

rido por la respectiva Administración económica para que hiciera entrega en Tesorería de una cantidad producto de una subasta, no lo verifica á pesar de habersele conminado con pasar á los Tribunales el tanto de culpa correspondiente, ¿podrá eximirse de la responsabilidad criminal que determina el número 5.º del art. 548 del Código, so pretexto de que no le era posible hacer la entrega de dicha cantidad interin no se practicara la liquidación de las dietas devengadas por el mismo en el expediente?—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa: «Considerando que D. Francisco Fernández Cáceres obró como comisionado de apremio nombrado por la Administración económica al instruir el expediente para hacer efectivo el pago del descubierto en que se encontraba D. Valentín Rubio como comprador de fincas de la Nación, y que con tal carácter recibió las 549 pesetas que le fueron entregadas: Considerando que tan luego como se le previno por la Administración económica la entrega de dicha cantidad para invertirla en lo que estaba prevenido, no le asistía título ni razón para retenerla en su poder, distrayéndola de los fines á que estaba destinada, y que esto no le impedía reclamar de la misma las dietas que le correspondían, sin que haya justificado que para hacer tal retención le autorizase disposición alguna administrativa: Considerando, en su consecuencia, que el recurrente es responsable de haber distraído los fondos que recibió en comisión, con perjuicio de los intereses públicos del Estado, y que se le reclamaban para darles la aplicación correspondiente, por lo que está comprendido en el caso previsto en el núm. 5.º del referido artículo 548, etc.» (Sentencia de 21 de Octubre de 1876, publicada en la *Gaceta* de 9 de Diciembre.)

**CUESTION VII.** *El que recibe de otro cierta cantidad de pan para su venta, y después de realizada ésta, en vez de entregar á aquél su importe, gasta parte del mismo en bebida, siéndole ocupado el resto, ¿será responsable del delito de estafa?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que, según el art. 548, núm. 5.º del Código penal, cometen el delito de estafa los que en perjuicio de otro se apropiaren ó distrajeren dinero, efectos ó cualquier otra cosa mueble que hubieren recibido en depósito, comisión ó administración, ó por otro título que produzca obligación de entregarla ó devolverla: Considerando que en este concepto no puede menos de reputarse reo de estafa á Fernando Naranjo y Navas, porque, según los hechos que declara probados la Sala sentenciadora, el procesado recibió de José González Villalobos la cuarta y media de pan para venderlo y entregar su importe de 21 pesetas, lo cual no hizo, gastándose, por el contrario, 16 en bebida: Considerando que la Sala, al estimar que los referidos hechos no constituyen delito y absolver al procesado, ha incurrido en un error de derecho, infringiendo el mencionado artículo 548, núm. 5.º, citado por el Ministerio Fiscal, etc.» (Sentencia

de 26 de Octubre de 1876, publicada en la *Gaceta* de 9 de Diciembre.)

**CUESTION VIII.** *Los carabineros que, habiendo hecho una aprehensión de tabaco, se apropian parte de él y se lo reparten, ¿serán responsables del delito de estafa, previsto y penado en el núm. 5.º del art. 548 del Código?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que al declarar la Sala sentenciadora que no constituye delito el hecho que como probado consigna, consistente en la apropiación de cantidad de tabaco procedente de la aprehensión, ha incurrido, sin duda, en error, puesto que es un hecho á todas luces criminal el de que el Teniente de carabineros y demás fuerza aprehensora, conservando en realidad como depósito el tabaco que contenían los 17 bultos ocupados con destino á la Administración económica, donde tenían obligación de entregarlos íntegros, se apropiaron parte del tabaco repartiéndole, que es lo que como delito describe y pena el art. 548, en su núm. 5.º, en relación con el 547 del Código: Considerando que al desconocer la significación criminal que tienen en este sentido los actos que la Sala atribuye á los procesados, y declararlos absueltos por no constituir delito los hechos probados en la causa, ha incurrido en error de derecho, etc.» (Sentencia de 12 de Febrero de 1879, publicada en la *Gaceta* de 12 de Abril.)

