

JUZGADO DE LO PENAL Nº 2 DE VITORIA-GASTEIZ
GASTEIZKO ZIGOR-ARLOKO 2 ZK.KO EPAITEGIA

Avenida AVENIDA GASTEIZ 18,5ª Planta,VITORIA-GASTEIZ
TELEFONO /TELEFONOA: 945-004852
FAX / FAXA: 945-004913

NIG PV / IZO EAE: [REDACTED]

NIG CGPJ / IZO BJKN: [REDACTED]

CAUSA / AUZIA: Proced.abreviado / Prozedura laburtua

COLEGIO DE PROCURADORES
Recepcionado día anterior
[REDACTED]

05 MAR. 2014

Atestado nº/ Atestatu zk.: INSTRUCCION 17 DE MADRID

[REDACTED] COMISARIA DE SALAMANCA

Hecho denunciado/ Salatutako egitatea:

De las falsedades / Faltsutzeak

Juzgado Instructor / Instrukzioko Epaitegia:

Juzgado de Instrucción nº 3 de Vitoria-Gasteiz / Gasteizko

Instrukzioko 3 zk.ko Epaitegia

Proced.abreviado / Prozedura laburtua [REDACTED]

Contra/Kontra: [REDACTED]

Abogado/a / Abokatua: [REDACTED]

Procurador/a / Prokuradorea: [REDACTED]

Acusador particular/Akusatzaille partikularra: [REDACTED]

Abogado /a / Abokatua: EDUARDO SANCHEZ-CERVERA
GARCIA

Procurador/a / Prokuradorea: [REDACTED]

*Eduardo
SCH-Cervera*

SENTENCIA N° [REDACTED]

En VITORIA-GASTEIZ, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

Vistos por la Iltna. Sra. D^a. Elena Cabero Montero, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Penal nº. 2 de Vitoria-Gasteiz, en Juicio Oral y público los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO nº. [REDACTED] seguidos en este Juzgado por un delito de falsedad en documento público y oficial del artículo 392.1º en relación con artículo 390.1.1º del CP, contra [REDACTED] nacido en [REDACTED] con fecha 2º [REDACTED] hijo de [REDACTED] con número de DNI [REDACTED] sin antecedentes penales en libertad por la presente causa, representado por el Procurador de los Tribunales Sra. [REDACTED] y asistido por el [REDACTED] habiendo sido parte el Ministerio Fiscal representado por la Ilma. Sra. [REDACTED] y actuando como acusación particular don [REDACTED] representado por el Procurador Sra. [REDACTED] y asistido del Letrado SR. Sánchez Cervera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Los presentes autos fueron incoados en virtud de denuncia presentada ante el Policía en fecha 9 de septiembre de 2010 registrándose con el número 4463/10 de Diligencias Previas por Auto de fecha 14 de octubre de 2010 dictado por el Juzgado de instrucción número 4 de Vitoria, remitiendo las mismas al juzgado de Instrucción número 3 de Vitoria en causa 1156/11 transformándose tras la práctica de diversas diligencias en Procedimiento Abreviado n.º 143/11, dándose traslado al Ministerio Fiscal quien formuló acusación por un DELITO de FALSEDAD DE DOCUMENTO PÚBLICO Y OFICIAL, previsto y penado en los artículos 392.1 en relación con el artículo 390.1 1º del Código Penal. Del anterior delito es responsable el acusado en concepto de AUTOR. No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Procede imponer al las penas de: 1 año y 6 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y 7 meses de multa a una cuota diaria de 10 euros y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal en caso de impago, así como el pago de las costas causadas. El acusado indemnizará al perjudicado [REDACTED] en las cantidades que se determinen en el acto del juicio oral o en ejecución de sentencia por los perjuicios irrogados.

