatoria del juicio oral basadas en compromisos previos entre las partes que se concretan en aceptación de los hechos, renuncia a pruebas, y modificación de conclusiones para rebajar las penas que, no constituyendo conformidad en sentido legal, permiten un desarrollo más ágil del proceso. Su desenlace será una sentencia que de ninguna forma es de conformidad, en sentido técnico, pero que puede prescindir ante la aceptación de los hechos, y coincidencia en la calificación jurídica y penalidad de una motivación elaborada remitiéndose a esa confesión y allanamiento frente a las peticiones del Fiscal y ajustar su penalidad por virtud de las exigencias del principio acusatorio a la concreta efectuada por la acusación y normalmente pactada extraoficialmente con las defensas.

Pero eso es una praxis; no exigencia legal: en esos casos el Tribunal no pierde sus facultades (a diferencia con las sentencias de estricta conformidad) y no está obligado ni a ajustarse a la penalidad pedida de consuno (no podrá incrementarla, pero sí reducirla), ni a atenerse a la calificación jurídica, y ni siquiera a traspasar a la sentencia la condena o las concretas peticiones de pena o de responsabilidad civil. Cosa distinta en que eso sea ordinariamente lo procedente. Pero a diferencia de las sentencias de conformidad, en esos supuestos el juez o Tribunal puede considerar no probada la acción, o rebajar la penalidad o apreciar de oficio una prescripción, por ejemplo.

La recurrente y su dirección letrada sabían necesariamente que no era un juicio de conformidad: el juicio se celebró hasta el final, bien que con la dispensa de asistencia a la acusada en lo que es praxis tolerada y



admisible. Habían de ser conscientes de que la sentencia ya no tendría que ajustarse ineludiblemente a los términos pactados con el Fiscal (lo que en alguna medida les favorecía: también ella podría haber sido absuelta y podría haber recibido una pena inferior). No puede quejarse de que no se haya condenado al coacusado "oficiosamente" conformado, en tanto era una posibilidad no solo abierta, sino que además según parece resultar de la lectura de la sentencia podía intuirse como probable a la vista de la actuación de su dirección letrada y las reticencias al acuerdo mostradas por ese acusado finalmente absuelto.

La STS 744/2017, de 16 de noviembre, recuerda una obviedad en continuidad con muchas otras: hay que atenerse al mandato legal, lo que supone que la conformidad ha de ser prestada por todos los acusados como ordena el art. 697 LECrim:

"Cuando fueren varios los procesados en una misma causa, se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 694 si todos se confiesan reos del delito o delitos que les hayan sido atribuidos en los escritos de calificación, y reconocen la participación que en las conclusiones se les haya señalado, a no ser que sus defensores consideren necesaria la continuación del juicio.

Si cualquiera de los procesados no se confiesa reo del delito que se le haya imputado en la calificación, o su defensor considera necesaria la continuación del juicio, se procederá con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior. Si el disentimiento fuere tan sólo respecto de la responsabilidad civil, continuará el juicio en la forma y para los efectos determinados en el artículo 695".

En este criterio abundan, entre muchas, las SSTS 1014/2005, de 9 de septiembre; 260/2006, de 9 de marzo; 88/2011, de 11 de febrero; 73/2017, de 13 de febrero o 422/2017, de 13 de junio.

Sólo opera el régimen especial de conformidad si todos los acusados se allanan. En caso contrario es obligado celebrar el juicio para todos (también para los conformes). La conformidad no predicable de todos los acusados deviene intrascendente y conlleva como consecuente necesidad la celebración de un juicio contradictorio exactamente igual que si la conformidad no se hubiese manifestado por ninguno. El art. 787.2 en sede de procedimiento abreviado insiste en la necesidad de la anuencia de todas las partes, requisito solo excluido cuando es una persona jurídica la que muestra la conformidad (art. 787.8 LECrim).

