

# **REVISTA DE DERECHO PUBLICO**

2.<sup>a</sup> época. Año IV. Vol. II

Número 71

Abril-Mayo-Junio 1978

LA LLAMADA LETRA DE COLUSIÓN Y EL DELITO DE ESTAFA

Por

M.BAJO

**EDERSA**

**EDITORIALES DE DERECHO REUNIDAS**

## LA LLAMADA LETRA DE COLUSIÓN Y EL DELITO DE ESTAFA

Por MIGUEL BAJO

FERNÁNDEZ

La Sala Segunda del Tribunal Supremo enjuicia, en sentencia de 16 de mayo de 1977 (ponente M. García Miguel), los siguientes hechos:

«La procesada C. C. G., que tenía un establecimiento de chacinería... puesta de acuerdo con otro procesado declarado rebelde y con el fin de obtener dinero y beneficiarse del mismo, realizó los siguientes hechos: el día 3 de mayo de 1971, dicho rebelde extiende un albarán en donde se hace constar la entrega a C. C. G. de seiscientos jamones serranos cuyo precio total era de 850.560 ptas., lo que no era cierto, siendo firmado el referido albarán por la procesada bajo el "recibí y conforme" del mismo; el día 10 de mayo siguiente la procesada firma otro documento reconociendo haber recibido la partida de jamones a su entera conformidad y haber aceptado doce letras de cambio para el pago de su importe, con vencimientos escalonados mensuales del 30 de junio de 1971 al 30 de mayo de 1972, y con la finalidad de darle visos de verdad a dicha operación simulada al ser requerida notarialmente, a instancias del rebelde, la procesada reconoció ser suyas las firmas puestas en el acepto de las aludidas cambiales; el procesado rebelde, valiéndose de todos estos documentos, obtuvo el descuento de las referidas cambiales en la entidad F. Sociedad Anónima, de la que recibió por ello 748.492,80 ptas., sin que dichas de cambio fueran abonadas por su aceptante, la procesada, a sus respectivos vencimientos, al negar haber recibido los jamones, irrogando con ello a la querellante un perjuicio equivalente a la suma que pagó por el descuento.»

La Audiencia, en fallo confirmado por el Tribunal Supremo, condena a la procesada como autora de un delito de estafa del art. 529, número 1, declarando a la vez su *insolvencia*.

Los hechos relatados constituyen, también a raíz juicio, un claro delito de estafa. Con todo, el estudio de este supuesto reviste interés porque nos va a permitir apreciar el más que dudoso acierto de nuestros Tribunales cuando califican de estafa otros comportamientos de descuento de letras de cambio de favor o de complacencia. Las dudas surgen, precisamente, por las dificultades existentes para apreciar siempre engaño y perjuicio. En nuestro caso, por el contrario, tales engaño y perjuicio concurren sin duda alguna.

### *El engaño*

El supuesto que nos ocupa se refiere al descuento de letras de complacencia en la variante de «letras de colusión» (1), es decir, de letra no comercial girada por una persona en connivencia con otra y con intención de fraude. «Hay un pacto fraudulento entre... el librador y la aceptante... dirigido a engañar a un tercero, haciéndole creer en la existencia de una... provisión de fondos, siendo así que, en realidad, no hay tal transmisión, ni sería intención de pagar la letra» (2). El descuento de una letra de esta índole se convierte en delito de estafa cuando la intención de engañar se convierte en realidad en engaño.

No ofrece dudas que en los hechos relatados se cumple el engaño exigido por la Ley para la concurrencia de estafa, ya que las maniobras efectuadas fueron *idóneas* para inducir a error a la sociedad descontante. En efecto, la presentación de un albarán falsificado en que la procesada finge recibir una mercancía, y la falsificación de un documento en que reconoce igualmente tal recepción y la aceptación de doce letras de cambio para el pago de su importe, constituyen ardidés suficientes para que la víctima creyese encontrarse frente a una operación comercial seria y frente a comerciantes solventes (3).

(1) Sobre el significado de expresiones como letra vacía o no comercial, letra de favor o de complacencia, letra financiera o de caución, cabalgata o peloteo de letras, etc., vid. M. BAJO, *Estafa de abuso de crédito mediante el descuento bancario de «letras vacías-» o no comerciales*, en *Anuario de Derecho penal*, 1977, páginas 526-527.