Así mismo con fecha 13 de junio de 2013 se presentó escrito de acusación particular, calificando los hechos en los mismos términos que había calificado el MF, aunque ampliando al petición de responsabilidad civil en el sentido de declarar la nulidad del nombramiento del SR. [REDACTED] como miembro del Consejo de Administración de [REDACTED] S.L., solicitando que la Sentencia restablezca el orden jurídico librándose al efecto el oportuno oficio al Registro Mercantil de Alava para la cancelación de la correspondiente inscripción registral. Así como que ague el condenado una indemnización a favor del SR. [REDACTED] por los daños y perjuicios causados, englobando el daño moral por valor de 3000 euros, así como los gastos derivados de la defensa jurídica en el proceso iniciado contra el Sr. [REDACTED] por la TGSS por importe de 6248,44 euros, según el desglose de la minuta. Pago de las costas.

SEGUNDO.- Con fecha 14 de junio de 2013 se dictó Auto de apertura de juicio oral dando traslado a las partes y siendo presentado escrito de defensa con fecha 30 de julio de 2013 en disconformidad de la calificación vertida por el MF.

TERCERO.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 4 de septiembre de 2013, se remitieron las actuaciones a los Juzgados de lo Penal de Vitoria, correspondiendo su enjuiciamiento y fallo al Juzgado de lo Penal nº. 2, siendo recepcionadas las actuaciones.

CUARTO.- Por Auto de fecha 28 de noviembre de 2013 se señaló para el acto de juicio el día 10 de enero de 2014 a las 11:00 horas compareciendo el acusado, el MF y su Letrado, señalando la continuación para el día 23 de enero de 2014 a las 11.30 horas de su mañana.

El día del juicio se personaron las partes en la causa, siendo practicadas las pruebas propuestas y declaradas pertinentes con el resultado que consta en autos y que aquí se da por reproducido, elevando las partes sus conclusiones de provisionales a definitivas, informando en defensa de las mismas, y declarando los autos conclusos para dictar Sentencia, introduciendo una calificación subsidiaria el MF en el sentido de calificar los hechos en la conclusión segunda delito societario del artículo 290 del CP, y en la conclusión quinta la pena de dos años de prisión y 10 meses de multa con cuota diaria de 10 euros.

QUINTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones

legales establecidas por el ordenamiento jurídico.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- El acusado, [REDACTED] nacido en Belgica con fecha [REDACTED] hijo de [REDACTED] con número de DNI [REDACTED] sin antecedentes penales en libertad por la presente causa, fue presidente de la sociedad "[REDACTED]" y administrador de la empresa "[REDACTED] S.L." socia de la anterior, habiendo sido uno de los trabajadores por cuenta ajena de la citada empresa [REDACTED] desde el 1 de junio de 2009 hasta el 30 de septiembre del mismo año con el cargo de director técnico, siendo despedido en la fecha última citada como asalariado. En fecha de 30 de julio de 2009 el acusado, llevó a cabo una reunión ante notario por la que nombró al Sr. [REDACTED] consejero del Consejo de Administración de la sociedad sin su conocimiento ni su consentimiento, no habiendo desempeñado por tanto nunca funciones propias de dicho cargo que se elevó a escritura pública en fecha de 19 de Agosto de 2009 en el Registro Mercantil de Vitoria, sólo habiendo acudido a una reunión previa de la sociedad al ser empleado de la misma el SR. [REDACTED] con fecha 27 de julio de 2009 a reclamar el dinero que se le debía, no habiendo llegado a firmar el acta el Sr. [REDACTED] de nombramiento efectuada con fecha 30 de julio de 2009, necesitando la sociedad un consejero al cesar en el cargo que ostentaba hasta ese momento [REDACTED] en representación de "[REDACTED]" (la otra sociedad que formaba parte de [REDACTED]), siendo los otros dos consejeros nombrados el día 30 de julio de 2009 el SR. [REDACTED] y Sr. [REDACTED], siendo apoderado, consejero y Presidente de la empresa el acusado.

