

-***-

SENTÈNCIA 23-03 DE 25 DE SETEMBRE DE 2003

Ponent M.I. Sr. Josep Lluís VÀZQUEZ SOTELO

ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: Que en la causa núm. 140-1/00, el Tribunal de Corts dictà sentència en data 27 de febrer de 2003, amb la següent part dispositiva: "FALLEM: que hem d'absoldre i absolem als acusats Josep G.R. i Pilar R.B. del delictes major d'estafa que els hi imputava l'Acusació Particular, declarant d'ofici les despeses processals causades."

II.-RESULTANT: Que el precedent Fallo té com a premissa els fets que es descriuen com a provats en el primer Resultant de la sentència, que és del següent tenor literal: "el senyor Pau F.P., nascut el dia 25 de gener de 1920, de nacionalitat espanyola i resident a Barcelona, en data 17 de juliol de 1976 obrí el compte bancari núm. 725-21792 a la sucursal d'Escaldes-Engordany de l'entitat Banc Internacional. El senyor Pau F.P. havia estat casat en primers i úniques núpcies amb la senyora Mercedes R., de la que no tingué descendència, i un cop vidu va tenir per companya a la senyora Mercè B. durant prop de deu anys, fins que morí la senyora Mercè B..

El matrimoni format pels acusats Josep G.R., nascut el dia 30 de setembre de 1940, i Pilar R.B., nascuda el dia 15 de maig de 1944, ambdós de nacionalitat espanyola i sense antecedents penals, coneixien el senyor Pau F.P. des de feia molts anys i quan la senyora Mercè B. es va posar malalta, varen tenir cura d'ella, i posteriorment i un cop difunta la senyora Mercè B., també tingueren cura del senyor Pau F.P. durant un llarg període de temps fins al mes de maig de l'any 1996, quan el querellant senyor Joan F.P. va instar un procediment per incapacitar al seu germà a causa del progressiu deteriorament neurològic que patia, desistint posteriorment i quedant sense efecte el procediment quan el senyor Pau F.P. va atorgar poders generals a favor del seu germà Joan i va acceptar ésser ingressat en una residència geriàtrica. Des de llavors i

fins el moment de la seva mort, el senyor Pau F.P. va residir en distints centres geriàtrics quines despeses eren pagades pel seu germà Joan.

En data 30 d'abril de 1996 el senyor Pau F.P. es presentà a la sucursal del Banc Internacional a Escaldes-Engordany, acompanyat dels dos acusats, qui els presentà a l'empleat del Banc com les persones que tenien cura d'ell, i manifestà a dit empleat la seva voluntat de que els dos acusats també fossin inclosos com a titulars del compte corrent núm. 725-21792, i així es va fer, després de que l'empleat del banc li expliqués al senyor Pau F.P. que a partir del moment de la inclusió dels acusats com a titulars del compte corrent, aquests tenien poder de disposició sobre els fons del compte.

En data 31 de maig de 1996, l'acusat Josep G.R. es va presentar a la sucursal del Banc internacional a Escaldes-Engordany i donà ordres de que, al dia següent del venciment a data 30 de juliol de 1996 del dipòsit a termini que afectava als fons del compte corrent núm. 725-21792, es fes una transferència de la totalitat del saldo de dit compte, que ascendia a 88.810.168 pessetes, al compte corrent núm. 409-27030 de Banca Mora del que eren únics titulars els dos acusats, i es cancel·lés tot seguit el compte 725-21792. La transferència de fons i cancel·lació del compte del Banc Internacional es va fer el dia, 30 de juliol de 1996.

No consta que el senyor Pau F.P., assabentat de l'acte disposició de la totalitat dels fons del compte per parts dels acusats, mostrés el seu desacord o fes quelcom per deixar-lo sense efecte.

El senyor Pau F.P. va morir el dia 1 d'abril de 1997 en una residència geriàtrica de la localitat de Sant Llorenç d'Hortons, província de Barcelona, havent atorgat testament en data 30 d'octubre de 1996 davant de Notari a la vila de Martorell (Espanya) en que nomenà hereu universal al seu germà Joan F.P.".