(2) J. GARRIGUES, *Contratos bancarios*, 2.<sup>a</sup> ed., revisada, corregida y puesta al día por S. Molí, Madrid, 1975, pág. 277.

(3) Descuentos bancarios de letras no comerciales conseguidos mediante falsificación de facturas, falsas relaciones de bienes, etc. se entendieron correctamente como estafas en Ss. 25 enero 1964, 24 marzo 1965, 10 diciembre 1969 y 23 diciembre 1969.

El engaño no es siempre tan evidente en los distintos casos de descuento de letras de favor enjuiciados por nuestro Tribunal Supremo, y, sin embargo, ha mantenido una tesis excesivamente amplia. Puede llegarse a admitir engaño idóneo y, por tanto, delito de estafa, en la simple ocultación de la insolvencia de los firmantes de una letra presentada falazmente como letra comercial (4). Pero lo que de ningún modo puede entenderse como engaño es la simple ocultación del carácter no comercial de la letra presentada al descuento como pretende, en ya numerosos fallos, el Tribunal Supremo (5). La razón que explica la negativa a entender tal comportamiento por sí solo como engaño a efectos de estafa, estriba fundamentalmente en que el Banco descuenta las letras atendiendo a la solvencia de los firmantes y no en función de la existencia o no de provisión de fondos (6).

### *El perjuicio*

El perjuicio exigible para la tipicidad del delito de estafa es también apreciable en el caso que comentamos. En efecto, el patrimonio del sujeto pasivo experimenta una disminución respecto a la situación anterior al acto de disposición patrimonial. Esa disminución estriba en que la garantía que el descontante creyó incorporar a su patrimonio como valor económicamente compensable con la entrega del importe del descuento, carece de valor como tal garantía debido a que quienes asumen las obligaciones cambiarías con sus firmas no son solventes. En efecto, en nuestro caso, aunque la insolvencia del procesado rebelde no consta, sí aparece, sin embargo, la de la procesada aceptante.

A mi juicio, para que exista perjuicio en el descuento de letras no comerciales es precisa la falta de solvencia o crédito de quienes asumen las obligaciones cambiarías o que el Banco descontante haya pagado una suma mayor de la habitual para letras comerciales (7). Ahora bien, el simple hecho de que la letra descontada sea de las llamadas de favor, es decir, letras que no responden a una real operación comercial, no de-

(4) Vid. M. BAJO, *Estafa*, cit., pág. 544.

(5) 17 marzo 1964, 11 noviembre 1968, 19 noviembre 1971, 29 noviembre 1971, 24 noviembre 1975, 4 marzo 1976.

(6) Ampliamente razonado en M. BAJO, *Estafa*, cit., págs. 531 y sigs.

(7) Cfr. K. TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht und Wirtschaftskriminalität*, 2, *Besonderer Teil*, Hamburg, 1976, págs. 61-62, quien añade el supuesto de pérdida de liquidez bancaria al no poder redescantar la letra financiera, supuesto no válido para nosotros, ya que en nuestro país se admite el redescuento de tales letras.

cide nada sobre la concurrencia del perjuicio propio del delito de estafa.

Los argumentos en defensa de la existencia de perjuicio por el simple hecho de la entrega de esta clase de letras no comerciáis, giran en torno a la idea de que la entrega del importe del descuento constituye una disminución patrimonial sin que la adquisición por parte del descontante de la titularidad de los derechos y acciones cambiarias y civiles implique una compensación suficiente. Es decir, que frente a la disminución de liquidez del patrimonio no se puede decir que nazcan como valor económico *compensable* derechos y acciones, porque, de un lado, el derecho sobre una cosa entraña menor valor que la propia cosa («minus est actionem habere quam rem») y, de otro lado, porque el valor real de la letra no comercial es inferior al de la letra comercial (8).