Como consecuencia de ello, al perjudicado [REDACTED], la Tesorería General de la Seguridad Social le ha abierto un expediente de responsabilidad solidaria para hacerle responsable de las deudas que mantiene la Sociedad con el citado organismo ascendiendo el importe de las mismas a la cantidad de 31526,22 euros, hbiendo tenido que personarse en la causa Procedimiento Ordinario 162/11 del Contencioso 3 de Vitoria, devengando unos gastos de letrado, y así mismo habiendo recibido en su domicilio documentación exigiendo el pago bajo apercimiento de apremio y de embargo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de falsedad en documento oficial cometido por particular del artículo 392 y 390.1.3º del CP, siendo autor del mismo [REDACTED]

Analizando las pruebas que se han ofrecido en el plenario el acusado, [REDACTED] dijo que era el presidente de la empresa, estuvo en la entidad en activo hasta mayo de 2010, [REDACTED] fue contratado el 1 de junio de 2009, hasta el 30 de septiembre de 2009 y es despedido, era director técnico como empleado. El 30 de julio de 2009, se llevó a cabo una Junta General se cesaba a [REDACTED] como consejero, y se nombra a tres nuevos consejeros, [REDACTED], quienes acudieron a un consejo de administración el 27 de julio por la tarde, y en el mismo se aceptó verbalmente el cargo, y se habló de como financiar la fase piloto, de cómo se financiaba los sueldos de los trabajadores, y las labores de ingeniería para desarrollar la fase piloto. La impresión que le dio es que el Sr. [REDACTED] aceptaba el cargo, el 27 de julio de 2009 no pudo acudir el Secretario y no se levantó acta de la reunión, el día 28 el se lo comunicó al Secretario, y el secretario se puso en

contacto con la notaría, consensuaron el acta, le pidieron los datos de las personas para adjuntar al acta, y le dijo que los datos del SR. [REDACTED] los tenía el notario, se acordó con el notario acudir el 30 de junio y acudió el miembro del consejo cesante [REDACTED] y les dijeron que se tenía que firmar el acta, el como Presidente lo firmó y actuó [REDACTED] como Secretario, el acta se adjunta al documento de la notaría, en ese acto están presentes [REDACTED], Sr. [REDACTED], [REDACTED], su letrado, el Secretario y letrado de la Sociedad [REDACTED], todos presentes menos Sr. [REDACTED] y el Sr. [REDACTED], ya que le comunicaron que no podían acudir, hablaron con notaría y le dijeron que no era preciso que acudieran. En la reunión del día 27 de julio aceptaron el cargo, sin ninguna condición, el único órgano que puede nombrar a un consejero es la Junta General, no el como persona física. Se había acordado un reparto y había que buscar una financiación, para poder nombrar al Sr. [REDACTED] quien consintió antes. Los estatutos establecían que había que haber tres consejeros, y le comunicó [REDACTED] a principios de junio que no continuaba en su cargo. El primero que aceptó fue [REDACTED], con aportación de 5000 euros, y también aceptó el Sr. [REDACTED], y le dijo que sí estaba interesado, y ya no hacían falta más consejeros, le comentó al Sr. [REDACTED] y comieron con un tal [REDACTED], para presentarle a [REDACTED] quien iba a ser su responsable directo, y le dijo el SR. [REDACTED] en un aparte que se merecía ser consejero en vez de [REDACTED] LO comentó con [REDACTED] que conocía a [REDACTED] y le dijeron que sí estaba preparado. Le comunicaron a los tres la decisión, se lo dijo al Secretario, y le dijo que tenía que convocar consejo de administración y se convocó para el 27 de julio, en el orden del día el primer punto era aceptar al cargo, y el segundo cómo financiar la fase piloto. Así se lo comunicó al Secretario al día siguiente del día 27. Tras las vacaciones de verano. Decidió [REDACTED] que no quería seguir como trabajador, se le dio el finiquito, pero era consciente que había sido nombrado consejero. Cuando le reclamó deudas como trabajador, se le despidió con despido procedente. El 30 de septiembre de 2009, hay consejeros que son trabajadores, otros son independientes. El Sr. [REDACTED] era independiente, el Sr. [REDACTED] no, a partir del 30 de septiembre pasa a ser independiente. Una persona puede cesar de ser consejero, cuando se reclamó al deuda se acordó que fuera consejero, y acudió al notario a renunciar al cargo. No hizo ninguna gestión como consejero el Sr. [REDACTED]. Había una reunión con cinco personas y aceptaron el cargo todos ellos, el acta de aceptación del cargo tenía que ser anterior al 30 de julio y está fechada el 3 de agosto, el acta la tenía el secretario. El era parte del órgano de administración. No recordaba si había firmado el acta notarial el Sr. [REDACTED]. El 27 de julio fue aceptación verbal, no firmaron documento, pero tiene correo electrónico en el mes de agosto, diciendo que le debía la nómina del mes de julio, y le dice que era consciente que se había decidido como financiar la línea de descuento, y allí se pone de relevancia que era consciente que había sido nombrado consejero, nunca ha actuado como consejero. No hacía falta que le requiriera los datos, porque el secretario ya tenía los de [REDACTED], al folio 268. Les dijo que necesitaban los datos personales, no le remitieron datos ninguno de los tres consejeros, se lo comunicaron los 3 por teléfono. No hay ningún correo de los otros dos, y a las 16,51 le remitió correo al secretario diciendo que tenía los datos de [REDACTED], cuando emitió el correo a los 3 consejeros, llamó a las tres personas físicamente, y le dijo que le dieran los datos, y [REDACTED] le dijo que ya los tenía y por ello remitió el correo al Secretario, los otros dos se los dieron por teléfono. Durante el mes de agosto no empezaron las tiranteces. El 28 de agosto de 2009, le contestó por correo que faltaba su confirmación, y que se compensaba el cargo con la nómina de julio. El secretario responde de forma judicial de todo lo que ocurra. El notario leyó el acta, hay un consejero entrante y otro saliente, el notario le entregó el acta al Secretario para que certificara, y le dio el visto bueno, y el que certifica es el Secretario. Al Folio 182, acta de la Junta General, donde existe un Secretario [REDACTED], y la de [REDACTED] es la suya. El acta fue redactada por el Secretario y le dijeron