III.-RESULTANT: Que contra la referida sentència interposà recurs el querellant Joan F.P., fonamentant-lo en error en l'apreciació de la prova en que hauria incorregut el Tribunal sentenciador, valoració probatòria a la qual oposa en el seu escrit de 28 de març de 2003 una sèrie d'arguments numerats de a) fins a j), dels que extreu les conclusions que exposa en l'apartat 4t per a sol·licitar la revocació de la sentència i la condemna dels processats pel delictes d'estafa. Admès el recurs i elevada la causa davant aquesta Sala Penal davant la qual comparegué la

representació del recurrent i el Ministeri Fiscal i la representació dels processats recorreguts, els quals s'oposaren al recurs amb els arguments que consten en els seus respectius escrits de 13 de maig de 2003 (el del Ministeri Fiscal) i de 15 de maig (el de la representació dels processats), sol·licitant la desestimació del recurs amb la confirmació de la sentència dictada.

IV.-RESULTANT: Que per a la vista i decisió del recurs la Sala assenyalà dia i hora corresponent, sessió en la que comparegueren totes les parts, informant pel seu ordre en recolzament de les seves respectives pretensions, ratificant i resumint els arguments dels seus respectius escrits i concloent amb les peticions ja avançades d'estimació i desestimació del recurs respectivament, quedant els autes, després de celebrada l'audiència, closos i vists per a sentència, a la que són d'aplicació els següents

FONAMENTS DE DRET

I.-CONSIDERANT: Que el querellant Joan F.P. (germà del difunt Pau F.P.) rebutja la sentència, combatent-la per error en l'apreciació de la prova. Front als arguments de la sentència oposa tota una sèrie d' "elements obrant en autes" a manera de contra-arguments que va desgranant en l'apartat tercer del seu escrit, de la valoració dels quals en resultaria provada la comissió del delictes d'estafa de l'art. 248 del Codi Penal, pel que va interposar la querella. Aquests arguments són: a) la realització per part dels processats de les operacions bancàries sobre el compte de Pau F.P., assenyalant-se especialment que solament havia transcorregut un mes des de la visita que Pau F.P. acompanyat pels processats, realitzà al Banc (el 30 d'abril de 1996, per a sol·licitar que se'ls inclogués com a titulars indistints amb el del compte bancari 725-21792 de Banc Internacional) i l'acte de disposició dels processats (per sí sols) del saldo total del referit compte que ordenaren transferir a altre compte obert en altra entitat bancària (Banca Mora) del qual ells n'eren els únics titulars; b) l'existència d'una estreta relació entre els processats i Pau F.P., que s'havia iniciat anys abans de succeir els fets, transcrivint el recurrent els paràgrafs de diverses declaracions de les que se'n dedueix l'existència d'una estreta relació entre processats i difunt (que des de feia 3 anys passava tot el dia amb ells,

sent retornat al seu domicili cada dia per ells mateixos, que eren els seus cuidadors, fins que aparegué el germà (el querellant) i ingressà a Pau F.P. en una residència geriàtrica; c) el mal estat de salut de Pau F.P. des de bastant temps abans de morir, descrivint els documents mèdics que parlen d'una "demència d'alzheimer moderada amb trastorns de conducta i amb "fases d'amnèsia", "procés demencial que existeix des del mes de desembre de 1994, sent de gravetat moderada"; d) el coneixement que els processats tenien que Pau F.P. tenia un germà (el querellant), al que coneixien des d'abans de realitzar les operacions bancàries de l'apartat a), al qual les hi van ocultar cuidadosament; e) la manca de comunicació per part dels processats al germà de Pau F.P., com al seu parent més pròxim, de l'existència d'una important quantitat de diners en el compte bancari; f) el perfecte coneixement que els processats tenien dels béns del difunt i, en general, de la seva situació financera; g) el casual i indirecte coneixement que el querellant Joan F.P. tingué de l'existència en una entitat bancària del Principat d'un compte amb diners propietat del seu germà, coneixement que es produí casualment per a el querellant, perquè un dia que es trobava en la residència geriàtrica, el seu germà rebé una trucada d'una entitat d'estalvi andorrana en la que se l'informava que una parella s'havia presentat en les oficines amb la voluntat de retirar tots els fons del seu compte, circumstància que permeté al querellant informar-se de l'existència del compte; h) la qualitat d'hereu que ostenta el querellant respecte del seu difunt germà, ja que a més a més de ser el familiar més pròxim fou nomenat hereu en el testament atorgat per dit causant; i) la impossibilitat per part del querellant de fer-se càrrec del seu germà amb anterioritat a que el difunt conegués i es relacionés amb el matrimoni processat, compte tingut que tant ell com la seva esposa havien passat per un delicat estat de salut que obligà a ingressar al querellant en un centre hospitalari; j) la qualitat que correspon als processats Josep G.R. i Pilar R.B. com a hereus de la Sra. Mercè B., que fou la companya del difunt Pau F.P. una vegada enviduà de la seva dona, havent estat els mateixos processats els qui la cuidaren fins que morí. Cada un dels enunciat es desenvolupa pel recurrent amb referència a actuacions processals en les que troba recolzament i d'aquells antecedents (en els que torna a insistir en l'apartat B) de l'apartat 4t del seu escrit, el recurrent arriba a la conclusió que les operacions bancàries realitzades en el breu termini d'un mes constituïren

