

RECURSO DE CASACION POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: Denegación de diligencia de prueba:
estimación: documental y pericial necesarias para el objeto del proceso.

En la Villa de Madrid, a doce de febrero de dos mil uno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción número 1 de Ciudad Real, instruyó sumario con el número 7/1998, contra Angel O. G. y, una vez concluso, lo remitió a la **Audiencia Provincial de Ciudad Real** que, con fecha 8 de enero de 1999, dictó sentencia que contiene los siguientes **hechos probados**:

«I.-Probado, y así se declara, que como consecuencia del fallecimiento de don Julio R. V. y doña Vicenta E. E., don Serafín C. M., don Federico R. E. y don José R. E. recibieron en herencia, entre otros bienes, importantes saldos en diferentes entidades bancarias de la localidad de Alcázar de San Juan. Una de tales entidades era la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, de cuya Sucursal en Alcázar (núm. ...) ostentaba el cargo de Director el acusado Angel O. G., mayor de edad, sin antecedentes penales, el cual se puso en contacto con los tres citados, habida cuenta, del importante volumen dinerario de que disponían, con el fin de ofertarles diversos productos financieros sumamente rentables, invirtiendo los señores C. y José y Federico R. E., importantes cantidades desde el año 1988 hasta finales del año 1989, consiguiendo recuperar los fondos invertidos con las rentabilidades ofrecidas por el acusado, sin que en ningún momento sospechasen peligro alguno de su patrimonio en manos de Angel O. G.

A finales del año 1989, el acusado es trasladado a Ciudad Real, donde pasó a ostentar el cargo de Director de la Oficina Principal de Caja Madrid en esta ciudad (núm. ...). No obstante el traslado, el acusado en sus múltiples visitas a Alcázar, logró contactar de nuevo con el señor C. y los señores R. E., recordándoles su anterior etapa al frente de la sucursal de Alcázar y las buenas relaciones y beneficiosas inversiones que con él habían realizado, manifestándoles que el nuevo Director de la oficina de Alcázar no iba a tener capacidad, al menos en un principio, para autorizar tal tipo de operaciones que con él habían realizado. Los señores C. y R. E., fiados de la anterior relación y los buenos resultados obtenidos, confiaron plenamente en el acusado y en el producto que les ofrecía, producto derivado de un Fondo de Inversión "al portador", con "libre tratamiento fiscal", con una rentabilidad cercana al 19 por 100. Confiados en la buena relación mantenida con anterioridad con el acusado y la entidad a la que representaba, por parte de los señores C. y R. E., se realizaron las siguientes inversiones:

a) Por parte del señor Serafín C.: El 11 de noviembre de 1991, entregó al acusado, 5 millones de ptas. El 3 de enero de 1992, hizo entrega de 2 millones y medio de pesetas, y finalmente, el 26-2-1992, entregó 3 millones y medio de pesetas. Las entregas efectuadas por el señor C. ascendieron a 11 millones de pesetas.

b) Por parte del señor José R. E.: El 12-2-1992 entregó 7 millones de pesetas. El 20-2-1992 entregó 8 millones de pesetas. El 4-5-1992, 10 millones de pesetas. El 8-5-1992, 11 millones de pesetas. El 12-5-1992, 5 millones de pesetas. El 4-6-1992, 5 millones de pesetas. El 16-7-1992, 23 millones de pesetas. El 19-8-1992, 5 millones de pesetas. El 15-9-1992, 4 millones de pesetas. El 6-10-1992, 5 millones de pesetas. El 22-10-1992, 2 millones de pesetas. El 5-11-1992, 3 millones de pesetas. El 15-9-1992, 5 millones de pesetas. Tales entregas, que suman un total de 93 millones, se efectuaron para ser invertidas en el activo mencionado.

c) Por parte de Federico R. E.: El 14-6-1991, 27 millones de pesetas. El 25-6-1991, 40 millones de pesetas. El 9-7-1991, 25 millones de pesetas. El 24-7-1991, 15 millones de pesetas. El 30-7-1991, 3 millones de pesetas. El 20-8-1991, 25 millones de pesetas. El 29-10-1991, 3 millones setecientas mil pesetas. El 7-11-1991, 3 millones de pesetas. El 22-11-1991, 6 millones cuatrocientas mil pesetas. El 13-12-1991, 7 millones de pesetas. El 17-2-1992, 6 millones de pesetas. El 17-2-1992, seis millones setecientas mil pesetas. El 12-3-1992, 6 millones de pesetas. El 16-3-1992, 5 millones quinientas mil pesetas. El 3-4-1992, 5 millones quinientas mil pesetas. El 15-4-1992, 11 millones doscientas mil pesetas. El 20-5-1992, 2 millones quinientas mil pesetas. El 4-6-1992, 6 millones quinientas mil pesetas. El 6-7-1992, 2 millones de pesetas. El 18-8-1992, 3 millones quinientas mil pesetas. El 24-2-1992, 3 millones de pesetas.

A estas sumas hay que añadir la reinversión en nuevas operaciones del importe de los intereses obtenidos. Así se reinvierten el 25 de noviembre de 1991, 8.819.328 pesetas; el 30 de junio de 1992,

11.000.000 de pesetas; y finalmente el 30 de septiembre de 1992, 12.500.000 pesetas. El total de la inversiones realizadas, descontados los reembolsos producidos y teniendo presente las reinversiones efectuadas, totalizan 236.800.000 pesetas.