que era correcta, y respondía al acta del 27 de julio. Folio 52, [REDACTED] causó baja como trabajador, pero se mantuvo como consejero, con todas sus obligaciones, incluso tras el despido, el contrato firmado cuando causó baja. Y se le exigió la devolución de correos, y documentación, le pidió que le devolviera todo como trabajador, pero seguía como consejero. El cese de un consejero fue el motivo, eran tres y como cesó uno precisaban otro. Los datos personales de la tres personas le pidió el Secretario para hacer el documento, no se requiere la aceptación por escrito, posteriormente al acto, le dice que las personas que han cesado y las que entraban tenían que firmar un acta, el Secretario certificó como carácter previo a la aceptación expresa de los cargos, el notario no les dijo nada, dijo que si había alguien que objetaba algo al acta y nadie dijo nada. El Secretario del Consejo le requirió en agosto, se la dio el acta a principios de septiembre, y se deja el acta en la notaría, el Sr. [REDACTED] iba a ser vocal del Consejo, una vez que le dio el acta para firmarla, la firmaron el Secretario y él, también [REDACTED], y en el mes de septiembre lo han firmado el Sr. [REDACTED] y el Sr. [REDACTED], y cuando se firmó el finiquito a Madrid con [REDACTED] se le olvidó llevar al acta a Madrid. Sabían que tenían que aceptar físicamente el cargo, pero no era preciso ir a la Notaría sino que bastaba con firma a posterioridad. Cuando acudió a Madrid se le olvidó el acta. Los consejeros entrantes eran todos ingenieros. La deuda que está pagando la deuda de TGSS la paga él, no la está pagando ninguno de los consejeros. Había más consejeros que eran trabajadores en la empresa, no tenía interés especial que el Sr. [REDACTED] fuera consejero, la persona ideal era [REDACTED], era una proyecto innovador.