**CUESTION IX.** *El que habiendo cedido á un tercero un tanto por ciento de las utilidades y pérdidas que representaba en una contrata de obras públicas, vende después todos los derechos y acciones correspondientes al indicado tanto por ciento en una cantidad importante, sin dar al primero, á quien hizo la cesión, participación alguna en el precio recibido, ¿será responsable del delito de estafa?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que según aparece y se declara probado en la sentencia recurrida, habiendo cedido D. Dionisio Goyri á D. Eloy Lecanda, y aceptado éste, la mitad del 40 por 100 de utilidades y pérdidas que representaba aquél en la contrata de las obras de la cárcel modelo de esta capital, vendió después el mismo Goyri todos los derechos y acciones correspondientes al indicado 40 por 100 á D. Bruno Zaldo en precio de 150.010 pesetas y de un solar de casa apreciado en una cantidad igual á la anterior, sin haber dado á Lecanda participación alguna ni en dinero ni en el solar antedicho: Considerando que esos hechos constituyen el delito de estafa previsto en el núm. 5.º del art. 548 y penado en el número 3.º del 547 del referido Código, toda vez que el procesado D. Dionisio Goyri, desde que recibió el precio de la venta ya indicada, debió entregar á D. Eloy Lecanda la parte que en utilidades correspondiese á éste en virtud de haberla recibido por un título que producía obligación de entregársela y de la que se ha apropiado ó la ha distraído en perjuicio de Lecanda: Considerando, en virtud de lo expuesto, que la Sala sentenciadora, declarando que el hecho de autos no constituye delito, ha incu-

rrido en el error de derecho designado por el defensor del recurrente, etc.» (Sentencia de 9 de Marzo de 1880, publicada en la *Gaceta* de 29 de Junio.)

**CUESTION X.** *El que ha sido condenado en un pleito civil á la devolución del importe de ciertos depósitos, como pertenecientes á la herencia de un tercero, ¿deberá ser necesariamente declarado responsable del delito de estafa, previsto y penado en el núm. 5.º del art. 548 del Código, en el juicio criminal incoado á querrela del actor en dicho pleito?* (1).—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa: «Considerando que si la Ley y la jurisprudencia constante de este Tribunal exigen que en cuanto á los hechos probados haya que estar á la declaración de la Sala sentenciadora, ésta no puede ir más allá de lo que constituye la naturaleza de ellos, y que respecto á las apreciaciones y estimación á que den lugar los mismos, procederá lógicamente la facultad de la casación, que tiene por objeto el examinar si se han cometido ó no infracciones de derecho en la aplicación de las leyes: Considerando que dicha Sala sentenciadora, en el uso legítimo de sus atribuciones, ha declarado probado que D. Fausto Meliá fué condenado en contienda civil á la devolución del importe de los de-

(1) Por la grandísima importancia que entraña el caso y la resolución á él dada por el Tribunal Supremo, referiremos los antecedentes del mismo. En 27 de Noviembre de 1873, D. Gabriel Clar, vecino de Llundmayor, en compañía de su primo don Fausto Meliá, se constituyó en las oficinas del *Banco Balear*, en Palma, á consignar un depósito, y después de consultar al Tenedor de libros y al Secretario de qué medio podría valerse para cobrar los intereses, y el capital en su caso, sin tener que venir de dicha villa, como le contestaran que los intereses podrían cobrarse sólo con la presentación del talón, y retirarse el capital presentando también dicho talón endosado, y Meliá se opusiera á que el depósito se hiciese en su nombre, como le propuso Clar fundado en la confianza que en él tenía, convinieron por fin en que éste dejaría á Meliá el talón con la firma en blanco, á fin de que pudiera cobrar el capital é intereses sin tener que pasar aquél á Palma; y en su virtud, el Banco expidió un resguardo de depósito á favor del mismo Clar, con previo aviso de treinta días, por valor de 231.500 reales al interés del 3 por 100; constando asimismo que dos días después el propio Meliá constituyó en dicho Banco un segundo depósito de igual clase que el anterior, á favor de D. Gabriel Clar, por valor de 63.600 reales que de la pertenencia de éste había cobrado, importando ambos en junto 295.100 reales. En 28 de Enero de 1874, D. Fausto Meliá se presentó en el Banco á retirar el primer depósito, á cuyo efecto exhibió el talón de resguardo del mismo con la firma en blanco de don Gabriel Clar, y como el Tenedor de libros le exigiera que se estampase antes de ella el endoso á favor de la persona que hubiera de recibir su importe, pasó aquél al despacho del Secretario, quien, accediendo á las instancias de Meliá, extendió de su puño el endoso á favor del mismo, como valor recibido, mediante cuyo requisito Meliá alzó dicho depósito, como también el segundo en 5 de Febrero siguiente, á pesar de que no vencía hasta el 11, repitiéndose en iguales términos la extensión del endoso por el Secretario del Banco antes de la firma en blanco del talón, y fechándolo en Palma á 30 de Noviembre de 1873. Habiendo ocurrido el fallecimiento de D. Gabriel Clar en Llundmayor el mismo día 5 de Febrero de 1874, sin haber otorgado testamento, D. Antonio Socías, como marido de D.<sup>a</sup> Antonia Ana Clar, hermana y heredera legítima de D. Gabriel, dedujo en 31 de Mayo siguiente demanda contra

