

Roj: **STS 1456/2014 - ECLI:ES:TS:2014:1456**Id Cendoj: **28079120012014100296**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **08/04/2014**Nº de Recurso: **2158/2013**Nº de Resolución: **289/2014**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP M 22051/2013,**  
**STS 1456/2014**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Abril de dos mil catorce.

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el **recurso de casación** por infracción de ley, quebrantamiento de forma y vulneración de precepto constitucional, interpuesto por las representaciones procesales de Sixto , Florencia , Carlos Jesús , Juan Luis y Marí Juana , contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Decimoquinta) de fecha 8 de octubre de 2013 en causa seguida contra Sixto ; Florencia ; Aureliano ; Carlos Jesús ; Juan Luis , Marí Juana ; Everardo y Gonzalo , por un delito de grupo organizado, de falsedad continuada en documento oficial y mercantil, de estafa continuada y de falta continuada de hurto, los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para Votación y Fallo bajo la Presidencia del primero de los citados. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, los recurrentes representados por los procuradores y procuradoras don/ doña Manuel Martínez de Lejarza Ureña, Juan Manuel Caloto Carpintero, María Luisa Carretero Herranz y María del Pilar Vived de la Vega y como parte recurrida Everardo representado por la procuradora doña Raquel Vilas Pérez, BANCO SANTANDER SA representado por la procuradora doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere Fernández y Gonzalo representado por la procuradora doña Lourdes Amasio Díaz. Siendo **Magistrado Ponente** el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gomez.

## I. ANTECEDENTES

**Primero.-** El Juzgado de instrucción núm. 42 de Madrid, incoó diligencias previas 1824/2011 y, una vez concluidas, las remitió a la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 15ª), rollo procedimiento abreviado 19/2013 que, con fecha 8 de octubre de 2013, dictó sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS** :

" Los acusados, Sixto , nacido el NUM000 /45, con DNI NUM001 , con antecedentes penales no computables, Florencia , nacida el NUM002 /60, con DNI NUM003 , sin antecedentes penales, Juan Luis , nacido el NUM004 /48, con DNI NUM005 , con antecedentes penales no computables, Carlos Jesús , nacido el NUM006 /85, con DNI NUM007 , ejecutoriamente condenado en 11 ocasiones, siendo las últimas por SS. firmas de 14.4.09, 16.3.10, 27.10.10 por sendos delitos de estafa y 19.7.11 por delito de robo con fuerza, Marí Juana , nacida el NUM008 .53, con permiso de residencia NUM009 , sin antecedentes penales, Aureliano , nacido el NUM010 .70, con DNI NUM011 , ejecutoriamente condenado en 11 ocasiones, siendo las últimas por SS. firmas de 24/10/08 y 23/6/10 por delitos de falsificación y estafa, formaban un grupo organizado dedicado a la comisión de delitos de estafa mediante la falsificación de documentos mercantiles, tales como cheques o pagarés, previamente sustraídos, en los que realizaban manipulaciones y alteraciones sobre los documentos originales para luego cobrarlos en distintas entidades bancarias.





Dentro del grupo ejercían labores de dirección, dando órdenes y coordinando las distintas operaciones, los acusados, Sixto y su esposa, Florencia , quienes a su vez otorgaban a los demás distintas funciones, siendo el acusado, Juan Luis , el encargado de realizar las falsificaciones, tanto en los documentos bancarios como en los documentos de identidad utilizados para el cobro, mientras que los acusados Carlos Jesús y Marí Juana eran los cobradores de los efectos bancarios falsificados, actuando siempre con un DNI con identidad supuesta y con su fotografía, y para la obtención de los documentos originales, sobre los que luego se hacían alteraciones o duplicados.

Los acusados, durante el tiempo transcurrido entre los meses de noviembre de 2010 a Septiembre de 2011 real los siguientes hechos:

1. El día 17 de Noviembre de 2010, tras la sustracción de un cheque emitido por Medi Motor Gestión S.L. a favor de Grafi Print S.L., fue manipulado por los acusados de forma tal que figuraba como beneficiaria, Tania , elaborando un DNI a ese nombre en el que colocaron una fotografía de mujer no identificada pero coincidente con las fotografías de dos fotocopias de DNI, igualmente falsos, que le fueron ocupadas al acusado, Juan Luis cuando fue detenido. El cheque así manipulado fue cobrado en la entidad BBVA sita en Rambla Méndez Núñez nº 42 de Alicante por importe de 2437,41€.
2. El día 22 de Marzo de 2011, tras manipular un cheque emitido por la entidad Climatización de Ambientes Técnicos S.L. a favor de G3 Logística y Tech por importe de 490,64 €, de forma tal que figuraba como beneficiario, David , el acusado, Carlos Jesús , se presentó en la sucursal de Banesto, cf Reina Victoria nº 68 de Madrid, con un DNI a nombre de David , en el que había sido colocada su fotografía, cobrándolo por importe de 2831,27 E.
3. El día 31 de Marzo de 2011, tras manipular un cheque emitido por la Empresa Comercial Electrónica Leganés a favor de la mercantil D Matel S.L. por importe de 153,59 €, para hacer constar como beneficiario a David , el acusado, Carlos Jesús , lo presentó al cobro, por importe de 2797 en la entidad Banesto de Fuenlabrada mostrando un DM con su fotografía a nombre de David . En esta ocasión no se abonó al contactar Banesto con el ordenante y confirmar la falsedad del cheque.
4. El mismo día, 31 .3.11, el acusado, Carlos Jesús , se personó en La Caixa, sita en cf Ferraz nº 27 de Madrid, presentando al cobro cheque por importe de 2907,08 figurando como ordenante Coemco Restauración S.A. y como beneficiario David , cuando éste había sido emitido a favor de Gruvexma y por importe de 370,77 €. El acusado logró cobrarlo identificándose con el DNI a nombre de David utilizado en los hechos anteriores.
5. El día 16 de Mayo de 2011, el acusado, Carlos Jesús , acudió al Banco de Sabadell, sucursal sita en el Pa de las Delicias de Madrid, presentando al cobro el cheque emitido por Suministros Eléctricos Manzanares S.L. por cuantía de 2088,60 € a nombre de Romulo , presentando un DNI a este nombre en el que se había colocado su fotografía. El cheque no se hizo efectivo al sospecharse de su irregularidad por la entidad bancaria.
6. El mismo día 16,5,11, sobre la 10,15 horas, el mencionado acusado entró en la Sucursal del Banco Popular de la c/ José Ortega y Gasset nº 29 de Madrid, presentando al cobro un pagaré emitido por Cándido González S.L. a nombre de Romulo por importe de 2985,51 €, cuando había sido emitido a favor de Upanor Hispania y por importe de 12855,51 €, identificándose con un DNI a nombre de Romulo en el que había sido colocada su fotografía, consiguiendo cobrarlo.
7. El mismo día 16.5.11, siendo las 15,00 horas, el mismo acusado, Carlos Jesús , acudió a la Sucursal de Caja Madrid, sita en Av. Príncipe de Asturias nº 44 de Villaviciosa de Odón (Madrid), presentando al cobro un cheque bancario a nombre de Romulo por importe de 2831,68 € emitido por Recocinsa S.L. que resultó ser íntegramente falso. Se valió, para el cobro, del DNI a nombre de Romulo utilizado en las ocasiones anteriores.
8. El día 23.5.11 el acusado Carlos Jesús , presentó al cobro en La Caixa de la c/ Leganés nº 36 de Getafe (Madrid), cheque a nombre de Romulo por importe de 2831,34 € siendo íntegramente falso. Logró cobrarlo identificándose con el DNI utilizado en las dos ocasiones anteriores.
9. El día 26.5.11. el mismo acusado acudió a la Caja de Burgos, Sucursal de Pza. de Gracia de Toledo, presentando al cobro un pagaré emitido por la empresa Uniarte S.L. a favor de Amadeo por importe de 2915,37 €, cheque que había sido alterado por cuanto que fue emitido a favor de Utiplas S.L. por cuantía de 745,52 €. El cheque no llegó a pagarse al salir el acusado del Banco cuando la cajera le comunicó que iba a hacer comprobaciones. El DNI, que tenía la fotografía de Carlos Jesús , resultó ser íntegramente falso.
10. El día 27.5.11, la acusada, Marí Juana , acudió a la Oficina de Caja Madrid, c/ Cristino Alvarez nº 1 de La Coruña, presentando al cobro cheque emitido por la empresa Vales Coruña a nombre de Blanca por importe de 2931,60 €, cuando el emitido lo había sido a favor de Utiplas S.L. en cuantía de 1684,45 €, identificándose





con DNI a nombre de Blanca en el que había sido colocada la fotografía de la acusada. El cheque no se hizo efectivo al no confirmarse su validez, abandonando la acusada la sucursal.

11. El día 14 de Junio de 2011, la misma acusada, Marí Juana , acudió a la Caja Rural de Toledo, sita en c/ San Antonio nº 71 de Aranjuez, identificándose con un DNI a nombre de Blanca , que llevaba su fotografía, presentando al cobro un cheque emitido por la empresa Electricidad Gonzalo a favor de Blanca por importe de 2947,28 €, cuando había sido emitido a favor de Centrelec S.L. El cheque original había sido sustraído el día 7.6.11 a una empleada de Correos cuando hacía el reparto de correspondencia en la ciudad de Avila, domicilio de la destinataria Centrelec S.L. Al constar la sustracción del cheque, éste no se hizo efectivo por la entidad bancaria, huyendo rápidamente la acusada.

12. El día 14.6.11, el acusado, Carlos Jesús , acudió a la Sucursal de Banesto, sita en c/ San Francisco nº 35 de Talavera de la Reina (Toledo), presentando al cobro un pagaré emitido por Explotaciones Agropecuarias Crisger a nombre de Amadeo por importe de 2931,25 €, cuando el pagaré había sido emitido a favor de Dester Comercial de Cereales S.L. por importe de 14.825,01€. El acusado, que logró cobrar el pagaré, se identificó con un DNI a nombre de Amadeo , en el que había sido colocada su fotografía.

13. El día 15.6.11, el acusado Carlos Jesús presentó al cobro, en Caja-Avila de Piedralaves (Avila), un cheque bancario a nombre de Amadeo emitido por Piensos Naturales Piedralaves S.L. por importe de 2912,14€, cuando había sido emitido a favor de Dester Comercial de Cereales S.L. por importe de 3.260,85 E. El acusado, que logró cobrarlo, se identificó con un DNI a nombre de Amadeo , en el que había sido colocada su fotografía.