Esta argumentación, aunque atendible, no es definitiva. Es cierto que sólo desde una concepción jurídica del patrimonio (hoy rechazada) se podría decir que la pérdida de liquidez de un patrimonio compensa con el derecho de crédito nacido, porque en tal caso no' habría nunca perjuicios ni estafas; pero también es cierto que aquí no se trata sólo de una pretensión procesal de recuperar la cosa o de exigir la indemnización, sino de un derecho de crédito arropado eficazmente con todas las garantías que entraña la letra adquirida, cuya validez no se pone en duda (9). El Banco descontante que se desprende del dinero no sólo se convierte en acreedor del beneficiado por el descuento, adquiriendo un crédito «salvo buen fin», sino que además, y sin pronunciarnos sobre la compleja naturaleza del contrato de descuento (10), obtiene la garantía que implica la cesión de una deuda. El Banco podrá proceder, además, con el rigor propio de la acción cambiaría contra los firmantes de la letra. Y si el descuento de la letra se verifica mediante endoso, es mayor aún la posición ventajosa del Banco endosatario (11). Por todo ello creo que no puede afirmarse que exista perjuicio por el simple descuento de letras no comerciales, como lo prueba que muchas veces es el propio Banco quien solicita letras de favor en garantía de un préstamo.

En realidad, para que el descuento de letras no comerciales implique un perjuicio al descontante es necesaria una disminución del valor eco-

(8) Argumentación similar a esta última en la jurisprudencia alemana, cfr. W. OBERMÜLLER, *Kredit durch Finanzwechsel*, en *Neue Juristische Wochenschrift*, 1958, página 656.

(9) Sobre la validez de las letras no comerciales, persigan o no fines fraudulentos, vid. M. BAJO, *Estafa*, cit., págs. 529-530.

(10) Cfr. J. GARRIGUES, *Contratos bancarios*, cit., págs. 253 y sigs.

(11) Sobre el descuento mediante endoso, vid. J. GARRIGUES, *Contratos bancarios*, cit., págs. 266 y sigs.

nómico de la letra frente a lo habitual. Hay letras de favor (las llamadas financieras) que pueden tener un valor económico idéntico al de las letras comerciales por la seriedad de los firmantes (12). Por el contrario, si los firmantes son insolventes o el Banco ha pagado por el descuento más de lo habitual, el valor económico de la letra es sensiblemente menor y se produce el perjuicio.

### *La consumación*

El delito de estafa se consuma en el momento en que se produce el perjuicio patrimonial. Cuando se trata de descuento de letras no comerciales se cifra la consumación en el momento en que el Banco descontante realiza la entrega del dinero (13), es decir, «cuando la cantidad descontada se ingresa en la cuenta corriente o la recibe el sujeto activo» (S. 24 de noviembre de 1975). El posterior pago de la letra no influye en la consumación, sino en la cuantía de la responsabilidad civil (14). Esta es la doctrina jurisprudencial y, en rigor, se presenta como doctrina no discutible.

Ahora bien, es necesario hacer algunas puntualizaciones. El pago de la letra realizado con posterioridad al descuento no afecta a la consumación. Esta es una verdad indiscutible. Pero la formulación expresa de lo evidente siempre implica un peligro: el de que se quiera encontrar un contenido mayor que aquél que directamente patentiza. En este sentido, hay que advertir que, en la práctica, no existe una desconexión entre la consumación y el pago o impago de la letra. Es decir, si quien presenta la letra al descuento la paga a su vencimiento porque es solvente y digno de crédito, se pone de relieve la ausencia de perjuicio en el momento de realizarse la operación de descuento. En efecto, no hubo perjuicio porque quien asumía las obligaciones cambiarias era solvente. El hecho de que entregase al descuento una letra no comercial, ocultando su carácter, no entraña por sí mismo un perjuicio, como ya pusimos de relieve, ni existe, por tanto, consumación.

(12) Cfr. K. TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht*, cit, pág. 61.

(13) 12 enero 1965, 30 abril 1973, 26 junio 1976, 16 marzo 1977.

(14) La devolución posterior del importe afecta a la responsabilidad civil, pero

no a la consumación (S. 24 mayo 1961). Es irrelevante que el aceptante, cuya firma

había falsificado el librador, pagase la letra para sostener su crédito en los Bancos

(12 enero 1965), o que pague la letra el propio librador (26 junio 1976), o que el

autor  
incluyera, en la posterior suspensión de pagos en que incurrió, el crédito  
que el  
Banco adquirió por la operación de descuento (24 noviembre 1975). En el  
mismo  
sentido que las anteriores, la sentencia que comentamos.

— 471 —