Comenzando con la testifical [REDACTED] [REDACTED] era hasta la constitución del apartado jurídico, negociaba contratos de alta dirección, con directivos de la compañía, y se le designó como Secretario del Consejo de administración, e hizo labor del expediente para conseguir licencia de operadora. El día 27 de julio de 2009, no estuvo presente en la junta. Sobre el nombramiento de los 3 consejeros. Inicialmente había consejo de 3 miembros, se le comunicó que uno de ellos [REDACTED] se marchaba, no sabe si la persona física o jurídica, y el consejo quedaba con dos miembros y la norma exige 3, lo comunicó, y le dijeron que se iba a proceder a nombrar otros 3: Sr. [REDACTED], Sr. [REDACTED] y Sr. [REDACTED], se le dieron instrucciones, se le facilitaron los datos personales para preparar la escritura, y lo cruzó con la notaría. El acusado se los dio los datos por correo electrónico, no le consta aceptación expresa por escrito del cargo de consejero, sí existe documento posterior del consejo de administración, se distribuyen los cargos, dentro del consejo, de Presidente y Secretario, no le consta que en la reunión posterior se hiciera, el 30 de julio se compareció en notaría, esa misma tarde se marchaba de vacaciones, se dejó preparado documento no de junta sino de consejo para distribuir los cargos firmado por todos a excepción del Sr. [REDACTED]. Las tensiones las supo tras las vacaciones, a través de correo, le dijo el acusado para regularizar a efectos de salida como Secretario, le dijo que había tensión con el Sr. [REDACTED], no le dijo nada más. Folio 182, es el certificado de la junta del día 30, no recuerda si estuvieron presentes, no sabe si hubo reunión anterior del día 30, la junta se le dio fecha ese día 30 es universal la junta y deciden en la junta, el no tomó partido en la misma, el sólo certifica, el acta del día 30 recoge lo acordado con el resto de consejeros, se le trasladó, y certificó el acuerdo y lo llevó a la notaría para inscripción. La junta se compuso por "[REDACTED]", y "[REDACTED]" ([REDACTED] y acusado como representantes), en su experiencia por la propia operativa no siempre existe físicamente la reunión, y en este caso pasó eso, y se le dio la fecha, y su cometido es que existe acta en que se adoptó el acuerdo, se le trasladó que el día 27 sí había aceptado el cargo los trsd intervinientes. La certificación la hizo con al notaría, se le trasladaron los datos, y dijo que uno de los acuerdos es el nombramiento de los consejeros, se le dio el formato. No tuvo contacto con