Ya la STS 971/1998, 27 de julio, sentaba esas premisas: "...una sentencia de conformidad viene siempre condicionada por la unánime prestación de la conformidad por todos los acusados de un delito: el artículo 691 exige que, si los procesados fueren varios, se pregunte a cada uno sobre la participación que se le haya atribuido, de modo que únicamente podrá el Tribunal dictar sentencia de conformidad en los términos expresados en el artículo 655 si todos se confiesan reos del delito o delitos que les hayan sido atribuidos en los escritos de calificación y reconocen la participación que en las conclusiones se les haya señalado, no considerando los defensores necesaria la continuación del juicio (artículo 697, párrafo primero, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). Pero si cualquiera de ellos no se confiesa reo del delito que se le haya imputado -o su defensa considera necesaria la continuación- se procederá a la celebración del juicio (artículo 673, párrafo segundo, y 696 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). Que un hecho se considere al mismo tiempo cierto por conformidad, e incierto por el resultado de las pruebas, es un contrasentido evitado con la exigencia de la unanimidad de los acusados al conformarse con la calificación, y la necesidad de celebrarse el juicio oral para todos cuando la conformidad sólo es dada por algunos. Tal hipótesis conducirá a una determinación de los hechos probados, no en razón de esa especie de disponibilidad "sui generis" del objeto procesal, presente en cierto modo en la figura de la conformidad, sino sobre la base de la subsiguiente actividad probatoria desarrollada en el juicio oral con observancia de los principios de inmediación, contradicción y publicidad. De modo que una conformidad expresada por sólo parte de los acusados resultará irrelevante para determinar el sentido de la sentencia que en tal caso habrá de ser para todos los acusados -incluso para los que expresaron la conformidad- el resultado de un juicio contradictorio exactamente igual que si la conformidad no se hubiese manifestado por ninguno; y así las conformidades expresadas sólo por algunos devienen intrascendentes si faltan las de los demás, diluyéndose aquéllas en el ámbito de la actividad probatoria total, a valorar en conciencia por el Tribunal de instancia (artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal)".

Otra cosa es que en ocasiones ante prácticas no totalmente ajustadas a esas pautas legales esta Sala convalide la decisión al no observarse ni indefensión ni quiebra de alguna garantía (vid. STS 91/2019, de 19 de febrero). De hecho, en algunos precedentes la conformidad alcanzada por una parte de los acusados no se deja sin efecto, ni se ordena repetir el juicio para ellos.

La STS 784/2012, de 5 de octubre contempla un caso más parecido al que afrontamos ahora. La conformidad de varios de los acusados al inicio de la vista oral del juicio no genera por sí indefensión para los restantes, ni en el ámbito probatorio, ni en el penal sustantivo. Se trataba de conformidades parciales en que los



conformes no abandonaron el juicio oral, pudiendo ser preguntados por las restantes defensas. No era una conformidad. Se trató de la celebración de un juicio con parte de los acusados que se conformaban, lo que es muy distinto. Eso es lo acaecido aquí.

La STC 126/2011, de 18 de julio, por su parte, rechazó que una conformidad parcial generara por sí indefensión trasladando la cuestión suscitada al ámbito propio de la presunción de inocencia: sería un problema de valoración como prueba de las declaraciones de coimputados.

Item más, si nos situásemos hipotéticamente en una sentencia de estricta conformidad, para lo cual hubiera sido necesario que se dividiese la causa, formando una pieza separada para los acusados conformes, se finalizaría con una sentencia de conformidad (que les condenaría al total de las indemnización, sin perjuicio de que otros posibles responsables penales pudieran ser posteriormente también condenados con otras cuotas). Habría luego otra sentencia para los no conformes tras el desarrollo del juicio oral (obviamente sin presencia de los acusados ya conformados y sentenciados). Tampoco en esa hipótesis el resultado sería el perseguido por la recurrente. También en ese caso el Tribunal mantendría el control pudiendo rechazar la conformidad como establece el art. 787.2:

"2. Si a partir de la descripción de los hechos aceptada por todas las partes, el Juez o Tribunal entendiere que la calificación aceptada es correcta y que la pena es procedente según dicha calificación, dictará sentencia de conformidad. El Juez o Tribunal habrá oído en todo caso al acusado acerca de si su conformidad ha sido prestada libremente y con conocimiento de sus consecuencias.

3. En caso de que el Juez o Tribunal considerare incorrecta la calificación formulada o entendiere que la pena solicitada no procede legalmente, requerirá a la parte que presentó el escrito de acusación más grave para que manifieste si se ratifica o no en él. Sólo cuando la parte requerida modificare su escrito de acusación en términos tales que la calificación sea correcta y la pena solicitada sea procedente y el acusado preste de nuevo su conformidad podrá el Juez o Tribunal dictar sentencia de conformidad. En otro caso, ordenará la continuación del juicio".