pósitos como pertenecientes á la herencia de D. Gabriel Clar, pero que de este hecho no se deduce necesaria y fatalmente que tratase de cometer una estafa, porque no ha de considerarse delincuente al litigante que pierde el pleito, ya porque no probó sus excepciones, ó ya porque su contrario probó todo cuanto á su derecho convenía, si otros hechos ó circunstancias no revelan la existencia del delito: Considerando que si se admitiera la doctrina contraria, el resultado de muchos pleitos sería la declaración de criminalidad del litigante vencido, que había negado la obligación de entregar ciertas sumas ó deducido cualquiera otra de las muchas excepciones que pueden oponerse en juicio, lo cual no sucede ni aun en el caso de temeridad notoria, que sólo tiene por castigo la imposición de costas: Considerando que, tenedor Meliá de los talones de los depósitos con la firma en blanco de Clar, lo cual es también hecho probado, y pudiendo por esta circunstancia disponer de ellos, cabía la posibilidad de que éste hubiera querido hacerle dueño de ellos por este medio, bien para sí, ó bien para el cumplimiento de cualquier encargo reservado; y si esto no se ha probado en el juicio correspondiente, la ejecutoria que le ha puesto en el caso de entregar su importe, y que es digna de todo respeto,

Meliá para que le entregase el capital de ambos depósitos, con sus intereses, fundado en que éste los percibió por encargo de Clar y no como dueño de ellos, puesto que las firmas en blanco al dorso de los talones sólo significaban un mandato ó comisión de cobranza; á cuya reclamación se opuso el demandado, excepcionando que levantó dichos depósitos en uso de su propio derecho, y como suyos que eran los valores, por la trasferencia que le hizo Clar de los talones por medio de la firma en blanco en su dorso. Seguido el pleito por sus trámites, la Audiencia de Palma condenó á Meliá á entregar al demandante el importe de ambos depósitos con los intereses y costas de primera instancia y que se sacara tanto de culpa para la formación de causa contra Meliá; seguida también ésta por todos sus trámites, la propia Audiencia, por sentencia de 19 de Febrero de 1880, declaró probado que, encargado Meliá de los depósitos que Clar tenía en el Banco, los levantó y percibió su importe, que se apropió en perjuicio de la herencia de aquél y se negó á entregarlo cuando se le reclamó judicialmente pretendiendo ser suyo, y no verificando la devolución hasta después de haber sido condenado por sentencia firme: que este hecho constituía el delito de estafa en cantidad mayor de 2.500 pesetas, comprendido en el núm. 5.º del artículo 548 del Código penal, y castigado en el 3.º del 547, apareciendo responsable como autor D. Fausto Meliá y Clar, sin circunstancias atenuantes ni agravantes; y por el mérito de todo, le condenó en un año, ocho meses y veintidós días de presidio correccional, accesorias y costas. Mas interpuesto contra dicha sentencia recurso de casación en nombre del procesado, citando como infringidos: primero, el art. 1.º del Código, porque el hecho no era constitutivo de delito, por no haber sido intencional, en cuanto el procesado obró en la creencia y profunda persuasión que tenía de que usaba de un derecho legítimo por considerarse dueño absoluto del importe de los depósitos en virtud de la trasferencia hecha á su favor por el difunto D. Gabriel Clar, mediante el entregarle los resguardos talonarios con sus firmas en blanco; y segundo, el art. 548, núm. 5.º, porque en el caso actual no hubo perjuicio alguno para Clar ni para su heredera, en razón á que, tan luego como el recurrente fué condenado por sentencia firme al abono de la cantidad importe de los depósitos, se apresuró á satisfacerla, declaró el Tribunal Supremo *haber lugar* al referido recurso por los fundamentos arriba mencionados.

