

SENTÈNCIA 12-98 DE 14 DE JULIOL DE 1998

Ponent : M.I. Sr. Josep Lluís VAZQUEZ SOTELO

ANTECEDENTS DE FET

I. RESULTANT: Que el Tribunal de Corts dictà Sentència en data 17 de novembre de 1.997 en la Causa núm. 216-1/96, amb la següent part dispositiva: "FALLEM: Que hem de condemnar i condemnem Joaquim B.G. com autor responsable d'un delictes major d'estafa de l'article 248 del Codi Penal, a la pena de SIS MESOS DE PRESÓ i al pagament de les despeses processals causades. No hi ha lloc a responsabilitat civil. Diem que quan esdevingui ferma la Sentència seran d'aplicació a la pena de presó imposada, els Decrets d'indult de data 7 d'abril de 1.996 i 15 de setembre de 1.997".

II. RESULTANT: Que el precedent Fallo està basat en el Resultant de fets provats: "que Joaquim B.G., actuant en nom i representació de la societat mercantil andorrana Vivendes Comunitàries SA. "VICO SL." constituïda especialment per la construcció i promoció de l'immoble anomenat Yesod, radicat al núm. 75-77 de l'Av. Santa Coloma d'Andorra la Vella, i en sa qualitat d'apoderat i promotor, en data 20 d'octubre de 1.992, segons contracte privat - folis 5 i ss- va vendre als perjudicats i querellants Srs. Teodor G.V. i Lluís G.L., l'apartament núm. 606 de la 6a planta, porta 2a, escala A de dit immoble, pel preu de 18.000.000.-pts, dels quals 14.000.000.-pts foren pagats pels compradors sigui directament sigui per compensacions amb quantitats adeudades per l'interessat. En finalitzar la construcció de l'edifici en qüestió, els compradors no reberen l'apartament indicat per quant l'encausat tornà a vendre en data 7 d'abril de 1.995 -folis 68 i ss- la mateixa unitat immobiliària als actuals ocupants d'aquest, als Srs. Alexandre G.V. i Brunelle V.B., sense però rescindir l'anterior contracte ni retornar els diners rebuts als primers compradors. Joaquim B.G. els hi havia promès afectar la quantitat pagada a la venda d'un xalet

que ell mateix a títol personal construïa en l'àmbit d'un altre programa immobiliari. Tanmateix aquesta quantitat fou deixada per ell a disposició de VICO SL., que es va trobar posteriorment en la impossibilitat de retornar els diners, invocant diverses raons. En el curs de la instrucció el processat ha dipositat una quantitat de 14.000.000.-pts".

III. RESULTANT: Que contra la referida Sentència la defensa de Joaquim B.G. va formular recurs de Suplicació basat en l'art. 3.5 del Decret regulador, per error en l'apreciació de la prova.

En el seu escrit sosté que el primer Considerant de la Sentència recorreguda no s'ajusta amb el que realment es va al·legar i provar: dit Considerant plasma que Joaquim B.G. no va fer cap gestió per cobrar els diners dels querellants de la comptabilitat de VICO SL, deixant a aquesta Societat gaudir de dos cobraments. En realitat els diners únicament beneficiaren a VICO SL de la que Joaquim B.G. no era ni soci ni part. Aquest últim va fer tot el possible per recuperar els diners. Afegeix que no existeix cap engany per part de Joaquim B.G., que mai va fer creure als querellants que els diners pagats pel pis estaven afectats al xalet.

IV. RESULTANT: Que el Ministeri Fiscal sol·licita la confirmació de la Sentència recorreguda per trobar-la ajustada a dret.

V. RESULTANT: Que també comparegué el Lletrat Alfons CLAVERA ARITZI en representació de Teodor G.V. i de Lluís G.L., el qual sol·licita la confirmació de la Sentència dictada pel Tribunal de Corts.

FONAMENTS DE DRET

I. CONSIDERANT: Que segons l'article 248 del Codi Penal, comet estafa qui, mitjançant engany suficient i ànim de lucre, causa un perjudici patrimonial a una altra persona.