El Juez o Tribunal, no obstante la conformidad sobre los hechos, calificación jurídica y pena, está obligado a indagar sobre la voluntariedad y libertad total del consentimiento que en este caso, según sugiere el Tribunal, le suscitó dudas en relación al conforme absuelto.

Así pues, era también probable que en ese supuesto el Tribunal hubiese decidido la continuación del juicio respecto del acusado finalmente absuelto. Y en ese caso la sentencia de conformidad se habría limitado a la recurrente: y desde luego, la responsabilidad civil se hubiese fijado en el total, como sucede cuando se enjuicia a un rebelde.

La conformidad se presta frente a lo que se pide contra quien la asume, sin poder especular con la suerte de otros co-acusados.

La condena al total de la indemnización es correcta y no puede matizarse en modo alguno como intenta la recurrente.

El motivo fracasa.

Segundo.

El segundo motivo, se formula por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1 LECrim: denuncia la inaplicación del art. 116 CP. La sentencia fija la responsabilidad civil compartida con las dos condenadas como cómplices, pero no señala para éstas cuota alguna, convirtiéndolas simplemente en responsables civiles subsidiarias del total. Esa forma de operar no se ajusta a la literalidad del art. 116 que obliga a fijar unas cuotas, mayores o menores, iguales o diferenciadas, pero cuotas específicas, de las que no puede escapar ninguno de los partícipes.

Tiene razón el recurso.

La STS 812/2017 de 11 de diciembre, explica que si no se fijan cuotas ha de entenderse que son por partes iguales Pero aquí lo que sucede es que se ha fijado una cuota "cero" para los cómplices. Esa fórmula no se ajusta a la literalidad del art. 116 CP.

Dirá la STS 1027/2013, de 23 de diciembre:

"En lo relativo al no señalamiento de cuotas, aunque tienen razón los recurrentes en la medida en que el art. 116 CP prescribe la especificación de esas cuotas, es entendimiento común que cuando no se ha procedido a



esa determinación ha de presumirse la igualdad de cuotas, lo que como con precisión apunta el Fiscal cuenta con una cierta base legal: el art. 1138 del Código Civil.

Según el art. 116.1 CP la responsabilidad civil de los responsables penales plurales es principal, conjunta y solidaria. Cuando son varios los partícipes en un delito, todos ellos han de soportar las consecuencias civiles (normalmente, una indemnización). La insolvencia de alguno o algunos, obliga al resto a pagar el total.

El importe de la indemnización se distribuye entre ellos por medio de cuotas que ha de determinar en la sentencia el Juez o Tribunal en atención a la contribución que cada uno haya prestado a la infracción (art. 116.1). Aunque lo lógico sería matizar más, es práctica muy generalizada el señalamiento de cuotas iguales: se divide el total entre los partícipes en partes idénticas. Cada uno ha de afrontar el pago de su parte en primer lugar. Pero también las restantes, si los co-partícipes no atienden su obligación (por no ser solventes, no estar localizables, no haberse averiguado su identidad...).

En la práctica Jueces y Tribunales se dejan llevar por una cierta inercia y las operaciones descritas que pueden hacerse complicadas se simplifican notoriamente. Lo más habitual es que se fijen cuotas iguales para todos los partícipes sin hacer distinciones ni por la calidad de cada uno (autor, cooperador necesario, cómplice), ni por el mayor o menor protagonismo encarnado. El "café para todos" - discúlpese el casticismo de la expresión justificado por su plasticidad- suele ser la regla más frecuente en las resoluciones judiciales. Esa praxis viene alentada por la escasa relevancia que tendrían las matizaciones en muchos casos. La realidad cotidiana de los procesos penales evidencia que buena parte de los sujetos activos de los delitos resultan insolventes. Por eso deviene intrascendente entretenerse en fijar cuotas y proporciones que ninguno va a pagar. Solo en casos puntuales en que la solvencia de algunos de los implicados y el alto monto de las posibles indemnizaciones permite intuir unas repercusiones efectivas, normalmente ausentes llevan a los Tribunales a modular más y afinar en esa tarea de redistribución interna del monto indemnizatorio entre la pluralidad de responsables penales.