14. El día 16.6.11, el ya mencionado acusado, Carlos Jesús , acudió a la Sucursal de Caja Avila Bankia, sita en Pza. Santa Teresa nº 10 de Avila, presentado al cobro un cheque emitido por la empresa Vistasol Residencias S.L. a nombre de Amadeo por importe de 2961,12 E, cuando había sido emitido a favor de tercero por importe de 4,93 E. El acusado cobró el cheque identificándose con el DNI utilizado en las ocasiones anteriores.

15. El día 17.6.11, la acusada, Marí Juana , utilizando el DNI a nombre de Blanca , del que se había servido para el intento de cobro del cheque referido en el hecho nº 11, presentó al cobro en Caja Madrid Caja Avila, sita en Pº San Roque nº 19 de Avila, cheque emitido por Proávila S.L. a nombre de Blanca por importe de 2912,74€, cuando el cheque había sido emitido a favor de Cerámicas Greda S.A. por importe de 2240.37 E. El cheque logró ser cobrado.

16. El día 29.6.11, el acusado, Carlos Jesús , se personó en la Sucursal de BBVA, sita en Pza. Marqués de Camps nº 6 de Gerona, intentando el cobro de un cheque emitido por Armacell Iberia S.L. por importe de 2937,41 €, a nombre de Amadeo , identificándose como tal con el DNI utilizado en hechos anteriores y que resultó ser íntegramente falso. En esta ocasión no logró su cobro.

17. El día 16.9.11, el acusado, Carlos Jesús , utilizando el DNI a nombre de Amadeo usado en otros hechos, presentó al cobro en Bankinter, Sucursal de la c/ Fuencarral nº 131 de Madrid, cheque emitido por Cofema S.A. a nombre de Amadeo por importe de 2987,90 €, cuando el original había sido emitido a favor de Hierros Perez Vega S.L. por importe de 1253,04 E. El cheque no fue abonado al constar su irregularidad.

18. El día 19.9.11, sobre las 9,00 horas, el acusado, Carlos Jesús , presentó al cobro en La Caixa, Sucursal sita en c/ de la Pelaya nº 4 de Algete (Madrid), cheque emitido por la empresa Voladuras, Demoliciones y Desguaces Si a nombre de Amadeo por importe de 2978,34 €, cuando había sido emitido a favor de la Empresa Tenkor Industrial S.L por importe de 250,34 E. El acusado logró cobrarlo identificándose con el DNI, íntegramente falso, a nombre de Amadeo .

19. El mismo día 19.1.11, el acusado, Carlos Jesús , presentó al cobro en la entidad Bankia sita en cf Marquesa Viuda de Aldama nº 5 de Alcobendas (Madrid), cheque emitido por Buifalo Grili España S.A. a nombre de Amadeo por importe de 2927,20 €, cuando había sido emitido a favor de Juligas e Hijos S.L. por importe de 160,48 E.

El acusado logró su cobro identificándose con el ya mencionado DNI falso a nombre de Amadeo .

20. El mismo día 19.9.11, a las 13,30 horas, presentó al cobro, en la Sucursal de BBVA, sita en cf Real nº 95 de Juncos (Toledo) un pagaré emitido por Talleres Magaña a nombre de Amadeo por importe de 2966,31 €, cuando el original se emitió a favor de Chapalfer S.A. por importe de 812,68 E. El acusado logró cobrarlo identificándose con el DNI falso a nombre de Amadeo .

El día 27 de Septiembre fueron detenidos los acusados, Sixto , Juan Luis , Florencia , Marí Juana y Everardo . El día 28.9.11 fueron detenidos los acusados Carlos Jesús y Aureliano .

Al ser detenido el acusado, Sixto , le fueron ocuparon los siguientes efectos: en el interior de su vehículo Peugeot 407, ....XXX , diversos documentos bancarios ya manipulados a nombre de Amadeo así como DNI





a nombre de éste que resultó ser el utilizado en diversos hechos por el acusado Carlos Jesús dos teléfonos móviles marca Nokia con núm. NUM012 y NUM013 , carnet de conducir a nombre de Delfina , sin fotografía que resultó haber sido sustraído a su titular en fecha' 29.1.09, así como una cartulina de plástico conteniendo fotografías tamaño carnet del acusado, Aureliano . Y entre sus pertenencias, 26.625 euros en metálico, cheque original de La Caixa emitido por la empresa Locos por la Gastronomía S.L. a nombre de Primitivo García S.L por importe de 240,05 y el ya manipulado a nombre de Juan Antonio por importe de 2977,58 € y como emitido por el empresa Locos por la Gastronomía S.L. y pagaré original de BBVA a nombre de Chocolates Eureka S.A. por importe d 1441,61 firmado por Dimapan que resultó ser el original del que se manipuló a nombre de Amadeo y encontrado en el interior de su vehículo.

Al ser detenido el acusado, Juan Luis , le fueron ocupados, en el interior de su vehículo F...FR , cuatro cheques de Ibercaja ya manipulados, estando dos de ellos a nombre de David , identidad ya utilizado por el acusado Carlos Jesús en los hechos narrados antes, así como cuatro memorias Ram y, entre sus pertenencias cuatro DNI a nombre de Carmelo , Eleuterio , Florentino y Jacinto que resultaron ser íntegramente falsos, dos fotocopias de DNI a nombre de Regina y Belinda , que resultaron ser falsos y en los que se había colocado la fotografía de una mujer no identificada pero que resultó ser la que cobró el cheque fraudulento referido en el hecho nº 1, un pen-drive con archivos informáticos, así como 3200 en metálico.

Tras la detención, se practicó entrada y registro en el domicilio del acusado, Juan Luis , sito en c/ DIRECCION000 nº NUM014 NUM015 NUM016 de Arganda del Rey, siendo hallados una impresora Canon y un ordenador con cuatro discos duros, que junto con el pen-drive y las 4 memorias Ram que le habían sido ocupados en su poder, contenían multitud de archivos de DNI, cheques y pagarés bancarios realizados con el programa CorelDraw, que permitía variar la parte de datos, en su caso, a modificar y crear un nuevo documento con otros datos. También fueron hallados archivos de Photoshop que permite la reproducción o simulación de las medidas de seguridad del DNI español y con los que el acusado elaboró todos los DNI y documentos bancarios que facilitaron los distintos cobros fraudulentos que ascendieron a la cantidad total de 57311 €.

Al ser detenido el acusado Carlos Jesús , el fue intervenido un teléfono móvil con nº NUM017 , así como resguardo de giro postal por importe de 45 €, figurando como remitente, al acusado Sixto .

El acusado Aureliano , formaba parte del grupo, participaba buscando colaboradores y prestándose a colaborar el mismo con Sixto , a quien conocía por haber realizado en otras ocasiones las mismas actividades conjuntamente, hechos por los que ha sido condenado, al ser detenido le fue intervenido un teléfono móvil con nº NUM018 con el que contactaba con el Jefe de la organización, Sixto .

No ha resultado acreditado que los acusados Gonzalo y Everardo , participaran en alguna actividad concreta de la organización de las que venían siendo acusados.

El valor de las sustracciones nunca superó los 400 €.

No ha resultado acreditado que los hechos cometidos el día 18.7. 2011 en la Oficina de Caja Madrid, sita en c/ Recogidas nº 57 de Granada, fueran cometidos por la acusada Marí Juana , intentando el cobro de un cheque emitido por Ganivet S.L. a nombre de Blanca por importe de 2931,68 €, identificándose con el DNI a nombre de Blanca y que resultó ser íntegramente falso.

Todas las entidades bancarias donde se hicieron efectivos los cheques y pagarés se han hecho cargo de su importe excepto a la perjudicada Climatización de Ambientes Técnicos S.L. cuya cantidad de 2831,27 euros deberá ser resarcida a la misma en concepto de indemnización".

**Segundo.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

*"FALLO: CONDENAMOS a Sixto , como autor penalmente responsable del delito de pertenencia a grupo criminal antes definido, a la pena de 1 año de prisión.*

*Por el delito continuado de falsedad en documentos oficiales y mercantiles en concurso medial con delito continuado de estafa antes definido a la pena de 4 años de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y una multa de 10 meses, con una cuota diaria de 12 euros, la responsabilidad personal en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas,*

*Por la falta de hurto continuada a la pena de 2 meses de multa con una cuota diaria de 12 euros, así como al pago de 3/24 de las costas causadas incluidas las de la acusación particular.*

Sixto deberá indemnizar conjunta y solidariamente, a Banesto en cantidad de 5762,52 €, hoy Grupo Santander, ( de la precitada cantidad habrá que descontar la cantidad de 2831 ,27 euros que deberá entregarse a la







representante de la entidad Climatización de Ambientes Técnicos S.L.) a la Caixa en cantidad de 8716,76 €, a Caja Ávila en 8786 €, a Bankia-Caja Madrid en 2831,68 €, a BBVA en 8330,92 € y a Banco Popular en 2985,51 €.

*CONDENAMOS a la acusada Florencia , como autora penalmente responsable del delito de pertenencia a grupo criminal antes definido, a la pena de 1 año de prisión.*

*Por el delito continuado de falsedad en documentos oficiales y mercantiles en concurso medial con delito continuado de estafa antes definido a la pena de 3 años y 9 meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y una multa de 9 meses, con una cuota diaria de 12 euros, la responsabilidad personal en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas.*

*Por la falta de hurto continuada a la pena de 2 meses de multa con una cuota diaria de 12 euros, así como al pago de 3/24 de las costas causadas incluidas las de la acusación particular.*

Florencia , deberá indemnizar conjunta y solidariamente, a Banesto en cantidad de 5762,52 €, hoy Grupo Santander, ( de la precitada cantidad habrá que descontar la cantidad de 2831 ,27 euros que deberá entregarse a la representante de la entidad Climatización de Ambientes Técnicos S.L.) a la Caixa en cantidad de 8716,76 €, a Caja Ávila en 8786 €, a Bankia-Caja Madrid en 2831,68 €, a BBVA en 8330,92 € y a Banco Popular en 2985,51 €.