l'engany propi del delict d'estafa, sent del tot impossible que els querellats processats desconeguessin l'estat psíquic i mental de Pau F.P. Argumenta a continuació l'existència de proves directes i de proves indiciàries, amb invocació i cita de la jurisprudència d'aquesta Sala sobre el valor i requisits de la prova per indicis o circumstàncies, per a concloure amb l'existència del delict d'estafa, invocant també diversa jurisprudència dels Tribunals andorrans sobre aquesta figura delictiva, sol·licitant la condemna dels processats com a autors del referit delict, condemnant-los a pagar al querellant, en tant que hereu del difunt, la quantitat de 88.810.168.-pta. existents en el compte, equivalents a 533.759,86 euros, més els corresponents interessos.

II.-CONSIDERANT: Que els arguments exposats pel querellant han estat rebutats pel Ministeri fiscal el qual, després de promoure i exercir l'acció penal i sol·licitar la condemna dels processats, en la sessió del judici oral retirà l'acusació per no considerar provat el delict perseguit, havent estat refutat també per la representació del querellant, segons consta en els respectius escrits. El Ministeri Fiscal ha exposat que s'oposa al recurs perquè ja en la sessió del judici oral no s'aportà prova de càrrec suficient per a acreditar la comissió del delict major d'estafa, raó per la qual retirà l'acusació, ja que la prova practicada el que acredità és que Pau F.P. consentí la inclusió dels processats Josep G.R. i Pilar R.B. com a cotitulars indistints del compte bancari però no ha acreditat que el difunt es trobés mancat de les seves facultats mentals ni tampoc que fos enganyat pels processats a l'hora de permetre la seva inclusió com a cotitulars del compte. Sostingué el Ministeri Fiscal que, pel contrari, el que si que quedà acreditat fou que Pau F.P., malgrat la seva avançada edat i del deteriorament mental que patia, era conscient i perfecte coneixedor dels seus actes i així ho demostrà les declaracions dels testimonis rebudes en el judici oral, precisament empleats de l'entitat bancària que recordaven a Pau F.P. en les seves visites a l'entitat, testimonis reforçats pel del metge que tractava el difunt i informà en el judici (que són les proves a les que la sentència es refereix de manera especial). En els citats arguments insistí la defensa dels processats, que també s'oposen al recurs sol·licitant la seva desestimació i la confirmació de la sentència dictada.