no ha resuelto otra cosa sino que Meliá tenía la obligación civil de entregarlo, y no de ninguna manera que haya sido reo de estafa: Considerando que no hay tampoco ningún hecho posterior á la incoación del procedimiento que demuestre la existencia del citado delito: Considerando que, en este concepto, la expresada Sala, al calificar los hechos, que da como probados, de delito de estafa, ha incurrido en error de derecho, infringiendo el art. 1.º del Código penal, etc.» (Sentencia de 13 de Abril de 1880, publicada en la *Gaceta* de 30 de Junio.)

**CUESTION XI.** *El que vende unos muebles alquilados, ¿será responsable del delito de estafa, previsto y penado en el art. 548, núm. 5.º, del Código?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que en esa sanción penal (la del núm. 5.º del art. 548 del Código) han incurrido indudablemente los procesados recurrentes, D. Saturnino Ostermán y D.ª Adela Galiana, puesto que habiendo alquilado el primero de aquéllos varios muebles, en precio de 100 reales al mes, y bajo condición de no realquilarlos ni traspasarlos á nadie, y de avisar al dueño de ellos siempre que fuesen trasladados á otro local, sin noticia del mismo dichos procesados vendieron parte de los expresados muebles á Felipe Romero, en cuya casa fueron ocupados y devueltos á su dueño, habiendo sido éstos apreciados en 23 pesetas y en 158 los no hallados, etc.» (Sentencia de 19 de Enero de 1881, publicada en la *Gaceta* de 14 de Mayo.)

**CUESTION XII.** *El que habiéndosele embargado, por débito á los fondos municipales, varias fanegas de trigo de las que había de encargarse el depositario nombrado que se obligó á responder de ellas, dispone de las mismas, por lo que el depositario no pudo entregarlas cuando le fueron exigidas, ¿deberá ser declarado responsable del delito de estafa, comprendido en el art. 548, núm. 5.º del Código?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa: «Considerando que el recurrente José María Fernández y González, si bien dispuso del trigo que le había sido embargado por débito á los fondos públicos, no por ello le es aplicable la sanción penal del artículo 548, núm. 5.º del Código, porque faltan los elementos constitutivos del delito definido en él, pues *no había recibido* el grano de que dispuso *ni en depósito ni por otro título que le impusiera la obligación de devolverlos*: Considerando, por lo tanto, que la Sala sentenciadora, al hacer aplicación del núm. 5.º del art. 548, le ha infringido, etc.» (Sentencia de 21 de Abril de 1884, publicada en la *Gaceta* de 19 de Julio.)

**CUESTION XIII.** *Si habiendo recibido A de B varias partidas de trigo para su venta en comisión, fué remesando á éste el importe en varias partidas también, resultando definitivamente un saldo de cierta cantidad á favor del segundo, quien, por no habérselo abonado A, dedujo contra él querrela de estafa, reconociendo A en su indagatoria la legitimidad de la cuenta y del saldo que en su contra en la misma aparecía; pero añadiendo*