*CONDENAMOS al acusado Juan Luis , como autor penalmente responsable del delito de pertenencia a grupo criminal antes definido, a la pena de 1 año de prisión.*

*Por el delito continuado de falsedad en documentos oficiales y mercantiles en concurso medial con delito continuado de estafa antes definido a la pena de 4 años de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y una multa de 10 / meses, con una cuota diaria de 12 euros, la responsabilidad personal en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, así como al pago de 3/24 de las costas causadas incluidas las de la acusación particular.*

Juan Luis deberá indemnizar conjunta y solidariamente, a Banesto en cantidad de 5762,52 €, hoy Grupo Santander, (de la precitada cantidad habrá que descontar la cantidad de 2831,27 euros que deberá entregarse a la representante de la entidad Climatización de Ambientes Técnicos S.L.), a la Caixa en cantidad de 8716,76€, a Caja Ávila en 8786 €, a Bankia- Caja Madrid en 2831,68 €, a BBVA en 8330,92 € y a Banco Popular en 2985,51 €. Se le absuelve de la falta de hurto.

*CONDENAMOS al acusado Carlos Jesús , como autor penalmente responsable del delito de pertenencia a grupo criminal antes definido, a la pena de seis meses de prisión.*

*Por el delito continuado de falsedad en documentos oficiales y mercantiles en concurso medial con delito continuado de estafa antes definido y la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del artículo 22.8º a la pena de 3 años y 8 meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y una multa de 9 meses, con una cuota diaria de 4 euros, la responsabilidad personal en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, así como el pago de 3/24 de las costas causadas incluidas las de la acusación particular.*

Carlos Jesús deberá indemnizar conjunta y solidariamente con los antes acusados en los mismos términos excepto la cantidad a Caja Ávila que será de 5.874,26 €. Se le absuelve de la falta de hurto.

*CONDENAMOS a la acusada Marí Juana , como autora penalmente responsable del delito de pertenencia a grupo criminal antes definido, a la pena de seis meses de prisión. Por el delito continuado de falsedad en documentos oficiales y mercantiles en concurso medial con delito continuado de estafa antes definido a la pena de 1 años 9 meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y una multa de 9 meses, con una cuota diaria de 4 euros, la responsabilidad personal en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, así como el pago de 3/24 partes de las costas causadas incluidas las de la acusación particular. Deberá indemnizar conjunta y solidariamente con los acusados Sixto , Florencia , Juan Luis a Caja Ávila en la cantidad de 2.912, 74€. Se le absuelve de la falta de hurto.*

*CONDENAMOS al acusado Aureliano , como autor penalmente responsable por el delito de pertenencia a grupo criminal antes definido, la pena de seis meses de prisión, atendidas sus circunstancias personales. **ABSOLVIENDOLE** del delito continuado de falsedad en documentos oficiales y mercantiles en concurso medial con delito continuado de estafa antes y de la falta de hurto que se le imputaba. Se le condena al pago de 1/24 parte de las costas causadas.*

Se declara la ABSOLUCIÓN de Everardo y Gonzalo .





*Las cantidades incautadas a Sixto y a Juan Luis , quedan afectas a la responsabilidad civil que se ha declarado.*

Firme que sea la presente resolución póngase en conocimiento de la autoridad gubernativa pertinente a efectos de la apertura del expediente sancionador al amparo del artículo 57.2 de Ley de Extranjería respecto de Marí Juana .

*Precédase a la notificación de la presente sentencia a las partes haciéndoles saber que es recurrible en casación ante el Tribunal Supremo, recurso que habría de prepararse mediante escrito a presentar en la Secretaría de esta Sala en el término de cinco días".*

**Tercero.-** Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por los recurrentes, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**Cuarto.-** La representación legal del recurrente Sixto , basa su recurso en los siguientes **motivos de casación** :

**I.-** Al amparo del art. 849.1 de la LECrim y art. 5.4 de las LOPJ , vulneración del art. 24.2 de la CE por estimar que la sentencia lesiona el derecho a la presunción de inocencia. **II.-** Al amparo del art. 849.1 de la LECrim , vulneración del art. 368.1 del CP , por considerar que del examen de la prueba practicada no cabe desprenderse la comisión de delito alguno, a la vez que solicita la nulidad del juicio al no haberse respetado la conformidad alcanzada y haberse impuesto una pena superior a la acordada.

A la vez y en el mismo motivo, denuncia error en la apreciación de la prueba conforme al art. 849.2 de la LECrim , basado en documentos que obran en autos y demuestran la equivocación del juzgador, apoyándose en el acta del juicio oral para señalar que la pena impuesta es exagerada.

**Quinto.-** La representación legal de la recurrente Florencia , basa su recurso en los siguientes **motivos de casación** :

**I.-** Infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ . **II.-** Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , vulneración de precepto constitucional y concretamente de un proceso público con todas las garantías proclamado en el art. 24.2 de la CE . **III.-** Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , infracción de los arts. 120.3 y 24.1 de la CE , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva ya que la sentencia recurrida carece de motivación suficiente. **IV.-** Al amparo del art. 849.2 de la LECrim , por error en la apreciación de la prueba basado en las declaraciones que obran en autos y las realizadas en el plenario.

**Sexto.-** La representación legal del recurrente Carlos Jesús , basa su recurso en los siguientes **motivos de casación** :

**I.-** Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , por vulneración al derecho a la presunción de inocencia proclamado en el art. 24.2 de la CE . **II.-** Al amparo del art. 849.2 de la LECrim , por error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos y demuestran la equivocación del juzgador. **III.-** Al amparo del art. 849.1 de la LECrim , infracción de ley por aplicación indebida de los arts. 570 ter b ) y 250.1.5 del CP . **IV.-** Infracción de ley por indebida aplicación de la regla 6ª del art. 66 del CP , al amparo del art. 849.1 de la LECrim . **V.-** Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , por falta de motivación de la sentencia con vulneración de lo establecido en el art. 120.3 de la CE .

**Séptimo.-** El representante legal de la recurrente Marí Juana , basa su recurso en los siguientes **motivos de casación** :

**I.-** Vulneración del derecho a la presunción de inocencia, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ . **II.-** Al amparo del art. 849.2 de la LECrim , infracción de ley por indebida aplicación de los arts. 570 bis ) y 570 ter b ) del CP . **III.-** Al amparo del art. 849.1 de la LECrim , infracción de ley por aplicación indebida de los arts. 392.1 , 390.1.1 y 74 todos ellos del CP . **IV.-** Infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECrim , por indebida aplicación de los arts. 248 , 250.1.2 y 74 todos ellos del CP .

**Octavo.-** La representación legal del recurrente Juan Luis , basa su recurso en los siguientes **motivos de casación** :

**I.-** Al amparo del art. 850.1 de la LECrim , por quebrantamiento de forma a la vez que vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.2 de la CE , al haber denegado el Tribunal inmotivadamente las diligencias de prueba propuestas en tiempo y forma por la representación procesal del recurrente. **II.-** Al amparo del art. 852 de la LECrim en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia consagrado en el art. 24.2 de la CE . **III.-** Al amparo del art. 849.1 de la LECrim , infracción de ley por indebida aplicación del art. 250.1.5 del CP . **IV.-** Al amparo del art. 849.1 de la LECrim , infracción de ley por aplicación indebida del art. 570 ter b ) del CP .





**Noveno.-** Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, por escrito de fecha 15 de enero de 2014, evacuado el trámite que se le confirió, y por razones que adujo, interesó la inadmisión de todos los motivos del recurso que, subsidiariamente, impugnó.

**Décimo.-** Por providencia de fecha 5 de marzo de 2014 se declaró el recurso admitido, quedando **conclusos los autos para señalamiento de la deliberación y fallo** cuando por turno correspondiera.

**Undécimo.-** Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró la deliberación de la misma el día 1 de abril de 2014.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- La sentencia núm. 702/2013, de fecha 8 de octubre de 2013, dictada por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, condenó -entre otros- a los acusados Sixto, Florencia, Juan Luis, Carlos Jesús y Marí Juana, como autores de un delito de pertenencia a grupo organizado, falsedad en documento mercantil y estafa, estos dos últimos en su modalidad de delito continuado, a las penas que han quedado reflejadas en los antecedentes de la presente resolución.

Todos ellos interponen recurso de casación que va a ser objeto de examen individualizado, sin perjuicio de las convenientes remisiones con el fin de evitar la innecesaria reiteración de argumentos.

### **RECURSO DE** Sixto

2.- El primero de los apartados se integra por dos epígrafes que habrían aconsejado un tratamiento sistemático como motivos diferenciados.

A) Al amparo del art. 849.1 de la LECrim se denuncia "... vulneración del art. 368.1 del código Penal al no estar ajustados los hechos probados con el delito que se quiera acusar dado que a la vista del examen razonado de las pruebas que se practicaron el día del juicio oral, no cabe desprenderse que mi defendido cometiera delito alguno. Debe anularse el juicio al haberse llegado a conformidad respecto a mi defendido se celebró el juicio por no por culpa de mi defendido y fue condenado a una pena superior sin respetar el ministerio fiscal el acuerdo alcanzado" ( sic ).

La desestimación es el desenlace obligado al motivo, tal y como ha sido formalizado. De entrada, mal puede denunciarse la indebida aplicación de un precepto ( art. 368.1 del CP ) por el que no se ha formulado condena. Tampoco tiene sentido la reivindicada nulidad del juicio por un supuesto quebrantamiento del acuerdo de conformidad cuando, a la vista de la lectura del acta del plenario ( art. 899, párrafo 2 de la LECrim ), no existió tal conformidad. Las cuestiones previas sirvieron para la aportación de documentos por parte de algunos de los acusados y para que la defensa de Juan Luis formalizara su protesta por la denegación probatoria que le afectaba. Nada se refleja en el acta referido al trámite de conformidad que se regula en el art. 787 de la LECrim. Antes al contrario, se procedió a la práctica de la prueba y sólo en la fase de calificación, la defensa del recurrente, además de elevar a definitivas sus conclusiones provisionales, se adhirió a la modificación hecha valer por la acusación particular.

En cuanto a la insuficiencia probatoria, esta alegación se concilia mal con el reconocimiento de los hechos formulado por Sixto. Admitió que conocía a todos los imputados, manifestó que Juan Luis falsificaba los efectos y documentos de identidad, que se los entregaba a Carlos Jesús y a Marí Juana, quienes se encargaban de cobrar los efectos. Su versión inculpativa, además, está corroborada por las grabaciones de las conversaciones telefónicas que mantuvo con el resto de los acusados durante el período en el que estuvieron vigentes las intervenciones judicialmente acordadas. El testimonio de los coimputados -que señalaron a Sixto como la persona que les facilitaba los efectos y los DNI manipulados-, así como las vigilancias policiales, se suman a un cuadro probatorio difícil de cuestionar.