II.-Todas las entregas efectuadas por los perjudicados se hicieron para que fueran invertidas en el activo mencionado por el acusado, el cual facilitaba, contra toda entrega de dinero, un justificante de la misma en impresos de Caja Madrid creando con ello confianza en los perjudicados que desconocían la falta de autenticidad de tales impresos que en la mayoría de las ocasiones se encontraban rellenos a mano o a máquina y no pasados por el ordenador, requisito imprescindible para que tales cantidades constasen efectivamente consignadas y depositadas en la entidad; amén que la cuenta en la que constaba realizado el ingreso de tales cantidades la ... era una cuenta de carácter interno de la entidad a la que no tenían acceso los clientes y en la cual no se podían realizar tales operaciones. Con la entrega de tales "justificantes" el acusado consiguió crear en los perjudicados apariencia de autenticidad, generando confianza en la gestión de sus inversiones por parte del acusado.

Todas estas cantidades entregadas por los tres perjudicados, desaparecieron de la noche a la mañana. En el mes de noviembre de 1992 los señores C. y señores R. E. tienen noticias de que al señor O. G. se le había cesado en Caja Madrid merced a sus turbios manejos, recibiendo la desagradable noticia de que Caja Madrid no tenía constancia alguna de que su dinero hubiese sido ni ingresado ni depositado en la sucursal hasta ese momento dirigido por el acusado».

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: «**Fallamos: Por unanimidad, que debemos condenar y condenamos a Angel O. G. como autor de un delito continuado de estafa ya definido y como autor de un delito continuado de falsedad en documento mercantil, ya definido.**

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

PRIMERO.- Iniciaremos el examen de los recursos por el formalizado por la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, cuyo primer motivo se ampara en el artículo 850.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal denunciando la denegación de diligencias de prueba, que propuestas en tiempo y forma, se consideran pertinentes.

1.-La parte recurrente, que ha sido considerada como responsable civil subsidiaria, solicitó en su momento la incorporación a la causa de una serie de documentos, que consideraba trascendentes para sus intereses, en cuanto que afectaban a la existencia misma de la responsabilidad civil subsidiaria o, en todo caso, a su cuantía.

Estos documentos eran:

- a) Que se requiera a los querellantes, para que aporten los originales de los documentos de resguardo de cantidades, que solamente aparecen incorporados como fotocopias testimoniadas notarialmente.
- b) Que se requiera a los querellantes, para que aporten escritura de la testamentaria, cuaderno particional o cualquier otro documento público o privado en los que aparezca el inventario de la herencia.
- c) Copia certificada de todas las declaraciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas y del impuesto sobre el patrimonio de los años 1988 hasta la fecha.
- d) Que se oficie al Banco de España y a la Comisión Nacional del Mercado de Valores para que informen si existen fondos de inversión al portador sin identificación del suscriptor.
- e) Pericial económico fiscal para la obtención de cuantos antecedentes fiscales sean necesarios de los querellantes y sus causantes.
- f) Pericial caligráfico-documentoscópica.

2.-El derecho a la solicitud y producción de elementos probatorios, tiene un carácter abstracto y general que se relaciona íntimamente con el derecho a la defensa y con la garantía de no producirse indefensión. Ahora bien, se ha dicho reiteradamente por la jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional, que no se trata de un derecho absoluto e indiscriminado que permita, de manera ilimitada y, por tanto perturbadora, traer al proceso cuantos elementos probatorios se consideran necesarios por cada una de

las partes. Es necesario distinguir entre la pertinencia, como nota característica general y la necesidad probatoria que, se delimita por la misma naturaleza y desenvolvimiento del proceso. La trascendencia probatoria en relación con el resultado del proceso, es la nota distintiva que hace necesaria e imprescindible la actividad procesal encaminada a la aportación probatoria.

En relación con la postura procesal de la entidad que ha sido declarada responsable civil subsidiaria, es evidente que algunas de las pruebas solicitadas jugaban un papel relevante, por lo menos en relación con el montante económico de la responsabilidad civil que pudiera señalarse.

3.-Ahora bien, no todas las pruebas solicitadas tienen esta connotación de trascendencia o relevancia, en cuanto que estimamos que alguna de ellas en nada podrían influir sobre la declaración de hechos probados, por lo que su repercusión probatoria sería irrelevante.

Se considera necesario conocer, dada la redacción del hecho probado, si en la herencia a la que habían accedido los querellantes, existían sumas dinerarias que pudiesen justificar las cuantiosas aportaciones realizadas. Al mismo tiempo tiene importancia probatoria, la incorporación a la causa de los documentos que hasta la fecha, aparecen aportados por fotocopia testimoniada notarialmente.

También reviste trascendencia, la pericial que se denomina caligráfico-documentoscópica, para que se examinen los originales de los documentos hasta ahora acompañados por fotocopia ya que, como se ha dicho por esta Sala, las pericias caligráficas sobre documentos no ofrecen las garantías que se derivan de un examen de los originales. A su vez el examen de las tintas puede ser útil para revelar la fecha de la confección de los documentos.

En consecuencia, se estima que se han denegado indebidamente las pruebas que aparecen bajo los apartados a), b) y f).

Por todo lo expuesto el motivo debe ser estimado.

SEGUNDO.- Habiéndose estimado el anterior motivo no es necesario examinar los restantes de las partes recurrentes.

FALLO

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación por quebrantamiento de forma interpuesto por la representación procesal de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, casando y anulando la sentencia dictada el día 8 de enero de 1999 por la Audiencia Provincial de Ciudad Real en la causa seguida contra Angel O. G., por los delitos de falsedad documental y estafa, retrotrayendo el procedimiento al momento procesal en el que se produjo la falta, para que la sustancie y termine con arreglo a derecho.