*que de este saldo eran deducibles gastos del mismo negocio, que detalló, y que no habían sido incluidos en la cuenta, por lo cual se negó á la consignación y entrega de dicho saldo, ¿habrá con tales antecedentes términos hábiles para condenar á A como autor del delito de estafa?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa: «Considerando que los hechos declarados probados en la sentencia recurrida no constituyen el delito de estafa previsto y penado en los artículos 1.º, 547 y 548 del Código penal, porque para la existencia de dicho delito es indispensable que haya dolo, engaño, defraudación conocida, apropiación ó distracción de la cosa, ó negativa de haberla recibido; y en el presente caso se reconoce la deuda y se ofrece su pago con una rebaja del saldo por los derechos de comisión, no habiendo, por lo tanto, una liquidación definitiva por cantidad líquida, como así se reconoce en la parte dispositiva de la sentencia: Considerando, en su virtud, que la Sala sentenciadora, al calificar los hechos probados como delito de estafa, faltando las cualidades esenciales que lo determinan, ha infringido los arts. 547 y 548 del Código penal é incurrido en el error de derecho en que se funda el recurso, etc.» (Sentencia de 12 de Mayo de 1881, publicada en la *Gaceta* de 4 de Agosto.)

**CUESTION XIV.** *El deudor que no reconoce como suya la firma puesta al pie de unos pagarés presentados á este efecto en las diligencias preparatorias del juicio ejecutivo, pero reconoce la deuda, aunque por distinta causa de deber, ¿será responsable del delito de estafa, comprendido en el número 5.º del art. 548 del Código, á pesar de que se acredite perfectamente la legitimidad de dichas firmas por informe de peritos que habiéndolas cotejado con otra indubitable de dicho deudor manifestaron ser idénticas y hechas de un mismo puño?*—Así lo estimó la Audiencia de Madrid, que condenó al procesado como autor de estafa á dos años de presidio correccional, accesorias, indemnización y costas. Mas interpuesto por la defensa del reo recurso de casación contra dicha sentencia, por infracción del art. 548, núm. 5.º del Código, declaró el Tribunal Supremo *haber lugar* á él: «Considerando que en el hecho de no haber reconocido como suya el deudor Gavilán la firma puesta al pie de los pagarés presentados á este efecto en las diligencias preparatorias para la vía ejecutiva, reconociendo como reconoció la deuda, aunque por distinta causa de deber, si bien es una acción voluntaria, no está comprendida ni penada como delito en ninguna de las disposiciones del Código penal: Considerando que las palabras claras y terminantes de la ley de Enjuiciamiento civil, artículo 1.453, «si el deudor no reconociere su firma, el acreedor podrá usar de su derecho únicamente en el juicio declarativo que por su cuantía corresponda,» alejan toda duda de criminalidad por parte del acusado, etc.» (Sentencia de 20 de Octubre de 1881, publicada en la *Gaceta* de 24 de Febrero de 1882.)

**CUESTION XV.** *Si entre el querellante y el acusado medió un contrato, y de éste surgió y se sostuvo un pleito sobre dación de cuentas, cuya sentencia firme condenó á las dos partes al abono recíproco de las cantidades que resultaron deberse entre sí, ¿cabrá calificar de delito de estafa el hecho de resultar un alcance contra el acusado, que no pudo hacerse efectivo por carecer de bienes sobre qué hacer embargo, si antes no se determinó definitivamente lo que á dicho acusado había de abonar el querellante?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa: «Considerando que, según los hechos declarados por la Sala sentenciadora, es evidente la existencia de un contrato entre el querellante Garán y el acusado Verdera; es evidente asimismo que del contrato surgió y se sostuvo un pleito sobre dación de cuentas, cuya sentencia firme condenó á las dos partes al abono recíproco, y en ese mismo término en las cantidades que resultaren debiéndose entre sí: Considerando que no habiéndose determinado definitivamente la que Garán ha de abonar á Verdera, acaso superior á la que éste deba abonar á aquél, no cabe en lo posible que el acusado se haya apropiado ni distraído dinero del querellante, requisito esencialmente necesario para que semejante hecho sea constitutivo del delito de estafa: Considerando, por tanto, que al calificar la Sala sentenciadora el hecho de autos de delito de estafa, ha infringido el art. 548, núm. 5.º del Código penal, etc.» (Sentencia de 8 de Noviembre de 1881, publicada en la *Gaceta* de 26 de Febrero de 1882.)