B) También alega el recurrente la existencia de un error en la valoración de la prueba derivado de documentos que obran en la causa y demuestran la equivocación del juzgador ( art. 849.2 LECrim ).

A juicio de la defensa "... basta con leerse un poco el acta del juicio oral, para ver que la valoración es errónea o cuando menos exagerada la pena impuesta. Aun más con la irregular intervención de los medios de comunicación que intervinieron meses antes de la detención de mi defendido para aturdir a todos y crear serias dudas de la investigación policial" ( sic ).

El acta en el que se han reflejado las incidencias del juicio oral no tiene carácter de documento a efectos casacionales. Así lo hemos declarado en numerosas resoluciones anteriores (cfr. SSTS 546/2007, 12 de junio; 795/2007, 3 de octubre; 480/2003, 4 de abril). Tampoco tiene el carácter de documento y por tanto carece





de virtualidad impugnatoria, el soporte auditivo o audiovisual en el que se ha grabado el juicio. (Cfr. STS de 196/2006, 14 de febrero y 284/2003, 24 de febrero ).

Igual suerte desestimatoria merece la alegación relacionada con una supuesta irregularidad en la intervención de "... *los medios de comunicación*". El motivo no explica en qué consistiría esa irregularidad, a qué resolución habilitante, en su caso, afectaba y, en fin, cuál era el origen de la vulneración constitucional que sugiere el motivo.

Tampoco se precisa en qué radica la " *exageración*" de la pena impuesta o en qué fragmento del acta -al que remite el desarrollo del motivo- se contienen las razones para valorar una posible quiebra, no argumentada, del principio de proporcionalidad.

Los arts. 884.4 y 885.1 de la LECrim imponen la desestimación del motivo.

**3** .- El segundo motivo denuncia "... *vulneración de precepto constitucional, en concreto el art. 24.2 de la Constitución Española* . Se entiende vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, con relación además a la falta de motivación absoluta de la sentencia e incongruencia de la misma. En esta línea se entiende vulnerado el principio de tipicidad penal y el principio de legalidad".

Pese a la amplitud de ese enunciado -el Fiscal lo califica como " *cascada de infracciones*"- el desarrollo del motivo se centra en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia y en la supuesta necesidad de celebrar un nuevo juicio, como consecuencia de la intervención de un "... *grupo furtivo de periodistas que desarrollaron una labor de provocación y confusión*" al recurrente.

No tiene razón el Letrado de la defensa.

La solidez del apoyo probatorio sobre el que la sentencia de instancia construye el relato fáctico que afecta a Sixto , ya ha sido razonada *supra*, en el FJ 2º, apartado A) de esta misma resolución. A lo allí expuesto nos remitimos. Baste ahora recordar que el acusado reconoció los hechos en su integridad, sin más matiz que el derivado de su propósito de exonerar de responsabilidad a su pareja afectiva, la coacusada Florencia .

El valor incriminatorio de esas pruebas no se ve alterado por la existencia de una grabación de vídeo realizada por un periodista que, como recuerda el Fiscal, fue admitida por la defensa del hoy recurrente y visionada en el plenario, en la que Sixto se cita con una persona no identificada a quien quería captar como cobrador y le explica cómo debe actuar para encargarse del cobro de los efectos falsificados. En nada influyó ese material respecto del reconocimiento de los hechos en el plenario. Es más, su existencia es perfectamente prescindible, sin que ello debilite la consistencia probatoria del juicio de autoría, tal y como ha sido proclamado en la instancia.

Procede la desestimación del motivo por su manifiesta falta de fundamento ( art. 885.1 LECrim ).

#### **RECURSO DE Florencia**

4.- Los tres primeros, formalizados al amparo del art. 852 de la LECrim , denuncian infracción de precepto constitucional ( art. 24 de la CE ) y son susceptibles de tratamiento unificado. La lectura de sus respectivos desarrollos ya advierte de que comparten la misma queja, a saber, la insuficiencia probatoria de los elementos de cargo que han sido valorados por el Tribunal de instancia para fundamentar la responsabilidad criminal de Florencia . Se citan sucesivamente los derechos a la presunción de inocencia, a un proceso con todas las garantías -el relato de hechos probados no encerraría una verdadera reconstrucción histórica, sino juicios de valor no objetivables, lo que habría causado indefensión- y a la tutela judicial efectiva -en su dimensión de falta de motivación-.

Ninguna de estas quejas puede ser aceptada.

Sobre el contenido fáctico de las afirmaciones que se vierten en el juicio histórico para fundamentar la autoría de Florencia , es suficiente un análisis detenido de los pasajes en los que se describe que aquélla, en unión de otros coacusados, formaba "... *un grupo organizado dedicado a la comisión de delitos de estafa mediante la falsificación de documentos mercantiles, tales como cheques o pagarés, previamente sustraídos, en los que realizaban manipulaciones y alteraciones sobre los documentos originales para luego cobrarlos en distintas entidades bancarias*". Respecto del espacio funcional que aquélla se reservaba en ese esquema, es bien expresivo el pasaje en el que se proclama que "... *dentro del grupo ejercían labores de dirección, dando órdenes y coordinando las distintas operaciones, los acusados Sixto y su esposa, Florencia , quienes a su vez otorgaban a los demás distintas funciones...*". La detallada descripción en los párrafos siguientes del factum de todas las operaciones que se llevaron a cabo y que permitieron unos beneficios superiores a 50.000 euros, completa un relato que hace posible, sin grieta alguna, el juicio de subsunción.







Los elementos probatorios sobre los que descansa la responsabilidad criminal de Florencia se hacen explícitos de forma razonada y ajena a cualquier arbitrariedad. Se motivan adecuadamente y se ajustan al carácter fáctico que se exige de todo relato de hechos probados. En el FJ III, apartado 1, el Tribunal *a quo* expresa que Florencia, que no reconoció los hechos y afirmó desconocer las actividades de su pareja, Sixto, mantuvo conversaciones telefónicas, desde el mes de julio de 2011, que la implican directamente en el esquema organizativo liderado por aquél. Ayudaba a Sixto a trasladar a las personas que cobraban los talones, pagaba las cantidades adeudadas a los cobradores. En palabras de la Audiencia "*... es conocedora en el día a día de cómo van las diferentes actividades o tareas que componen el iter criminis de la organización, si hay material para falsificar, si tiene que recoger a los que cobran; es conocedora de los hechos que se le imputan a Marí Juana, del trabajo realizado por ésta, así como cuando ésta se niega a seguir colaborando (folio 44 de la carpeta 4); colabora hasta el extremo de ofrecerse a salir con Luis Antonio (su propio hijo y de Sixto, no imputado en esta causa) y con <los que te cuento> al día siguiente (folio 123 de la carpeta 4)*". Tales conversaciones evidencian, además, cómo la recurrente participa en la organización de un viaje -que luego no realiza-, fuera de Madrid, con el fin de cobrar algunos de los efectos. Florencia expresa incluso su interés en "*... hacer otra cosa con diferentes colaboradores*" y le pide a su interlocutor "*... que delegue en ella*" (folios 128-130, de la carpeta 4). También llega a expresar, en otra de las conversaciones interceptadas, "*... su satisfacción por lo bien que han salido las cosas, con mucha coordinación*" (carpeta 4, folios 163-165). La veracidad de sus respuestas al Fiscal, en las que negó conocer a Carlos Jesús, está en marcado contraste con lo que refleja la conversación mantenida con Sixto, en la que éste le indica que vaya a recoger a Carlos Jesús (folio 111). La Audiencia llama la atención acerca del intenso significado probatorio de una de las conversaciones en las que el coacusado Carlos Jesús llega a hablar con el líder desde el teléfono que porta Clara, lo que indica una relación que, sin ningún fundamento, más allá de su legítima estrategia defensiva, aquélla niega.

En suma, existió prueba lícita, ésta tiene un claro significado incriminatorio y, además, ha sido racionalmente valorada por el órgano de instancia, con unas conclusiones ajustadas a las máximas de experiencia comúnmente compartidas. Se descarta así la alegada vulneración del derecho constitucional a la presunción de inocencia (cfr. SSTs 158/2010, 2 de febrero y 458/2009, 13 de abril). La Sala no detecta la indefensión alegada y, además, constata que no existe el déficit de motivación al que se refiere la queja del recurrente. El que no se haya podido determinar el destino efectivo del viaje al que se alude en la fundamentación jurídica o que su pareja afectiva, el coacusado Sixto, haya declarado que Florencia no tenía ninguna participación en los hechos, no encierra un argumento exoneratorio que neutralice el valor de los restantes elementos de cargo. Frente a la idea que inspira el motivo, basada en que la condena de Florencia se funda "*... en meras suposiciones y deducciones que en ningún modo motivan de manera suficiente la condena recaída*", el material probatorio es lo suficientemente elocuente como para descartar la quiebra constitucional que se denuncia. Ese material ha sido ponderado con arreglo a las exigencias impuestas por un sistema de valoración racional de la prueba, sin que las inferencias puedan tildarse de inmotivadas o arbitrarias.

Por su falta de fundamento, resulta obligada la desestimación de los motivos primero, segundo y tercero (art. 885.1 LECrim).

**5**.- El cuarto motivo, con cita del art. 849.2 de la LECrim, denuncia infracción de ley, error de hecho en la apreciación de la prueba, derivado de documentos que obren en la causa y que demuestren la equivocación del juzgador.

Como es sabido, el apartarse de las reglas metodológicas impuestas por la LECrim para la formalización de cada uno de los motivos, conlleva como efecto inmediato la inadmisión -ahora desestimación- de la queja casacional (art. 884.4 LECrim). Pues bien, en el presente caso, no se designan los particulares de los documentos que evidenciarían la equivocación del órgano de instancia. Ello supone el quebranto de la regla impuesta por el apartado 6 del art. 885 de la LECrim, que acoge entre las causas del rechazo que "*... en el caso del número 2º del artículo 849 (...) no se designen concretamente las declaraciones de aquellos (documentos) que se opondan a las de la resolución recurrida*".