En este supuesto el Fiscal había establecido esa diferenciación de cuotas en sus peticiones; no así la acusación particular. Sería deseable que los Tribunales superasen esa tendencia y se planteasen con más frecuencia si es equitativo diferenciar según la intervención de cada partícipe. Pero solo habrá lugar a corregir esa decisión igualatoria (expresa o tácita) cuando se revele como irracional o injustificada".

Reza así el art. 116.1 CP:

"1. Toda persona criminalmente responsable de un delito lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios. Si son dos o más los responsables de un delito los jueces o tribunales señalarán la cuota de que deba responder cada uno.

2. Los autores y los cómplices, cada uno dentro de su respectiva clase, serán responsables solidariamente entre sí por sus cuotas, y subsidiariamente por las correspondientes a los demás responsables.

La responsabilidad subsidiaria se hará efectiva: primero, en los bienes de los autores, y después, en los de los cómplices.

Tanto en los casos en que se haga efectiva la responsabilidad solidaria como la subsidiaria, quedará a salvo la repetición del que hubiere pagado contra los demás por las cuotas correspondientes a cada uno".

Así pues, cuando son varios los partícipes en un delito, todos ellos han de soportar las consecuencias civiles, que podrán comprender la restitución, la reparación del daño o la indemnización de los perjuicios materiales y morales, lo que se traducirá, en la mayor parte de las ocasiones en el pago de una indemnización. Al pago de la misma vendrán obligados todos los partícipes del delito. La insolvencia de alguno o algunos, obliga al resto a pagar el total.

El Código Penal no nos dice qué criterios han de seguirse para la determinación de cuotas. Parece lógico entender que esa cuantía venga determinada, al menos como criterio principal, por la incidencia de la conducta de cada uno de los responsables penales en la producción del daño a reparar o a indemnizar (STS 7 de marzo de 2003). Es ciertamente práctica muy generalizada el señalamiento de cuotas iguales: (STS 416/07, de 23 de mayo) . Pero cuando concurren además de autores (entre los que se comprenden todos los cooperadores necesarios y los inductores: art. 28 CP), cómplices, al dictarse la sentencia condenatoria deben establecerse también unas cuotas para ellos. Primeramente, se deben determinar las proporciones de las que deben responder, de un lado los autores; y, de otro, los cómplices. A continuación, dentro de cada grupo (autores, cómplices), se concretan cuotas para cada uno.

Autores y cómplices responden principal y solidariamente de sus respectivas cuotas y subsidiariamente de las cuotas de la otra clase de partícipes (art. 116.2 CP). Así, si ninguno de los cómplices tiene bienes para hacer frente al pago de sus cuotas, serán los autores (la autora en este caso) los que habrán de cargar también con esa



parte de la indemnización. En eso se traduce la declaración de responsabilidad solidaria entre los partícipes de una misma clase (el acreedor puede dirigirse por el total contra cualquiera) y subsidiaria entre los de clases distintas (hasta que no se ha intentado infructuosamente el cobro entre los autores, no cabrá dirigirse frente a los cómplices; y viceversa). Y, en sentido inverso, si la autora carece de bienes, los cómplices responden también de su cuota. (STS 1036/2007, de 12 de diciembre).

Sentada la necesidad de establecer una cuota específica para los cómplices parece aquí lógico diversificar no asimilando su posición a la de la autora dado el distinto nivel de responsabilidad y participación. Para quienes son meramente cómplices la cuota ha de ser inferior. Bien puede ser del diez por ciento para cada una, dado su papel secundario. De esa forma la autora deberá responder principalmente del ochenta por ciento de la indemnización fijada, y solo subsidiariamente en defecto de las cómplices, del veinte por ciento restante. Y cada una de las cómplices por partes iguales del veinte por ciento y solidariamente entre ellas; y subsidiariamente en defecto de la autora del ochenta por ciento restante.

Es coincidente el criterio aquí plasmado, no en la cuantificación pero sí en el razonamiento, con la muy reciente STS 163/2020, de 19 de mayo.

B).- Recurso de Adelaida

Tercero.

El segundo recurso se compone de tres motivos: las dos modalidades de infracción de ley (error facti y error iuris) y un tercero por infracción de precepto constitucional (tutela judicial efectiva y presunción de inocencia).