III.-CONSIDERANT: Que, segons una jurisprudència constant, tant reiterada i notòria que permet estalviar la cita de sentències, el delictes d'estafa requereix l'element objectiu d'un desplaçament patrimonial, que en el cas sotmès a aquest recurs efectivament s'ha produït amb l'acte de disposició realitzat pels processats al ordenar transferir la totalitat del saldo del compte del difunt a altre compte que solament ells mantenien en altra entitat bancària. Per tant aquest element o requisit objectiu pot entendre's que ha concorregut en l'actuació dels processats front el Banc el 31 de maig de 1996. Però el delictes d'estafa també requereix prèviament que aquell desplaçament patrimonial hagi estat obtingut mitjançant "engany", utilitzant alguna maniobra o "estratagema" enganyosa sense la qual aquell desplaçament patrimonial no s'hauria produït. És aquest element el que la sentència diu que no s'ha provat en el cas d'autes. El querellant recurrent pretén trobar l'engany en que els processats haurien sorprès la bona fe de Pau F.P., prevalent-se de la seva amistat amb ell (l'atenien i el cuidaven des de feia anys) i, especialment, del deteriorament de les seves facultats intel·lectuals i volitives a causa de la demència produïda pel "mal d'alzheimer". Aquest deteriorament de les seves facultats mentals ja se li havia diagnosticat quan Pau F.P., el 30 d'abril del mateix any 1996, acompanyat pels dos processats fou al Banc on tenia el compte exclusivament al seu nom, donant instruccions als responsables de l'entitat bancària per tal que els processats també fossin inclosos com a titulars indistints del compte. Fou aquella inclusió com a cotitulars indistints el que permeté als processats, solament un mes més tard, disposar la cancel·lació del referit compte prèvia la transferència de la totalitat del saldo a altre compte, en diferent entitat bancària, de la que ells n'eren exclusius titulars. La qüestió radica en poder establir si aquella decisió fou presa per Pau F.P. amb la deguda voluntat i consciència o si els processats es prevalgueren i utilitzaren el seu deteriorat estat de salut mental i la seva amistat amb ell. El recurrent, de tots els arguments que exposa i reitera en el seu extens escrit, dedica a aquest aspecte (que és el veritable *punctus pruriens* del cas) els raonaments de l'apartat c), que podria ser l'únic argument amb virtualitat per a revocar la sentència, donat que tots els demés resulten obvietats, són afirmats per la pròpia sentència i manquen de transcendència ja que l'actuació dels processats solament s'explica en un clima d'amistat i ajuda que prestaven a Pau F.P. des de feia anys

(havent assistit a la seva companya, després de quedar vidu). Si a això s'hi afegeixen els vincles entre els processats i Mercè B. (la referida companya del causant al quedar vidu) es comprèn millor el succeït. Les demás dades que el recurrent vol fer valer (el coneixement, la manca de comunicació, etc.) són típics d'aquestes situacions (de les que es fa ressò la sentència, que invoca les ensenyances de l'experiència) en les que una persona sola, amb patrimoni, sense descendents o abandonat pels seus familiars, és atès o acompanyat per veïns o amics que, sense ser de la seva família, li presten l'ajuda que precisa, fins que, al morir i conèixer-se l'existència de béns o estalvis es presenten els qui invocant llavors els vincles familiars i la qualitat d'hereus pretenen rebre aquell patrimoni. Les actuacions, aparentment contradictòries, realitzades pel causant l'any 1996, unes a favor dels processats (l'actuació en el banc durant el mes d'abril incloent-los com a cotitulars indistints del seu compte, cosa que permeté l'acte de disposició del saldo que els processats realitzaren un mes després) i altres a favor del seu germà, el querellant (la del mes de maig del mateix any, atorgant-li poders generals per a que desistís del procediment d'incapacitació per malaltia mental, i la del mes d'octubre d'aquell mateix any 1996, en que atorgà testament davant un Notari de Martorell (Barcelona) en el que el designà hereu universal), són actuacions que podrien no ser contradictòries si es té en compte que la realitzada a favor dels processats fou referida solament al compte bancari mentre que la designació com a hereu del seu germà podria tenir diferent abast, si el causant disposés d'altres béns integrants del seu patrimoni. Però en tot cas són actuacions en les que s'adverteix clarament que Pau F.P. obrava animat o forçat unes vegades per les peticions del seu germà i altres per les persones que havien assistit a la seva companya i després a ell mateix, fins que, a petició del seu germà, hagué d'acceptar ser ingressat en una residència geriàtrica on passà els darrers mesos de la seva vida. I està clar que aquelles peticions responien a la petició del seu familiar més pròxim o d'aquelles persones del seu entorn afectiu i tenien com a finalitat posar fora de perill l'important saldo del compte bancari, motiu pel qual els arguments exposats pel recurrent no afegeixen res als fets que la sentència estableix com a premissa fàctica i a les consideracions jurídiques que estableix sobre aquesta premissa.