Al margen de ello, como quiera que la línea impugnativa que acoge el desarrollo del motivo se centra en el valor de las declaraciones de otros coimputados y testigos, así como en el contenido de las conversaciones telefónicas judicialmente interceptadas, cobra pleno sentido la impugnación del Fiscal, que recuerda que esta vía casacional no autoriza un reexamen probatorio a partir de la valoración de pruebas personales.

El motivo ha de ser desestimado (arts. 884.4 y 6 y 885.1 y 2 de la LECrim).

#### **RECURSO DE Carlos Jesús**

**6**.- El primer motivo, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, denuncia vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la CE.





Sostiene el recurrente que no está debidamente acreditado que mantuviera relación con otros coacusados, más allá de sus contactos con Sixto . Era éste quien le proporcionaba los documentos, sin que mantuviera vinculación con otras personas que, ya en el juicio de subsunción, permitieran calificar los hechos como constitutivos de un delito de integración en grupo criminal.

El motivo ha de ser rechazado.

Más allá de lo que luego diremos al ocuparnos del tercero de los motivos, en el que se cuestiona el juicio de tipicidad, la queja que formaliza el recurrente, por su propio enunciado, ha de centrarse en el respaldo probatorio de las afirmaciones fácticas que sustentan el juicio histórico. Su condición de cobrador de los efectos falsificados está por él mismo reconocida. Se desprende, además, del testimonio incriminatorio prestado por el coacusado Sixto , de la declaración de los agentes de la autoridad que efectuaron los seguimientos, del análisis de los fotogramas que captaron el momento de la entrada de Carlos Jesús en las distintas entidades bancarias y del contenido de algunas de las conversaciones que fueron objeto de interceptación.

En este contexto probatorio, mal puede sostenerse la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. La defensa enfatiza que Carlos Jesús no conocía al resto de los acusados y, por tanto, que no podía integrar un grupo criminal. Baste ahora indicar que el *factum* no concluye que esa relación existiera. Y, lo que es más importante, ese contacto personal ni siquiera es necesario para subsumir los hechos en el art. 570 ter b) del CP , tal y como se razona *infra* .

El motivo ha de ser desestimado ( art. 885.1 LECrim ).

**7** .- El segundo motivo, con invocación del art. 849.2 de la LECrim , se centra en la errónea apreciación "... de las pruebas documentales y periciales obrantes en autos, en relación a la suma del valor defraudatorio de los hechos (...) pues la suma de todos ellos alcanza una cifra de 45.789,48 €"

Existe una evidente discrepancia entre el epígrafe del motivo y el desarrollo argumental del mismo. La defensa lamenta el error en la suma de las cantidades defraudadas, pero no cita para justificar esa equivocación extremo alguno de un documento que permita a esta Sala apreciar el exceso cuantitativo que se denuncia. Se incurre con ello en las causas de desestimación previstas en los arts. 884.4 , 6 y 885.1 de la LECrim . Pese a todo, como quiera que ese error de suma sí tiene evidentes consecuencias en la calificación de los hechos, procede remitirnos a lo que se razona en el fundamento jurídico siguiente.

**8** .- El tercer motivo, con cita del art. 849.1 de la LECrim , denuncia error de derecho, indebida aplicación de los arts. 570 ter b ) y 250.1.5º del CP .

La errónea subsunción en que habría incurrido el Tribunal de instancia tiene un doble frente.

A) Se denuncia la indebida aplicación del art. 570 ter, en el que se castiga a "*quienes constituyeren, financiaren o integraren un grupo criminal*". El desarrollo argumental de esta queja se integra por remisión a lo razonado en el primero de los motivos. Estima la defensa que la falta de relación del acusado con el resto de los coimputados -con la excepción de Sixto -, impediría calificar los hechos como constitutivos de un delito de pertenencia a grupo criminal, pues como tal se entiende "... *la unión de más de dos personas que, sin reunir alguna o algunas de las características de la organización criminal definida en el artículo anterior, tenga por finalidad o por objeto la perpetración concertada de delitos o la comisión concertada y reiterada de faltas*" (art. 570 ter, c), párrafo 2º).

La incorporación de este nuevo tipo penal es consecuencia de la compartida preocupación internacional por los dañinos efectos inherentes a la delincuencia organizada. Más allá de otros precedentes más tempranos, la *Decisión del Consejo de la Unión Europea 2004/579/CE, 29 de abril* , por la que se aprobó la Convención de Naciones Unidas para la lucha contra la delincuencia organizada transnacional y la Decisión Marco 2008/841/JAI, 24 de octubre, abonaron el camino a una tipicidad en la que la delincuencia plural y concertada, adquiriera un significado autónomo. No han faltado voces doctrinales que cuestionan la necesidad de esta reforma abanderada por la LO 5/2010, 22 de junio. La idea de que los tratamientos históricos de la coautoría y la conspiración para delinquir, ofrecían ya las claves para el adecuado castigo de estos fenómenos, ha sido invocada para negar la necesidad de la reforma. La Sala entiende, sin embargo, que es perfectamente posible explicar el desvalor autónomo, en este caso, del grupo criminal. Un desvalor que puede justificarse sin relación con los delitos principales que hayan sido objeto de comisión. Se trata de hacer frente al reforzado peligro que para determinados bienes jurídicos se deriva de la actuación concertada de varias personas cuya pluralidad, por sí sola, intensifica los efectos asociados a cualquier infracción criminal. Una actuación que, en no pocos casos, estará muy ligada a la profesionalidad que, con uno u otro formato, con mayor o menor estabilidad, puede convertir el delito en una verdadera fuente de recursos, con el consiguiente menoscabo de las reglas de convivencia. La realidad, en cada caso concreto, exigirá la definición de un criterio que, con tributo a los principios que legitiman cualquier sistema punitivo, distinga entre aquellos supuestos de simple concertación





ajena a cualquier idea de lesividad y aquellos otros en los que esa acción concertada se hace merecedora de sanción penal.

En el presente caso, el juicio histórico no precisa la existencia de relaciones o contactos personales entre el acusado y los restantes miembros del grupo criminal por el que se ha formulado condena. Pero sí se contienen los presupuestos fácticos indispensables para el juicio de subsunción. En efecto, la pertenencia al grupo criminal al que se refiere el art. 570 ter del CP, exige una actuación concertada de más de dos personas, concebida para la perpetración de delitos. Y esto es lo que se describe precisamente en el *factum*. El precepto no incluye como elemento del tipo objetivo, ni el contacto personal entre los integrantes del grupo ni la presencia necesaria de todos y cada uno de los integrantes del grupo en todas y cada de las infracciones que al mismo se atribuyan. La concertación a que se refiere aquel precepto no evoca, ni siquiera en su significado genuinamente gramatical, la proximidad física entre aquellos que se conciertan. Dicho de forma más gráfica, el acuerdo de voluntades y la asunción de cometidos pueden realizarse a *distancia*, sin necesidad de compartir el mismo escenario. Es más, no son descartables los casos en los que esa falta de conocimiento personal entre quienes delinquen concertados sea la consecuencia de una elemental estrategia delictiva orientada a evitar la delación.

Con independencia de la falta de necesidad de ese contacto, Carlos Jesús -como expresa el Fiscal en su informe de impugnación- no tuvo una intervención puntual y aislada, sino que durante casi un año mantuvo una intensa y constante relación con el coacusado Sixto y a cambio de una comisión, al menos en dieciséis ocasiones diferentes, recibió documentación consistente en efectos manipulados que le permitieron su cobro en distintas entidades bancarias. Pero más allá de ese contacto con Sixto, la Audiencia da cuenta también de su relación con la coacusada Florencia, quien le entregaba las comisiones pactadas y, en ocasiones, le acompañaba en sus desplazamientos a las entidades financieras.

En consecuencia, excluida la necesidad de ese contacto personal entre los integrantes del grupo -argumento que late en el motivo-, ninguna dificultad suscita la calificación de los hechos. Pero incluso en el supuesto de que se suscribiera el entendimiento contrario, es evidente que el acusado se relacionaba con Sixto y Florencia, colmando así la presencia de "... *más de dos personas*" a que se refiere el tipo legal. El acusado sabía perfectamente que su actuación como cobrador de los efectos falsificados no era sino un segmento de un diseño criminal más amplio, puesto en marcha mediante la acción concertada de todos los imputados y en el que unos forzaban buzones a la búsqueda de efectos mercantiles, otros manipulaban estos documentos para engañar a los empleados de los bancos que hacían efectivo su pago, otros acudían a esas mismas entidades simulando la titularidad de unos créditos, mientras que otros se hacían cargo del dinero cobrado descontando la correspondiente comisión.

B) Se queja el recurrente de la indebida aplicación del art. 250.1.5 del CP.

Tiene razón el recurrente.

En ese precepto se castiga con pena agravada aquellas estafas en las que "... *el valor de la defraudación supere los 50.000 euros*". La suma de las cantidades defraudadas por Carlos Jesús, incluidos los importes que no pudieron hacerse efectivos al despertar las sospechas del empleado bancario, no alcanza esa cuantía. La imputación del tipo agravado no puede hacerse a costa de atribuir al ahora recurrente la cantidad de 2437,41 euros -importe abonado "... *a una mujer no identificada*"-, ni los 8.119,25 euros que fueron pagados, valiéndose del mismo ardid, a la coacusada Marí Juana. Lo impide el relato de hechos probados y se opone a ello el principio de responsabilidad por el hecho propio, presupuesto del concepto mismo de culpabilidad. La integración en una estructura delictiva, ya sea la propia de una organización, ya la de un grupo criminal, no hace responsable al sujeto de todos y cada uno de los delitos cometidos. Aunque resulte una obviedad recordarlo, la pertenencia al grupo no es una forma de participación en el delito de otro. Es un delito autónomo que, una vez acreditado, no exime a la acusación de probar, conforme a las reglas generales, la autoría o participación en el resto de las infracciones que hayan sido cometidas por los demás integrantes de la estructura grupal que se ha puesto al servicio del delito.

En consecuencia, procede la estimación parcial del motivo, con la consiguiente rebaja de la pena, al no ser aplicable el tipo agravado del art. 250.1.5 del CP, sino la estafa básica de los arts. 248 y 249 del mismo texto punitivo.

9.- El cuarto motivo censura la infracción de la regla 6ª del art. 66 del CP. Aduce la defensa que la pena impuesta quebranta el principio de proporcionalidad, al no concurrir circunstancias atenuantes o agravantes que justifiquen la extensión impuesta.