el Sr. [REDACTED] que en la preparación del expediente de la licencia, pero no tema de aceptación, cruzaron correos sobre condiciones de su contrato, en el expediente de tramitación de la licencia sí hablaron el técnico y el testigo al ser el encargado del tema jurídico, coincidió en al oficina físicamente una ve con él. El 3 de agosto, preparó documentación que debía ser firmada por los consejeros sobre distribución de cargos del consejo, para ir las firmando, cuando volvió de las vacaciones y comprobó el estado del acta, habló con el acusado, y le dijo que no la había firmado el Sr. [REDACTED] y no se podía hacer efectiva. Pasaba el tiempo, y en uno de los correos le sugirió al acusado que había que cesar al Sr. [REDACTED]. Es secretario no consejero, persona externa con iguala. Certifica el acta, pero el no está presente. Se le transmitió los nombres y las personas que van a designar en el cargo, y lo da por bueno, es instrucción de la compañía en base a las reuniones de julio, no le exigió una aceptación por escrito, sí se le dijo que en la notaría iban a estar presentes, pero a posteriori le dijeron que sólo aparecería [REDACTED] y se mantuvo el formato, la aceptación debía ser antes de la certificación del acta, el certificó lo que los socios habían acordado. Cuando se le dio las instrucciones le dijeron que habían aceptado el cargo. La junta de socios con el 100% del capital le trasladó el acuerdo, y redactó el acta. Verbalmente se le dijo que habían aceptado el cargo. Recuerda a [REDACTED], [REDACTED] el notario leyó el acta, el [REDACTED] no puso ninguna pega, no dijo nada de que había habido desacuerdos por el Sr. [REDACTED]. Sr. [REDACTED] era personal laboral y tenía funciones efectivas para la compañía, no le chocaba que una persona que estaba tiempo se le designe en el cargo. [REDACTED] también tenía contrato de alta dirección y aparte era trabajador en la empresa. Continuando con la testifical de [REDACTED] era director ejecutivo de tecnología. El fin de contrato laboral, no le pagaban, cuando le pagaban las nóminas de junio y julio mandó email diciendo que quería cesar. Reunión del día 27 de julio de 2009, iba todas las semanas a Vitoria, esa semana no quería ir en la última de julio, porque le debía dinero la empresa, y el acusado le convenció y que era importante de la reunión, y el con ganas de seguir y de cobrar acudió, estuvieron con reuniones, el había trabajado desde Madrid. En esa reunión la estuvo preparando con el Sr. [REDACTED], tenía problema técnico, y estuvieron preparando la reunión, y entró pensando que le iban a dar el cheque, le hicieron algunas preguntas, y estuvo diciendo a todo que no, pensando que le tenían que pagar, tuvo discusión con el acusado, reclamando el dinero, y le molestó que hablase de los temas personales delante de los que vinieron a la reunión. No recuerda que si le preguntaron que si quería ser consejero. Dijo a todo que no, nunca ha sido consejero de ninguna empresa, y la movida era el pago de la nómina. Cesó el 30 de septiembre, no ha desempeñado cargo de consejero, las funciones que tenía en la empresa era verificar presupuesto, costes de despliegue, el mismo trabajo lo hizo en otras operadoras, y no quiere ser consejero, en la junta del 30 de julio de 2009, no estuvo, el día 27 a la salida de la reunión no volvió a ver físicamente al acusado hasta el día del finiquito. No se le ofreció documento alguno para firmar, lo comentó en la UGT, no volvía a firmar nada. Cuando recibió una carta de la TGSS diciendo que debía un dinero, pensando que era algo suyo, pensando que era de la empresa actual. Y le dijeron que había algo raro y que lo comentara con algún abogado. La reunión del día 27 personas que asistieron, una persona que le habían presentado unos días antes, Sr. [REDACTED], no estuvo un tal [REDACTED], [REDACTED], y una tercera persona, cree que no es el Sr. [REDACTED], no le ha reconocido en el pasillo. En la hoja de gastos y dietas el día 27 de julio pone reunión del consejo de administración. Por las preguntas que oyó, dedujo que era una reunión del Consejo, y por eso lo apuntó, pero no quiere decir que eso quiera decir que era consejero. Asistió a una reunión pero se dio cuenta de que era una reunión de un consejo, se habló de financiación, intentaba demostrar en la reunión que iba a conseguir dinero para pagarle, pero no contaba que iba a decir que le debía mucho dinero delante del resto de las personas. No recuerda si se trató del tema de salida

de temas de consejeros, no recuerda nada de eso, por la documentación lo ha leído después, a uno sí le conocía a un tal [REDACTED], y en esa reunión no estaba. Es posible que se hablara. En cuanto a si estuvo comiendo en Pozuelo, con [REDACTED], le presentó él [REDACTED] al Sr. [REDACTED], pero no recuerda nada del tema de consejo de administración, no le dijo que le hiciera consejero de la empresa, en aquel momento en julio le debían varios miles de euros en costes, tiene la absoluta seguridad de que no aceptó nada porque estaba muy enfadado con la empresa, le debían muchos miles de euros en costes. Era impensable, no tiene experiencia ninguna, jamás ha sido cargo igual. Es técnico, no ha solicitado verbalmente ni por escrito ese cargo, no le suena el Sr. [REDACTED]. Hizo visitas a varias empresas, ahora no recuerda. No ha pagado ninguna de las cantidades a la TGSS.