El motivo articulado a través del art. 849.2º se confecciona de espaldas a los estrictos moldes de esa vía casacional. Anuncia que persigue demostrar varios puntos: que la recurrente solo en una ocasión rellenó los impresos estandarizados simulando firmas de alumnos; que en la tercera fase no existió ninguna alumna ficticia entre los matriculados, sino tan solo una que no asistió; que la recurrente desconocía la existencia de alumnos ficticios; y, finalmente, que el listado de alumnos con firmas carecía de eficacia jurídica.

En apoyo de sus conclusiones probatorias invoca un conjunto de actuaciones de significado muy dispar y en su mayoría inidóneas para activar el mecanismo impugnatorio del art. 849.2º: éste exige como base un apoyo documental y no prueba personal. La mayor parte de los documentos -supuestos documentos- invocados son declaraciones personales documentadas en un expediente administrativo: dan fe de lo que manifestaron los comparecientes, pero no de la autenticidad de sus declaraciones que no sirven para construir un argumento compatible con la arquitectura del art. 849.2º LECrim.

Otros documentos que sí podrían gozar de esa condición a estos efectos, sin embargo, no son literosuficientes; es decir, no demuestran por sí mismos lo que la recurrente quiere añadir o modificar del relato de hechos probados, amén de en algún caso su aseveración entra en contradicción con otros medios de prueba.

El motivo no puede prosperar, sin perjuicio de que podamos recuperar algunos de los argumentos vertidos para hacerlos valer junto a los solamente esbozados en el último motivo por presunción de inocencia, marco en el que sí puede gozar de alguna operatividad (no tanta como pretende la recurrente) el largo discurso de este primer motivo, incongruente en cambio, con el art. 849.2º.

Cuarto.

El motivo segundo por infracción de ley del art. 849.1º LECrim también presenta alguna deficiencia técnica que ha de advertirse previamente: en algunos pasajes la argumentación entra en abierta contradicción con el hecho probado lo que está rechazado tanto por el art. 849.1º como por el art. 884.3º LECrim. En esos puntos el motivo no es atendible desde el momento en que el primer motivo que pretendía modificar el factum ha fracasado.

La sentencia afirma la presencia de dolo. Desde esa narración no puede descalificarse la subsunción jurídica como delito de falsedad por virtud de la alegada, que no demostrada ni admitida por la sentencia, ignorancia.

No puede correr mejor suerte el argumento a tenor del cual el documento manipulado por la recurrente (el llamado Anexo 7) careciese de trascendencia jurídica y fuese inapto para provocar consecuencias antijurídicas en cuanto tenía una eficacia puramente interna e iba destinado precisamente a la responsable inductora de las acciones falsarias. Es convincente el argumento de refutación que desarrolla el Fiscal: de la misma narración del hecho probado fluye esa relevancia. Tales anexos constituían uno de los medios con que contaba la inspección para supervisar la regularidad de la actividad subvencionada y justamente la presencia de un inspector motivó



algunas de las acciones falsarias. Además, no se agota ahí su eventual relevancia. El anexo 8, también falseado, sí tenía eficacia externa. Tal anexo debía tener su apoyo en los anexos 7. Los datos de éstos son los que habrían de volcarse en aquél, es decir, los datos manipulados e inveraces de éstos se traspasan al Anexo 8.

Sí puede tener acogida el último de los argumentos aunque de forma no coincidente con la exposición que se hace. Admite la recurrente que era funcionaria, pero replica que la confección y supervisión de esos documentos (control de asistencia) no entraba dentro de su desempeño consistente en exclusiva en impartición de enseñanza. Del motivo primero rescatamos ahora algunas referencias al expediente administrativo que parecen corroborar eso (aunque resultaría innecesario: basta constatar la ausencia de respaldo fáctico en el hecho probado para concluir la inexistente relación entre la función encomendada a la recurrente y la funcionalidad y control de esos anexos documentales). No puede decirse por tanto que se trate de falsedades cometidas en el ejercicio de sus funciones estrictamente docentes. Esos controles de asistencia dependían en un primer nivel de los monitores y por encima de ellos de la directora. Constituía parte de sus responsabilidades, sin que haya constancia que lo fuese también de las docentes.