El motivo no puede prosperar.





La pena referida al delito de estafa, como consecuencia de la estimación parcial del tercero de los motivos, va a ser objeto de individualización en nuestra segunda sentencia. A lo que allí se razona nos remitimos. La pena asociada al delito de pertenencia a grupo criminal, en el FJ 5º, apartado 4º, ha sido impuesta en su mínima extensión, 6 meses de prisión. Se justifica esa decisión, a la vista de las circunstancias personales y del hecho de que su función dentro del grupo era fácilmente sustituible por cualquier otro de sus componentes.

No existe, pues, déficit de motivación ni quebranto del principio de proporcionalidad. El motivo ha de ser desestimado ( art. 885.1 LECrim ).

**10** .- El último de los motivos denuncia la infracción del art. 120.3 de la CE , por lo que, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , sostiene que se ha menoscabado el derecho a una resolución motivada.

Ese epígrafe sirve de argumento a la defensa para volver a cuestionar la suficiencia probatoria y la existencia de "... *muchas expresiones estereotipadas*".

Sobre el apoyo probatorio del juicio de autoría, ya nos hemos pronunciado *supra*, en el FJ 6º de esta misma resolución. La defensa se limita a una crítica genérica, reiterativa y que ni siquiera ofrece a la consideración de esta Sala cuáles son esas expresiones estereotipadas que podrían alterar la estructura lógico-formal de la sentencia recurrida.

Tampoco existe la quiebra del deber de motivación. La sentencia es ejemplar en este aspecto concreto, diferenciando dos bloques sistemáticos referidos respectivamente a la motivación fáctica y a la motivación jurídica. Su lectura descarta la procedencia del argumento que anima el presente motivo.

Se impone la desestimación del motivo ( arts. 884.4 y 885.1 LECrim ).

#### **RECURSO DE Marí Juana**

**11** .- El primer motivo se formaliza al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECrim . Denuncia infracción de precepto constitucional, del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la CE .

Se razona que la acusada conocía a los encausados Florencia y Sixto por su condición de vecinos. Sólo en tres ocasiones Sixto le encargó el cobro de tres cheques. La razón de aceptar este encargo fue porque Sixto le hacía un favor cotidiano, pues le trasladaba en coche desde su domicilio hasta el lugar de trabajo. No recibió dinero por el cobro de efectos falsos. Le pidió a Sixto que se lo quedara como muestra de gratitud. No sabía que los talones y documentos de identidad estaban robados y, además, su nivel cultural le impidió percatarse de que cobrar un cheque fuera constitutivo de delito.

No existe el vacío probatorio que se denuncia.

Como explica la sentencia recurrida -FJ II, apartado 3º- la propia acusada reconoció los hechos que se le imputan. Admitió que fue Sixto quien le facilitó los efectos para su cobro, entregándole un DNI "... *sin recordar a qué nombre estaba*". Aceptó también sus contactos con la coimputada Florencia . Los fotogramas de las entidades bancarias a las que acudió refuerzan la lógica de la valoración probatoria suscrita por la Audiencia. Su fotografía estaba, además, incorporada al DNI, lo que explica su entrega voluntaria con el fin de efectuar la falsificación del documento de identidad. La idea sugerida en el motivo, relacionada con un supuesto error de prohibición dada su condición de extranjera, desborda los límites de la queja formalizada por la vía de la infracción constitucional del derecho a la presunción de inocencia y, además, resulta insostenible. Ella era consciente de que los documentos de identidad que exhibía pertenecían a otras personas y de que su fotografía reemplazaba a la de su verdadero titular.

No ha existido grieta alguna en el contenido material del derecho a la presunción de inocencia. La abundante y reveladora prueba de cargo, su licitud y la lógica del itinerario deductivo exteriorizado por el Tribunal de instancia, imponen la desestimación del motivo ( art. 885.1º LECrim ).

**12** .- La segunda de las quejas hechas valer por la defensa se articula por la vía del error de derecho en el juicio de subsunción. Denuncia indebida aplicación de los arts. 570 bis y 570 ter del CP .

Conviene hacer una precisión inicial. Marí Juana no ha sido condenada por pertenencia a una organización criminal. De ahí que la argumentación orientada a justificar la improcedencia de aplicar el art. 570 bis del CP , haya de ser descartada. No fue ese el precepto aplicado. La recurrente ha sido condenada con fundamento en el art. 570 ter del CP , como integrante de un grupo criminal orientado a la sustracción de efectos mercantiles para su falsificación y ulterior cobro ante entidades bancarias, logrando aparentar, mediante la manipulación de los documentos de identidad, la titularidad del legítimo tenedor de esos mandatos de pago.

El desarrollo del motivo enfatiza que sólo fueron tres las intervenciones de la acusada. De ahí que no pueda aplicársele el precepto que castiga la integración en un grupo criminal.





No tiene razón el recurrente.

A diferencia de la organización criminal -art. 570 bis 1, párrafo 2º- que exige para su afirmación la existencia de un " *grupo estable o por tiempo indefinido*", el grupo criminal debilita ese elemento sustituyéndolo por la exigencia de una relativa permanencia - *formación no fortuita* - y una estructura mucho más elemental para hacer realidad la actuación concertada de sus integrantes, sin necesidad de una asignación formal de funciones. No ha existido por tanto error en la aplicación de un precepto - el art. 570 ter del CP - que puede quedar consumado desde el momento mismo del comienzo de la ejecución del delito para cuya comisión se constituyó el grupo. Frente a lo que razona la defensa, el tipo que castiga la pertenencia al grupo criminal no incorpora ninguna exigencia cuantitativa referida al número de infracciones que han de cometerse para su aplicación. Antes al contrario, la mención a la " *comisión concertada y reiterada de faltas*", en contraste con la previsión referida a la " *perpetración concertada de delitos*", apoya la tesis que se suscribe. No es descartable, en fin, la promoción o integración en un grupo criminal para un proyecto concreto. No se olvide que la comisión concertada de delitos -pese al plural empleado- puede ser el fin que inspire la creación del grupo o el objeto -sólo uno- que justifique su existencia.

La acusada Marí Juana ha aceptado su participación, al menos, en tres episodios delictivos de cobro fraudulento de los efectos falsificados. El papel asumido fue indispensable para la consecución del fin para el que todos los coacusados se habían concertado.

No incurrió la Audiencia en error alguno en el juicio de tipicidad. Procede la desestimación del motivo ( arts. 884.3 y 4 y 885.1 LECrim ).

**13** .- El tercer motivo, por la vía del error de derecho en la calificación jurídica en los hechos imputados ( art. 849.1 LECrim ), denuncia la indebida aplicación de los arts. 392.1 , 390.1.1 º y 2 º y 74.1 del CP .

Razona la defensa que la aplicación de esos preceptos exige, en sus propias palabras, " *... traficar con un documento falsificado a sabiendas de ello*". Este requisito -se arguye- no habría quedado demostrado, pues Marí Juana desconocía que su DNI había sido manipulado, ya que " *... ella solamente observaba que llevaba su foto y por tanto no sabía que podía estar manipulado*".

El motivo es inviable.

En el factum se describen tres operaciones en las que la ahora recurrente compareció en establecimientos bancarios con el objetivo de cobrar distintos efectos mercantiles que habían sido previamente manipulados - cfr. apartados 10, 11 y 15 del relato de hechos probados-. Para ello exhibía un DNI falseado, que no reflejaba su identidad, pero que incorporaba su fotografía. Tiene declarado esta Sala -así lo recuerda el Fiscal en su dictamen de impugnación- que la falsedad documental no es necesariamente un tipo de propia mano, de modo que pueden participar en el delito varias personas, realizando en forma colaboradora la acción descrita por el verbo rector del tipo, tomando parte en la ejecución, participando idealmente en la misma, o auxiliando a su comisión con actos necesarios o accesorios. En definitiva la participación criminal es admisible en el delito de falsedad, en cualquiera de las formas propias del concurso de delincuentes (cfr, por todas, SSTS 953/2010, 27 de octubre ; 725/2008, 17 de noviembre ; 1041/2005, 16 de septiembre , 234/2001, 3 de mayo y 1245/1994, 15 de junio ). Resulta irrelevante, pues, si fue el recurrente o fue otro quien física y materialmente manipuló el documento falsificándolo, porque en todo caso hubo de entregar necesariamente su propia fotografía para la elaboración falsa de aquél, y esto constituye cuando menos una cooperación necesaria para la falsificación, puesto que de otro modo no hubiera sido posible. Por otro lado no teniendo el documento así falsificado más utilidad que el de su uso por el acusado, que en el figuraba fotografiado y quien precisamente lo tenía en su poder, resulta incuestionable el conocimiento del destino que se les iba a dar ( STS 1405/1998, 11 de noviembre ).

Por lo expuesto, al no acomodarse el razonamiento del recurrente a lo proclamado en el factum, procede la desestimación del presente motivo ( arts. 884.3 y 4 y 885.1 y 2 LECrim ).

**14** .- El cuarto motivo extiende el error de subsunción a la indebida aplicación de los arts. 248 , 250.1 . y 74.2 del CP .

Entiende la defensa que los hechos deberían haber sido calificados como constitutivos de un delito de estafa en grado de tentativa, pues de los tres intentos sólo uno de ellos permitió a Marí Juana alcanzar su objetivo. Además, no debería habersele aplicado el art. 250.1.5 del CP , en la medida en que el importe total de lo defraudado no alcanzó la cuantía de 50.000 euros, tope exigido por aquel precepto.

La desestimación es obligada.



De entrada, la denuncia referida a una indebida aplicación del art. 250.1.5 del CP carece de significado, pues ese tipo agravado no ha sido expresamente aplicado a la recurrente. Ésta ha sido excluida de la agravación por las razones que expone el Tribunal de instancia en el FJ 3º -folio 36- de su resolución.

Por lo que afecta a la supuesta aplicación del delito de estafa en grado de tentativa, es reiterada la doctrina de esta Sala que la imperfección ejecutiva de alguno de los hechos objeto de acusación y condena no impide la consideración global de todos ellos como un delito continuado, incluido el frustrado o intentado, ya que las circunstancias en atención a las cuales se aprecia la continuidad delictiva se dan, igualmente, en todos los delitos acumulables, con independencia de cual fuere el grado de perfección o imperfección ejecutiva de los mismos (cfr. SSTS 1179/1999, 9 de julio ; 889/2000, 27 de mayo ; 28 de abril de 1998 y 9 de julio de 1999 , entre otras).