Siguiendo con la testifical de [REDACTED] dijo que no tenía función en la empresa, en la sociedad intentó comprar acciones, hizo depósito de 5000 euros y hasta hoy en día, no ha recibido acciones ni dinero, cree que fue a reunión de 30 de julio de 2009, en la que se iban a hacer cese y nombramientos, se le ofreció ser consejero, entendió que era para ser accionista, tuvieron otra reunión más tarde, diciendo que era consejero. Hizo depósito de 5000 euros para acciones, y el Sr. [REDACTED] le propuso ser consejero a lo que aceptó, pero no a cambio de recibir acciones, no ha recibido nada. Le conoce al Sr. [REDACTED] se quería ir de la empresa el día 27 y no le volvió a ver en la vida. No quería nada con al empresa, y en cuanto cogiera lo que se le debía se marchaba, eso dijo. Le convocaron a una junta con un notario, le dijo a su abogado que fueran y [REDACTED] hizo de Secretario, tras la reunión se comprobó que sí había firmado el ser consejero, no le volvieron a convocar a Junta, no se le ha avisado a él. No coincidió nunca más con [REDACTED] No ha desempeñado funciones de consejero. Reunión del 27 de julio de 2009, es posible que le propusieron ser consejero, y hasta el día que acudió al notario con su abogado, no se le ha convocado a más. Acudió a un notario en 2009, cuando empezó a tener relaciones, y firmó el cargo de consejero, pensó que era cosa de las acciones y por eso firmó, pero el SR. [REDACTED] no quería saber nada. El Sr. [REDACTED] cree que no estuvo en la reunión del día 27 de julio, no recuerda de lo que se habló, lo único que se le había hecho es pedir dinero. En cuanto al tema del cese del consejero saliente, puede que sí se tratara, el Sr. [REDACTED] no dijo que quería ser consejero, recuerda que decía que no cobraba. Acudió a la notaría el día 30 de julio de 2009, comprobó lo que había firmado en la otra reunión con el notario, el SR, [REDACTED] siempre dijo que no quería saber nada. En al reunión del día 27 de julio, estuvo el Sr. [REDACTED] no habló mucho, se quería ir cuanto antes, no recuerda lo que dijo en la reunión, estaba callado, no lo sabe seguro, no habló mucho, el que habló mucho fue el otro señor, luego les dieron papeles para firmar. [REDACTED] dijo que cargo no tenía en la empresa, hizo una oferta como asesor técnico a través de una ingeniería de Bilbao de la que es accionista, [REDACTED] les contactó por conocido común, les dio la oferta para asesoría técnica, les dijo que no podía firmar el contrato por falta de liquidez, y que si podía seguir haciendo asesoramiento, y acompañarle. Tuvieron una reunión, le convocó por teléfono, a la oficina en unos pabellones, había una serie de señores, y le dijo que se iba a plantear un acta, problema de escritura de la sociedad, y que precisaba de consejeros para hacer la sociedad, le firmó documento rápido, y le explicó que un secretario que la había dimitido, le dijo que el acta precisaba una ratificación notarial, uno de los señores como posible firmante le ha conocido en los pasillos, [REDACTED] en la reunión cree que no estaba, nunca le ha visto ni ha firmado delante de él nada. En el tema del notario le dijo que no podía ir porque tenía una reunión importante en Madrid, y aceptó el cargo de consejero, pero para él no es nada, ya que está pendiente de ratificación del notario y de acuerdos de la junta. Nunca la había visto al Sr.

██████████. El no conocía al Sr. ██████████. EL Sr. ██████████ le comentó que colaboraba con él al parecer y que tuvo problemas con el despido. En la junta del día 27 de julio de 2009, no estuvo en la Junta, sólo estuvo con ██████████ en esta ciudad, pero en ningún sitio más, sabe que hay un documento con antefirma sin firmar del Sr. ██████████. La hoja se firmó en una mesa en el lugar de oficinas no en al notaría, la del acta de la reunión de agosto, en al reunión del día 27 de julio no estuvo, y una citación posterior que hubo en notaría y no pudo ir a la reunión, y que hacía constar u no era consejero ni quería serlo. SE refiere a la notaría, secretario entrante no tiene el cargo si no está ratificado por notario. Ha estado en proceso, se les pedía unas responsabilidades por impago a la TGSS, no sabe quien paga la deuda de la TGSS, el no la está pagando. ██████████