Ahora bien, la falsedad es atribuible a la directora coacusada y co-recurrente entre cuyas funciones sí encajan las relativas a esos controles y supervisión (firmas, y luego relaciones de las que debía dar cuenta). La recurrente no es autora de un delito del art. 390. Tampoco de un delito del art. 392. Es cómplice de un delito del art. 390, lo que hace correcta la calificación efectuada por la Audiencia aunque permite introducir una posible atenuación ex art. 65.3 CP al convertirse respecto de esa modalidad falsaria en extraneus. En ese particular el motivo puede ser estimado con efectos extensivos a la condenada no recurrente que se encuentra en su misma situación.

El art. 390.1 CP establece:

"1. Será castigado con las penas de prisión de tres a seis años, multa de seis a veinticuatro meses e inhabilitación especial por tiempo de dos a seis años, la autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de sus funciones, cometa falsedad...

Es pertinente para cerrar el razonamiento que justifica la estimación la cita de la STS 1759/2014, de 21 de abril. De su fundamento de derecho sexto tomamos estas consideraciones:

"En efecto, en la sentencia de esta Sala 1149/2009, de 26 de octubre, se afirma que para apreciar la falsedad de funcionario público prevista en el art. 390.1 del C. Penal se requiere que la cometa el funcionario "en el ejercicio de sus funciones", de modo que el documento objeto de la falsificación sea alguno de aquellos en los que el funcionario actúa con competencia para su confección, es decir, ejercitando realmente sus funciones, sin que baste con un aprovechamiento de la mera condición funcional del falseador para considerar integrado ese elemento del tipo. Y cita después otras sentencias de esta Sala que han sostenido el mismo criterio.

Así, la nº 720/2005, de 15 de junio, en la que se dice: " Esta Sala, en sentencias como la núm. 572/2002, de 2-4, ha indicado que el sujeto activo de este delito de falsedad documental del art. 390 ha de ser un funcionario o autoridad; pero ello no basta para poder actuar como tal en este delito especial, pues se requiere que ese funcionario, al realizar alguna de las falsedades que aparecen enumeradas a continuación, actúe en el ejercicio de sus funciones, expresión ahora más precisa que ha venido a sustituir a la de 'abusando de su oficio' contenida en el paralelo art. 302 del CP anterior. Con esto el legislador ha trasladado al texto del CP actual lo que venía siendo doctrina constante de esta Sala, que excluía la aplicación de ese art. 302 para aplicar el 303 con la agravante genérica 10ª del art. 10 CP anterior (ahora art. 392 y agravante 7ª del art. 22), cuando el delito se había cometido por el funcionario como tal funcionario, pero sin haber actuado dentro del estricto ámbito de competencias que por el cargo concreto le estuvieran asignadas".

Y en la misma línea se pronuncia la STS 1/2004, de 12 de enero, en la que se insiste en que "el tipo penal contemplado en el art. 390 del Código Penal se refiere a la autoridad o funcionario público que cometiére en un documento público, oficial o mercantil, alguna de las conductas descritas en el mismo; pero siempre que ello tuviere lugar 'en el ejercicio de sus funciones'; cuestión igualmente discutible y sobre la cual hemos tenido ocasión de declarar que, para la aplicación del citado precepto, 'no es suficiente con la condición de funcionario público del sujeto activo, sino que es exigible además que este actúe... en el área de sus funciones específicas'; de tal modo que, aun tratándose de una autoridad o funcionario público, si su actuación falsaria no se refiere específicamente a tales funciones y únicamente se ha aprovechado de su condición de autoridad o funcionario, 'para acceder en forma irregular al documento en cuestión', el hecho deberá ser calificado con arreglo al art. 392 del mismo Código (falsedad cometida en documento oficial por particular), concurriendo la agravante del prevalimiento del carácter público del culpable (art. 22. 7ª CP)".



Para colmar los elementos del tipo del art. 390 no es suficiente con ostentar la condición de funcionario o autoridad. Es exigible que éste actúe precisamente en el desempeño de sus funciones específicas. El sujeto activo debe vulnerar el deber específico ínsito al cargo o función o correspondiente actividad funcional y, por tanto, dentro de las tareas encomendadas al mismo (STS 2941/2006, de 16 de mayo).