Procede la desestimación del motivo ( arts. 884.3 y 4 y 885.1 LECrim ).

**RECURSO DE** Juan Luis

**15** .- El primer motivo hace valer, con fundamento en el art. 850.1 de la LECrim , quebrantamiento de forma, al haberse denegado diligencias de prueba propuestas en tiempo y forma, con la consiguiente vulneración del derecho de defensa ( art. 24.2 CE ).

A juicio del recurrente, la Audiencia denegó injustificadamente la práctica de una serie de diligencias de prueba, relacionadas con el material informático que fue aprehendido en el domicilio de Juan Luis , que habrían sido fundamentales para la estrategia defensiva.

A) Sobre los efectos jurídicos de la denegación de prueba -apuntábamos en las SSTS 455/2012, 1 de junio ; 326/2012, 26 de abril y 827/2011, 25 de octubre-, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional se ha pronunciado en numerosas ocasiones, de lo que es muestra elocuente la STC 121/2009, 18 de mayo . De acuerdo con esta resolución, para apreciar la relevancia constitucional de esa denegación, ha de acreditarse que la ausencia del medio de prueba en cuestión se ha traducido en una indefensión material para la parte, lo que significa que la prueba denegada «era decisiva en términos de defensa, esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, potencialmente trascendental para el sentido de la resolución... carga de la argumentación [que] se traduce en la doble exigencia de que el recurrente acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa. De no constatarse la circunstancia de que la prueba inadmitida o no practicada era decisiva en términos de defensa, resultará ya evidente ab initio, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, puesto que, como hemos señalado, el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión ( STC 185/2007, de 10 de septiembre , F. 2), STC 258/2007, de 18 de diciembre , F. 3; en similares términos entre otras, SSTC 53/2006, de 27 de febrero, F. 4 ; 316/2006, de 15 de noviembre, F. 3.c ; 152/2007, de 18 de junio , F. 2, todas ellas en relación con la prueba penal).

B) De una parte, se solicitaba una ampliación de la pericia con el fin de precisar si, a la vista de las características técnicas de un ordenador de sobremesa FUJITSI SIEMENS, producto SCENIC Edition X 103 SFF, modelo Crusader, podían ejecutarse los archivos que contenía el ordenador, de ahí la importancia de conocer la memoria RAM y la velocidad del procesador.

Si bien se mira, lo que solicitaba el recurrente era, ni más ni menos, que los peritos dictaminasen si los archivos que integraban el disco duro eran o no ejecutables por el propio ordenador en el que aquéllos se alojaban. Y si bien no son descartables supuestos en los que el propio sistema operativo no permita la ejecución de algunos de los archivos, lo cierto es que las declaraciones de los coacusados, referidas a quién era la persona que fabricaba los DNI falsificados y quién manipulaba los efectos mercantiles, dejan poco margen para la duda. Todo ello con independencia de que las limitaciones iniciales de memoria son perfectamente ampliables mediante accesorios compatibles que mejoran las prestaciones iniciales de cualquier ordenador de sobremesa.

Igual irrelevancia probatoria encierra la petición encaminada a conocer el nombre de los ficheros en formato .psd ( *photoshop* ) o cdr ( *Coreldraw* ) y la fecha en que fueron abiertos y modificados. Eran esos ficheros los que permitían la efectiva manipulación de los documentos. Este es el dato relevante a efectos





probatorios. Conocer la fecha en que uno de esos archivos fue abierto por última vez carece de trascendencia probatoria.

Por lo que afecta a la pericial consistente en cerciorarse si la impresora intervenida, de la marca "CANON Pixma MP 160 podía "... *imprimir en color cualquiera de los ficheros hallados que contuviese un cheque, talón y DNI*", las razones de su impertinencia se justifican por sí solas. En efecto, el recurrente reprocha a los expertos informáticos de la Policía que practicaron la pericial incorporada a la causa que se limitaran a una remisión a la página web del fabricante para conocer sus características técnicas. Pues bien, basta una consulta a cualquiera de los buscadores de Internet para comprobar que de la impresora CANON Pixma MP 160, se dice lo siguiente: "... *este equipo fotográfico "todo en uno" muy asequible, ofrece impresión, escaneo y copia en color en un solo dispositivo, además de una impresión fotográfica directa de alta calidad desde cámaras compatibles con PictBridge*". Quiere ello decir que volver a reiterar una prueba pericial para concluir -dicho con consciente simpleza- si una impresora color es capaz de imprimir en color, carece de interés probatorio.

No se denegaron pruebas pertinentes y relevantes para la defensa. Las razones esgrimidas por la Audiencia en el auto de fecha 22 de abril de 2013, cuando estimó innecesarias esas diligencias, son ahora perfectamente asumibles por esta Sala. De ahí la desestimación del motivo ( art. 885.1 LECrim ).

**16** .- El segundo de los motivos, con cita de los arts. 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECrim , denuncia infracción de precepto constitucional, vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la CE .

Aduce la defensa del recurrente que no existe prueba suficiente para fundamentar una sentencia condenatoria. El desarrollo del motivo emprende un esfuerzo argumental orientado a demostrar la falta de credibilidad del principal testigo de la acusación, Sixto , quien habría declarado ante el aliciente de una rebaja de pena. Destaca sus contradicciones en los distintos testimonios prestados a lo largo de la instrucción y durante el plenario. Considera carentes de valor incriminatorio los fragmentos de las conversaciones interceptadas. Para ello ofrece una valoración probatoria alternativa a las referencias al vocablo " *niños*", que los Jueces de instancia interpretaron como alusiones a los DNI que eran objeto de manipulación. Extiende sus críticas al nulo valor identificatorio de los fotogramas obtenidos en las cámaras de seguridad de los establecimientos bancarios a los que acudieron algunos de los cobradores. También censura el significado incriminatorio que la sentencia de instancia atribuye a los efectos que fueron intervenidos en el registro practicado en su domicilio.

El motivo no es viable.

La línea argumental que anima el motivo desborda el contenido material del derecho a la presunción de inocencia cuando se invoca su vulneración en el proceso casacional. El control del respeto al derecho a la presunción de inocencia -decíamos en nuestra STS 209/2008, 28 de abril - autoriza a esta Sala a valorar, de una parte, la existencia de prueba de cargo adecuada, de otra, su suficiencia. Pues bien, la prueba es adecuada cuando ha sido obtenida con respeto a los principios estructurales que informan el desarrollo de la actividad probatoria ante los órganos jurisdiccionales. Y la prueba es bastante cuando su contenido es netamente incriminatorio. Además, la Sala de instancia ha de construir el juicio de autoría con arreglo a un discurso argumental lógico, coherente, expresivo del grado de certeza exigido para fundamentar cualquier condena en el ámbito de la jurisdicción criminal. Está también fuera de dudas -y así lo recuerda la STS 1199/2006, 11 de diciembre -, que el control de racionalidad de la inferencia no implica la sustitución del criterio valorativo del Tribunal sentenciador por el del Tribunal casacional, el juicio de inferencia del Tribunal a quo sólo puede ser impugnado si fuese contrario a las reglas de la lógica o a las máximas de la experiencia

Pues bien, la Sala ha examinado con detenimiento las razones esgrimidas por la Audiencia para justificar el juicio de autoría y, desde luego, no detecta ninguno de los obstáculos que agrietarían la proclamación de esa autoría más allá de cualquier duda razonable. En efecto, en el FJ III, apartado 2, de la *motivación de los hechos*, los Jueces de instancia explican la falta de credibilidad, más allá de su legítima estrategia defensiva, de la versión del recurrente. Destacan, por el contrario, el valor probatorio de las declaraciones del coacusado Sixto , quien manifestó que era Juan Luis quien falsificaba los efectos y los DNI, explicando las ganancias que se repartían. Ese testimonio es ponderado por el Tribunal a quo con la cautela exigida por la jurisprudencia constitucional y de esta Sala cuando se trata de hacer valer la declaración incriminatoria de un coimputado. De ahí que busque y señale como elementos de corroboración el contenido de las conversaciones mantenidas entre Sixto y Juan Luis , el ahora recurrente, así como los sms remitidos y que, con un lenguaje pretendidamente críptico, se referían a los " *niños*" para aludir a los documentos de identidad falsificados. Incluye la Audiencia en ese cuerpo probatorio de corroboración el contenido de los documentos y efectos que fueron aprehendidos con ocasión del registro judicialmente autorizado de su domicilio (folios 618 a 625). La Policía se incautó de varios DNI a nombre de diferentes personas y de efectos mercantiles manipulados para cobrar. Igualmente le fueron intervenidas "... *unas pequeñas planchas de latón o similar que en su cara reproducían un dibujo de retícula o red semejante a los que aparecían en los antiguos DNI*".





El dictamen pericial ha sido también objeto de análisis por los Jueces de instancia. Su transcripción literal es la mejor muestra de su solidez argumental y de la ausencia de todo asomo de arbitrariedad: "... pero junto a las pruebas antes referidas y las declaraciones de los agentes de policía, obra la declaración del perito informático, policía nacional con número de carné profesional NUM019 , y la ratificación de sus informes al folio 2466 y ss de la causa (tomo X), que constituye la prueba de los medios y del material informático a través de los que Juan Luis elaboraba la reproducción fraudulenta de los documentos de identidad y restantes efectos utilizada por algunos de los acusados para en cobrar en las sucursales bancarias; el informe contiene en su pág. 9 primer párrafo (referido al disco duro NUM020 ) "se han hallado multitud de archivos de imagen con extensión "psd" (utilizado por el programa photoshop) y "cdr" ( utilizado por el programa coreldraw) en el que se puede observar lo que parecen diferentes fases en la elaboración de un DNI español falsificado, así como multitud de archivos que contienen enlaces a materias primas que pudieran servir para simular las medidas de seguridad del mismo. También se recoge en dicho informe la medida de seguridad consistente en el relieve entrelazado en el plastificado del DNI el cual ha sido separado de su soporte original y se ha colocado sobre un fondo de color verde para resaltarlo, dibujándose el mismo en color rojo con el programa Coreldraw, al objeto de extraer un patrón para la posterior fabricación de una plantilla en latón que simule este relieve por estampación, en los documentos de DNI falsificado". Del mismo también se han encontrado documentos de texto que contienen vínculos web hacia vendedores en internet de tinta visible bajo luz ultravioleta. A la pag. 16 de informe se detecta la existencia del anverso y reverso de DNI español sin ningún tipo de numeración, filiación, etc. Igualmente se han encontrado varios archivos en los que se puede apreciar varios DNI ya confeccionados en los que la misma persona presenta filiaciones y números de DNI diferentes. En el análisis del disco duro externo NUM021 , a la pag 29 a 42 del informe, se constata la existencia de numeroso archivos de imagen en formato Photoshop y CorelDraw en los que se observa el proceso de formación de documentos nacionales de identidad y multitud de cheques y pagarés reproducidos de diferentes entidades bancarias. Igualmente puede decirse del pendrive INTEGRAL, encontrado en poder de Juan Luis el día de su detención, en cuyos archivos analizados se encontraron los archivos que fueron analizados en el disco duro NUM020 , referido a la extracción del dibujo relieve del DNI (pág. 46 del informe). Por último en las conclusiones del informe, en el que se ratificó íntegramente el perito, obra, en la pag.57 del mismo: " Igualmente se han hallado archivos en formato Word y Excel, en el que los que se explica cómo realizar las operaciones matemáticas necesarias para llegar a determinar la letra (NIF) que debería corresponder a un número de DNI español y la explicación de cada uno de los números que aparecen en la parte posterior de este documento, incluidos los dígitos de control y como calcularlos (número clave de seguridad), pudiéndose así vulnerarse otra de las medidas de seguridad del mismo ".