**CUESTION XVI.** *El encargado del cobro de una cantidad que la retiene largo tiempo en su poder, sin entregarla al comitente, ¿será responsable del delito de estafa, comprendido en el núm. 5.º del art. 548 del Código, si al restituir aquella á su dueño resulta que éste no ha sufrido perjuicio alguno, según su propia declaración, de aquella larga é indebida retención?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa, fundándose en que, según el núm. 5.º del art. 548 del Código penal, no basta para calificar y penar un hecho, como comprendido en el mismo, la apropiación ó distracción de fondos ú otra cosa fungible, sino que además es condición exigida el que por ella sufra perjuicio la persona á quien haya obligación de entregarla ó devolverla; y si bien el procesado retuvo unos meses en su poder la cantidad que sacó del Banco de España, en virtud del encargo que le hizo su tía, como quiera que, según esta misma manifestó, no se le irrogó por ello ningún perjuicio, es evidente que en el caso de que se trata faltó uno de los requisitos exigidos en el citado art. 548, número 5.º, para calificar y penar como delito el hecho, y que, por lo tanto, al aplicarlo la Sala sentenciadora lo infringió, etc. (Sentencia de 3 de Febrero de 1882, publicada en la *Gaceta* de 23 de Mayo.)

**CUESTION XVII.** *¿Será responsable del delito de estafa, comprendido en el núm. 5.º del art. 548 del Código penal, el vendedor por cuenta*

*ajena que declara al dueño de la mercancía vendida menor precio que el alcanzado, reteniendo así parte del mismo?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que de los hechos que se consignan como probados en la sentencia aparece que el acusado se apropió el valor de dos docenas y media de alfajías de madera y tres reales por cada una de las que fué autorizado para vender, sin que haya probado que el comitente le cediera el beneficio que pudiera obtener sobre el precio de 110 reales por docena, antes, por el contrario, resulta que ocultó á éste que podía venderla á 113, lo cual manifiesta el engaño y perjuicio, etc.» (Sentencia de 20 de Febrero de 1882, publicada en la *Gaceta* de 30 de Mayo.)

**CUESTION XVIII.** *El hecho de percibir un Recaudador de contribuciones cierta cantidad de un contribuyente en cuenta de su débito por contribuciones, dándole á éste un recibo provisional particular, en vez del oficial y talonario, ¿será constitutivo del delito de estafa, aun cuando la Delegación del Banco no acepte el expresado recibo y expida apremio contra dicho contribuyente, si se justifica que habiendo intentado liquidar con éste reiteradamente el abudido Recaudador no pudo efectuarlo por haber entregado dicho recibo particular á la Delegación del Banco, y éste transmitido al Fiscal para la interposición de la correspondiente querrela?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la negativa: «Considerando que el hecho por sí solo de haber recibido D. Rafael Alfaro la cantidad que D.<sup>a</sup> Aurora Miñarro le entregó en cuenta de su débito por contribuciones, expidiendo á favor de ésta y con su anuencia y aceptación un recibo privado en vez del oficial y talonario, que naturalmente debía representar la cantidad total adeudada, y que no debía pasar á manos del contribuyente deudor hasta que satisficiera por completo su deuda, no puede ser considerado como constitutivo del delito de estafa, definido y penado en el art. 548, núm. 5.º, en relación con el 547 del Código penal, que el Ministerio Fiscal ha creído infringidos, porque con el hecho referido, de carácter meramente particular, no se causaba perjuicio alguno, como es de esencia en los delitos de esa especie, ni al Banco, que conservaba íntegros sus derechos é intereses mediante la retención de dicho recibo talonario, ni tampoco á la D.<sup>a</sup> Aurora, que voluntariamente había efectuado la entrega y que sólo podía entenderse perjudicada cuando apareciese que Alfaro se había apropiado ó distraído la suma recibida: Considerando que habiendo cesado D. Rafael Alfaro en las funciones de Recaudador de contribuciones de Alhendín, y habiéndose incautado la Delegación del Banco del recibo talonario representativo del débito total de D.<sup>a</sup> Aurora Miñarro, como lo demuestra la circunstancia de haber promovido apremio contra la misma el nuevo Recaudador, tampoco puede considerarse como constitutivo del mencionado delito el hecho de que Alfaro no entregara al Banco la partida que privadamente había recibido de dicha D.<sup>a</sup> Aurora, y que la conservase á dis-