De conformitat amb la jurisprudència anterior cal recordar els elements constitutius de l'engany: 1) un engany, precedent o concurrent, que és el que s'utilitza per induir l'altre contractant i que, sens cap mena de dubte, constitueix el nervi central, el factor essencial

nuclear de l'estafa; element que algunes legislacions cataloguen o descriuen acudint a les manifestacions més freqüents dels ardis, astúcies o fingiments assenyalats per l'experiència, mentre que altres Codis es limiten a la formulació genèrica del tipus delictiu; tan essencial és aquest element que precisament serveix per distingir l'estafa de les altres modalitats de delictes patrimonials o d'apoderament; 2) l'engany, a més de precedent o concurrent (prescindint ara de la polèmica sobre concessions al dol subsegüent o posterior) ha d'ésser, a més, suficient i bastant o bé, si es vol, adequat o proporcional en ordre al fi que es tracta d'assolir, i és respecte a aquesta exigència que a vegades sorgeixen les dificultats subjectives relatives al subjecte que se sentí enganyat; 3) l'efecte de l'engany ha de traduir-se en la producció d'un error essencial en el subjecte passiu, el qual, per causa de la insídia o del giny emprat pel subjecte actiu, té un coneixement deformat de la realitat que davant seu es presenta, el qual determinaria en l'ordre civil un error en el consentiment que atorga; 4) l'engany emprat s'ha de traduir en la producció d'un acte de disposició patrimonial, que a la seva vegada es tradueix en el perjudici patrimonial del subjecte passiu, al qual es produeix la lesió o dany patrimonial que, encara que sigui produït per una acció directa seva, resulta imputable a la maniobra enganyosa utilitzada per l'altra part; s'ha de destacar que no és necessari que concorrin en la mateixa persona les qualitats d'enganyat i perjudicat i que al "perjudici" d'un subjecte correspon el benefici o enriquiment de l'altre, almenys normalment; 5) entre l'engany provocat i el perjudici o dany rebut ha d'haver-hi l'adequada relació de causalitat o nexa causal, ja que solament així el dany resultarà imputable com a conseqüència de l'engany; 6) finalment, la dinàmica comissiva ha d'estar caracteritzada per l'ànim de lucre, que constitueix un element subjectiu de l'injust, essencial perquè l'estafa acabi tenint vida; el lucre ve a ésser la contrapartida del perjudici patrimonial provocat, i que, encara que no ha de traduir-se necessàriament en un enriquiment monetari, en una quantitat de diner, ha d'ésser sempre econòmicament valorable.

II. CONSIDERANT: Que al principi de les relacions entre les parts no existia cap intenció dolosa per part de Joaquim B.G., però únicament un desplaçament patrimonial fonamentat en relacions contractuals normalment debatudes. En canvi, Joaquim B.G. després es va aprofitar de la seva doble qualitat de representant de VICO SL i de promotor

independent, va fer creure als querellants que els diners pagats pel pis estaven afectats al xalet, ço que era fals. Aquesta actuació ha permès a la Societat que representava de tenir liquiditats que no li pertanyien enlloc d'haver retornat la quantitat pagada al moment de la venda de l'apartament a un tercer.

El perjudici patrimonial sofert va ésser evident per part dels querellants: en lloc de disposar directament (per aplicació de la resolució contractual provocant una obligació de restitució in integrum) o indirectament (a partir d'una nova afectació, és a dir de l'execució d'una convenció de novació) dels diners, els perjudicats van ser privats de la quantitat pagada que va quedar a disposició de VICO SL representada per Joaquim B.G.; aquesta última va gaudir de dos pagaments i en conseqüència d'un enriquiment injust.

Aquest perjudici està directament relacionat amb l'engany denunciat.

III. CONSIDERANT: Per tot l'exposat el recurs ha de ser desestimat, amb imposició de les costes processals causades al recurrent.

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,

DECI D I M

1.- No donar lloc al recurs de Suplicació interposat per Joaquim B.G.

2.- Confirmar en tots els seus extrems la Sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 17 de novembre de 1.997 en la Causa núm. 216-1/96.

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.