La exigencia del ejercicio de las propias funciones que aparece en el art 390.1 CP, tiene virtualidad para limitar el sujeto activo de la falsedad documental. Ha de existir un vínculo funcional entre el autor de la falsedad y el documento sobre el que recae.

La STS 2488/2014, de 16 de junio, abunda en esas ideas:

"El art. 390 CP 95 es aplicable cuando el documento objeto de la falsificación sea de aquellos en los que el funcionario actúa con competencia propia, es decir, ejercitando para su confección las funciones específicas que le corresponden, sin que sea necesario que concurren los requisitos o condiciones necesarias para la emisión del documento, pues precisamente la acción se sanciona porque el funcionario abusa de sus funciones, ni suficiente el mero aprovechamiento de la condición funcionaria del agente para emitir un documento ajeno absolutamente a su círculo de competencias".

Entre las funciones de la recurrente no consta que estuviese la de controlar asistencias o dar cuenta de ellas, ni la de autorizar el tipo de documentos a los que se achaca falsedad.

El motivo ha de ser parcialmente acogido. Dadas las funciones anejas al cargo no podía ser sujeto activo del delito. Tiene la consideración de funcionaria pero no se trata de documentos relacionados con su ámbito específico de funciones.

Ahora bien, que no pueda ser autor en sentido estricto del art. 390 en relación a esos documentos no significa que no pueda ser copartícipe. Es bien sabido como desde hace años la jurisprudencia no encuentra obstáculo dogmático alguno para admitir al extraneus como partícipe de delitos especiales, aunque, en esos casos podrá operar el art. 65.3 CP. La recurrente es partícipe por cooperación necesaria del delito cometido por otras funcionarias. Al no reunir la cualidad específica por el tipo (que no consiste solo en ser funcionario, sino detentar un puesto en la función pública que legitime para autorizar documentos del tipo de aquellos en que plasmó la falsedad) su responsabilidad puede ser degradada en los términos previstos en el citado art. 65.3 CP en la forma que se reflejarán en la segunda sentencia.

La jurisprudencia invocada por la recurrente con prolijas referencias sirve para negar su cualidad de autor en sentido estricto del art. 390 pero no para reconducir los hechos al art. 392. Es cómplice de la falsedad cometida por quien sí es sujeto activo a los efectos del art. 390. (STS 277/2015, de 3 de junio).

Esto hace decaer la pretensión de que el delito pudiera estar prescrito.

Quinto.

El tercer motivo por presunción de inocencia y tutela judicial efectiva reitera las pretensiones del motivo primero sin mayor desarrollo argumental.

En cuanto a su conocimiento de la presencia de alumnos ficticios es algo que puede basarse en las declaraciones de algunos coimputados. Otra cosa es que el hecho probado haya recogido de forma que reputa no exacta su declaración en el plenario: pero lo hace para construir sobre esa aseveración una atenuante de confesión apreciada con indudable indulgencia. Pero al margen de la misma existen otros elementos de prueba y la rectificación en ese punto, a mayor abundamiento, solo llevaría a suprimir la continuidad con nula relevancia penológica en este caso (buena parte de las degradaciones que efectuaremos son facultativas y no sería ponderado en ningún caso un reproche penal inferior al que se asigna a la coimputada que reconoció y aceptó plenamente sus responsabilidades), pero no a la absolución como pretende.

En cuanto a la referencia a una alumna ficticia en la tercera fase es prescindible: en nada afectaría su supresión a la calificación jurídica.

Sexto.

En materia de costas rige el art. 901 LECrim: para el caso de estimación de los recursos, prevé su declaración de oficio.

**FALLO**

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.- ESTIMAR el recurso de casación interpuesto por Adelaida contra Sentencia de fecha de 30 de julio de 2018 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia en causa seguida contra las recurrentes por un delito continuado de falsificación de documento público, por estimación del motivo segundo de su recurso; y en su virtud casamos y anulamos la Sentencia dictada por la Audiencia de Valencia con declaración de las costas de este recurso de oficio.

2.- ESTIMAR el recurso de casación interpuesto por Alicia contra Sentencia y Audiencia arriba reseñadas por estimación del motivo segundo de su recurso con declaración de las costas de este recurso de oficio.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos procesales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

RECURSO CASACION NÚM.: 3789/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Segunda Sentencia

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Antonio del Moral García

D^a. Ana María Ferrer García

D^a. Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 4 de junio de 2020.