No resulta fácil -ni siquiera en términos de defensa- tildar ese razonamiento de contrario a las reglas de la lógica y las máximas de experiencia que exige un sistema constitucional de valoración probatoria. Además, la Audiencia se adentra en la prueba de descargo (folio 24) y descarta la tesis que sugiere la intervención de un tercero desconocido al que el recurrente habría comprado el ordenador. Rechaza también la idea de que la impresora no era capaz de imprimir archivos en color, pues "... lógicamente las impresiones pueden hacerse en otro lugar y con otra impresora".

En suma, el ofrecimiento de una alternativa probatoria, acomodada a los intereses hechos valer en la instancia por el acusado no es suficiente, por sí solo, para acreditar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. La sentencia de instancia construye su esquema lógico-argumental sobre prueba lícita, de inequívoco signo incriminatorio y, por tanto, con distancia respecto de cualquier razonamiento extravagante o expresivo de arbitrariedad. De ahí la necesidad de rechazar el motivo ( art. 885.1 LECrim ).

**17** .- Para defender la existencia de un error de derecho en la aplicación de la norma penal sustantiva, el recurrente formaliza un cuarto motivo, al amparo del art. 849.1 de la LECrim , en el que se denuncia la indebida aplicación del art. 250.1.5 del CP .

La suma de las cuantías defraudadas no superaría el listón cuantitativo de los 50.000 euros, de ahí la imposibilidad de aplicar el tipo agravado. La sentencia recurrida -se arguye- olvida que no cabe sumar en caso de continuidad delictiva las cantidades defraudadas -consumación- con las que se pretendieron defraudar -tentativa- para alumbrar la cualificación del art. 250.1.5 del CP . No es posible -se insiste- considerar conjuntamente el importe de lo que se pretendió defraudar con lo que realmente se defraudó, ya que ambas infracciones punitivas operan sobre marcos penales heterogéneos y estaríamos disgregando o desnaturalizando un concepto que tiene una determinada respuesta punitiva absolutamente distinta en uno y otro caso.

No tiene razón el recurrente.

Sobre la unidad tipológica del delito continuado ya nos hemos pronunciado *supra*. A lo expuesto en el FJ 14 debemos remitirnos. La Sala hace suyas las palabras del Fiscal cuando precisa que la tesis que anima el motivo es contraria la naturaleza y fundamento de la continuidad delictiva que, en el presente caso, se refuerza







a la vista de la existencia de un grupo organizado para cometer precisamente defraudaciones mediante documentos de identidad y efectos falsificados. Cada una de las operaciones defraudatorias llevadas a cabo y que se detallan en el factum corresponden a la ejecución de un proyecto único y su forma de comisión es idéntica salvo la cuantía y la entidad defraudada, sin que existan diferencias o rupturas en el designio criminal entre las operaciones culminadas con éxito y las fallidas, salvo el alcanzar su objetivo o no.

No existe doble incriminación, en la medida en que la justificación de la pena impuesta -más allá de la falta de acierto del Tribunal *a quo* a la hora de explicar las claves del proceso de individualización-, puede respaldarse perfectamente sin necesidad de invocar la acumulación de la doble regla penológica que define el concurso ideal ( art. 77.2 CP ) y la que es propia del delito continuado ( art. 74.1 y 2 CP ). Basta para ello ponderar la calificación de los hechos como integrantes de un delito continuado de falsedad en documento mercantil ( arts. 392.1, en relación con el art. 390.1.1 y 2 y 74 del CP ), en concurso medial con un delito continuado de estafa en cuantía superior a 50.000 euros ( arts. 248 y 250.1.5 del CP ), para concluir la corrección de la pena impuesta, fijada en la mitad superior de la pena más grave -en este caso, la estafa-, a la vista de la relación concursal medial entre ambas infracciones..

El argumento añadido del Fiscal refuerza la lógica de ese desenlace punitivo, pues no es aceptable la postura del recurrente quien, después de defender la escisión entre estafas consumadas e intentadas, mantiene la existencia de un único concurso, cuando ello conllevaría romper también la continuidad del delito de falsedad y apreciar dos concursos, uno entre el delito de falsedad continuada y el de estafa continuada del art. 249 del CP y otro entre el delito también continuado de falsedad documental y el delito de estafa continuada en grado de tentativa de los arts. 249, 16 y 62 del CP , lo que no beneficiaría al acusado a efectos penológicos.

En atención a lo expuesto, procede la desestimación del motivo ( art. 885.1 LECrim ).

**18** .- El cuarto motivo sirve de vehículo al recurrente para expresar su desacuerdo ( art. 849.1 de la LECrim ) por lo que considera indebida aplicación del art. 570 ter b) del CP .

La falta de conocimiento por parte del recurrente del resto de los integrantes del grupo impediría la apreciación de aquella figura delictiva. Podría sostenerse una relación con Sixto , pero no está acreditada, ni se expresan en el factum, los contactos con los demás coacusados.

Como quiera que la argumentación que late en el desarrollo del motivo es coincidente con la que hiciera valer Carlos Jesús y que ha sido objeto de tratamiento y respuesta en el FJ 8º, apartado A), de esta misma sentencia, a lo allí expuesto nos remitimos. Son las mismas razones las que justifican ahora el rechazo del motivo.

**19** .- Procede la condena en costas, excepto las causadas por Carlos Jesús , que se declaran de oficio al haber sido estimado uno de los motivos formalizados ( art. 901 LECrim ).

### III. FALLO

Que **debemos declarar y declaramos HABER LUGAR** al recurso de casación promovido por la representación legal de **Carlos Jesús** contra la sentencia de fecha núm. 702/2013, de 8 de octubre, dictada por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid en causa seguida contra el mismo y otros por los delitos de pertenencia a grupo criminal, delito continuado de falsedad en documento mercantil y oficial y delito continuado de estafa, **casando y anulando** dicha resolución y procediendo a dictar segunda sentencia, con declaración de oficio de las costas procesales.

Que **debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR** al recurso de casación promovido por las respectivas representaciones legales de Sixto , Florencia , Juan Luis y Marí Juana . Se les condena a las costas causadas a su instancia.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Candido Conde-Pumpido Touron D. Julian Sanchez Melgar D. Jose Manuel Maza Martin D. Manuel Marchena Gomez D. Perfecto Andres Ibañez.

### SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Abril de dos mil catorce.

Por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, en el procedimiento abreviado núm. DP 1824/2011, tramitado por el Juzgado de instrucción núm. 42 de Madrid, se dictó sentencia de fecha 8 de





octubre de 2013 , que ha sido **casada y anulada** por sentencia pronunciada 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. Manuel Marchena Gomez, se hace constar lo siguiente:

### I. ANTECEDENTES

ÚNICO.- Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia recurrida.

### II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1 .- Por las razones expuestas en el FJ 8º, apartado B) de nuestra sentencia precedente, resulta obligada la estimación parcial del tercero de los motivos entablados, declarando que los hechos son constitutivos de un delito de estafa en su modalidad básica, de los arts. 248 y 249 del CP , sin que concurra el tipo agravado previsto en el art. 250.1.5 del CP .

2 .- Al ser los hechos constitutivos de un delito continuado de falsedad en documento mercantil y oficial ( arts. 390.1.1 y 2 , 392.1 y 74.1 CP ), en concurso medial con un delito continuado de estafa ( arts. 248 y 249 del CP ), concurriendo la agravante de reincidencia ( art. 22.8 del CP ), procede la imposición de la pena correspondiente al delito más grave -falsedad- en su mitad superior que, a su vez, en atención a la agravante de reincidencia, deberá situarse en la mitad superior del nuevo tramo. Del mismo modo, a la vista de la objetiva gravedad de los hechos, con afectación de la confianza que es propia de los títulos y efectos mercantiles, así como de los documentos oficiales de identidad que fueron manipulados y la cuantía defraudada, de cierta relevancia pese a que no alcance a integrar el tipo agravado, la Sala considera procedente fijar la pena en su máxima extensión, de 3 años de prisión, con la correspondiente multa de 9 meses, con una cuota diaria de 4 euros.

### III. FALLO

Se dejan sin efecto las penas de prisión y multa impuestas por el tribunal de instancia a **Carlos Jesús** , por el delito continuado de falsedad en concurso medial con un delito continuado de estafa agravada, y se condena a éste, como autor del mismo delito continuado de falsedad, en concurso medial con un delito continuado de estafa básica, concurriendo la agravante de reincidencia, a las penas de 3 años de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 9 meses con una cuota diaria de 4 euros, con una responsabilidad personal en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas. Se mantiene el resto de los pronunciamientos de la sentencia dictada en la instancia en lo que no se oponga a la presente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Candido Conde-Pumpido Touron D. Julian Sanchez Melgar D. Jose Manuel Maza Martin D. Manuel Marchena Gomez D. Perfecto Andres Ibañez.

**PUBLICACIÓN** .- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gomez, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