IV.-CONSIDERANT: Que tornant al punt crucial de l'assumpte, el recurrent en l'apartat c) del seu escrit, així com en l'informe en el tràmit de la Vista, cita la sèrie d'informes i documents mèdics obrant en la causa, dels que en resulta -i així els transcriu el recurrent- que "la malaltia d'Alzheimer" detectada al causant el 22 de desembre de 1994, "era moderada" (certificat mèdic del Dr. Borrel); que el 15 d'abril de 1996 (època coincident amb la compareixença del causant en el banc ordenant la inclusió dels dos processats com a titulars indistints del seu compte, juntament amb ell) presentava "un deteriorament neurològic evident, amb fases d'amnèsia"; el document que acredita que "precisa atencions permanents" i el mateix informe elaborat pel Servei de Medicina Legal i forense a instància del Batlle instructor, que qualifica el procés demencial del causant, iniciat el desembre del 1994, com "de gravetat moderada", són dades que han estat valorades correctament per la sentència perquè del que se sap científica i experimentalment sobre la malaltia de l'alzheimer (actualment tan freqüent) és que cursa de manera molt diferent segons els pacients, que el deteriorament de les facultats cognitives, volitives i intel·lectuals acostuma a ser molt divers segons les etapes i segons els malalts, i que aquest patiment no és incompatible amb tenir "interval·ls lúcids", conclusions que no n'apareixen desmentides pels documents mèdics invocats pel recurrent. La sentència, excel·lentment raonada i fonamentada, dedica un extens Considerant a analitzar la prova practicada, valoració amb la qual el Tribunal no pot arribar a la conclusió que quan el causant acudí al Banc i donà les instruccions per tal que els processats fossin inclosos com a titulars indistint dels seu compte, es trobava privat de la seva capacitat mental i de les seves facultats volitives i intel·lectuals -"tot i podent resultar sorprenent aquesta decisió"- . Hi ha un fet objectiu, indiscutible, que la sentència pren molt en consideració: sí el 30 d'octubre de 1996 Pau F.P. atorgà testament davant el Notari de Martorell (Barcelona) és perquè estava en les adequades condicions mentals per a testar a favor del seu germà, el querellant, disposant les seves darreres voluntats. I sent així no es comprèn que es pugui negar que mesos abans (el 30 d'abril del mateix any) el testador manqués d'aquella capacitat mental quan acudeix al Banc i dona les instruccions que queden indicades. El mateix raonament s'imposa quant a l'atorgament per part del causant de poders generals a favor del seu germà, durant el mes de maig de 1996, vàlidesa que el querellant no

discuteix. A més dels raonaments que antecedeixen, la sentència analitza amb atenció tres testimonis que considera molt valuosos per procedir de tres empleats de la sucursal del Banc Internacional on estava el compte: els testimonis Raül G. i Alexandre S., que coincideixen a assenyalar que en aquella visita al Banc observaren a Pau F.P. i el trobaren bé mentalment, al qual explicaren el que significava incloure als processats com a titulars juntament amb ell en el compte, entenent plenament el significat del que ordenava, i en el testimoni de Mercè BONELL en el mateix sentit. També es fonamenta la sentència d'una manera especial en l'informe del Dr. C., el qual en referència als mesos d'abril a octubre de 1994, afirma que Pau F.P. "donà senyals de tenir les seves funcions mentals conservades en diverses situacions d'elecció judiciosa".

V.-CONSIDERANT: Que qualsevol que sigui la opinió sobre la capacitat mental del causant quan va decidir incloure en el seu compte com a titulars als processats que després disposaren del seu saldo, i sense perjudici de la valoració que pogués fer-se per la jurisdicció civil, que és on sembla que hauria estat més raonable plantejar el debat, en aquesta causa penal no és possible advertir l'existència d'engany, estratagema o maquinació enganyosa per part dels processats sobre el citat causant, per lo qual al no existir el primer i fonamental element subjectiu de l'estafa, la única decisió que correspon és l'absolució dels processats, encertadament dictada per la sentència del Tribunal de Corts, la qual procedeix confirmar amb desestimació del recurs.

VI.-CONSIDERANT: Que la desestimació del recurs porta a la declaració de ser a càrrec del recurrent les costes processals causades pel mateix.

Vistes la Constitució, El Codi Penal, el Codi de Procediment Penal, la jurisprudència d'aplicació, i altres fonts del Dret del Principat d'Andorra,

La Sala Penal del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

D E C I D I M

1.- Desestimar el recurs d'apel·lació interposat per Joan F.P.

2.- Confirmar íntegrament la sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 27 de febrer de 2003 en la causa 140-1/00.

3.- Imposar al recurrent el pagament de les costes processals causades pel recurs.

4.- Retornar la Causa al M. Iltre. Tribunal de Corts, amb certificació de la present Sentència, per al seu compliment i execució.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.