Esta sala ha visto causa que en su día fue tramitada por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Sueca, fallada posteriormente por la Sala de lo Penal de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Tercera), y que fue seguida por un delito continuado de falsificación de documento público contra Adelaida y Alicia en la que recayó sentencia que ha sido casada y anulada por la dictada el día de la fecha por esta Sala integrada como se expresa.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García.



ANTECEDENTES DE HECHO

Único.

Se tienen por reproducidos los de la sentencia de instancia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Tanto Adelaida como Eloisa son responsables a título de cómplices de un delito continuado de falsedad cometido por funcionario público del art. 390.1.3º y 4º CP. La actividad aportada por ambas, a instancia de la directora autora principal, no se realizó en el ejercicio estricto de las funciones que tenían encomendadas como funcionarias que se limitaban a labores de docencia. Por tanto, pueden acogerse a la previsión del art. 65.3 CP que, según tiene declarado la jurisprudencia, puede aplicarse también a los cómplices, aunque es siempre meramente facultativa.

En el presente caso partimos de la pena del delito continuado (art. 74.2) que se mueve entre cuatro años y seis meses y seis años de prisión e inhabilitación especial de cuatro a seis años, además de la multa de 15 a 24 meses. Si descendemos un grado por virtud de la complicidad (art. 63) tendremos una penalidad comprendida entre dos años y tres meses y cuatro años y seis meses de prisión; dos a cuatro años de inhabilitación; y multa de siete meses y quince días a quince meses.

La doble atenuación apreciada para ambas (aunque la confesión que también se admite para Adelaida parece venir contradicha por su recurso) permite bajar uno o dos grados. Aunque la sentencia no lo explicita, por limitarse a hacerse eco de la pena acordada con el Fiscal, y a continuación, predicar igual penalidad respecto de Adelaida, es seguro que ha bajado dos grados. No de otra forma se podría llegar a los nueve meses de prisión fijados. El grado inferior iría de un año, un mes y quince días de prisión a dos años y tres meses (más inhabilitación no inferior a un año y multa con la base mínima de tres meses y veintidós días); y dos grados inferiores comprenderían entre seis meses y veintidós días a un año, un mes y quince días de prisión (además de una inhabilitación de seis meses como mínimo y una multa con un suelo de un mes y veintiséis días). Si sobre eso rebajamos todavía un grado la pena como consecuencia de la previsión del art. 65.3 CP tendremos un margen entre tres meses y once días y seis meses y veintidós días para la prisión. Considerándose adecuada la penalidad de 6 meses en tanto complicidad más atenuación del art. 65.3 ha de considerarse posible pero excepcional; así como multa de un mes manteniéndose la misma cuota e inhabilitación especial para funciones públicas relacionadas con la documentación de actividades durante tres meses.

Segundo.

Existiendo tres personas responsables penalmente la indemnización fijada como responsabilidad civil ha de ser afrontada por las tres conjuntamente. La autora responderá principalmente del ochenta por ciento de la cuantía y subsidiariamente del resto; y las dos cómplices a partes iguales del veinte por ciento del total y subsidiariamente de la cuota correspondiente a la autora principal.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.- Manteniendo las condenas de Adelaida y Eloisa reducir las penas a imponer a cada una de ellas a SEIS MESES DE PRISIÓN con la accesoria de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; UN MES DE MULTA con una cuota diaria de diez días y responsabilidad personal subsidiaria de



un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas; y TRES MESES de INHABILITACIÓN ESPECIAL para funciones públicas relacionadas con la documentación de actividades.

2.- Se mantiene la indemnización como responsabilidad civil fijada en la sentencia, debiendo responder de la misma de forma principal en un ochenta por ciento Alicia y subsidiariamente en el veinte por ciento restante; y las condenadas Adelaida y Eloisa por partes iguales y de forma solidaria entre ellas y principal del veinte por ciento restante y subsidiariamente de la cuota asignada a Alicia.

3.- En el resto se mantienen todos los pronunciamientos de la sentencia de instancia en cuanto sean compatibles con éste.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Antonio del Moral García Ana María Ferrer García
Susana Polo García Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

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.