██████████ el contacto que tuvo con la mercantil "██████████ S:L:", se le recibió en oficina para puesto de trabajo, se le recibió por ██████████, se identificó como máximo responsable técnico en aquel momento, acudió a al entrevista de trabajo, se le presentó máximo responsable del área técnica, e iba a ser uno de los futuro miembros, del consejo, cargos de administración, no volvió a saber nada más. El Sr. ██████████ había sido proveedor suyo en una empresa. Es ingeniero informática, empresa "██████████" de material informático, estuvo mirando servidores para instalar en el ██████████, tuvo contactos con el Sr. ██████████, conoció la empresa a través de una bolsa de trabajo de la ██████████, y años antes como profesor en instituto de ██████████, en la entrevista que se celebró por el Sr. ██████████, en un despacho con unas mesas, hacia servidores funcionando y había más gente, con el Sr. ██████████ no coincidió en la entrevista, no le conocía en aquel momento con quien se entrevistó, había mandado el curriculum por correo, le había llamado por teléfono para concertar la hora, en el año 2009, entrevista de trabajo. Y se le presentó como máximo responsable del área técnica, se le dijo que iba a pertenecer al máximo consejo de la empresa, no sabe nada más.

██████████ dijo que la relación con mercantil "██████████" es socio de ella, y consejero delegado de ella. La mercantil era socio de "██████████" fueron socios y siguieron siendo, forma parte "██████████" cuando montaron la sociedad ██████████ la representaba, no tenía cargo, fue miembro del consejo y nada más, cesó en su cargo de consejero de la sociedad, en la junta general de 30 de julio de 2009, llevaba un mes pidiendo al abogado que quería salir de la sociedad, no se sentía a gusto como Consejero, le estaba pidiendo que quería salir del Consejo, y le dijo que tenía todo preparado, se acercó a Vitoria, y estuvieron en una notaría, no recuerda en cual, entraron a la notaría, y estaban seguros ██████████ el, el abogado, ██████████, y no recuerda si alguien más, estuvieron hablando hasta que fueron a sentarse con el notario, era mayor, con problemas de dicción, cuando le dio el papel de lo que iban a firmar, le dijeron que si aceptan su renuncia dejan a la sociedad sin gobierno, y por ello en el mismo documento salía él y los otros entran, le dijeron que la reunión iba a haber sido antes, pero al final no había podido ser, y por ello iba a ser la reunión a la tarde, no recuerda nada más, firmaron y se marcharon. Con quien trató su salida, el trataba con ██████████, manifestó su intención de salir a ██████████, al abogado, y a ██████████ que también lo sabía, con los tres que trataba, en cuanto a si algún consejero de los que entraban ██████████, el abogado, ██████████, ██████████ también, puede que hubiera alguien más, pero no está seguro, puede que estuviera uno más. El notario no recuerda si leyó el acta entera, no le dijeron que no hacía falta que leyera. En cuanto a la firma de acta de 20 de julio de 2009, no lo recuerda si la firmó, ni en qué condición, eso tiene que estar en los papeles. No se puso ninguna objeción, y tampoco lo ve raro ese punto. Le dijeron que los que entraban eran amigos, y él mismo les conocía, no les pareció raro que entraran esos, les conocía de antes. ██████████, en aquellos momentos era clave en el desarrollo de la empresa, responsable de despliegue de infraestructuras de red, estuvo con él dos

o tres veces, una de ellas en Madrid. Sobre si estuvieron en Zaragoza puede que sí, pero seguro no lo puede recordar, sí en Madrid, pero puede que si, la parte de suministro de material la iban a hacer desde "██████████". El día de la notaría no estaba el 30 de julio de 2009, ██████████, se encontraron con otro señor, pero no era el denunciante, porque salía de la notaría y ellos entraban. En el acta del día 30 de julio de 2009, los nombrados ██████████, ██████████ y ██████████, no estuvieron presentes, el Sr. ██████████ no estaba. La tuvo que leer porque algo le chocó, y el abogado les explicó que iban a celebrar la junta antes y que iban a quedar por la tarde. ██████████ no recuerda que dijera que quería ser miembro del Consejo de Administración. El Sr. ██████████ es técnico, pero no sabe nada de ser miembro del Consejo, pero sí es cierto es que era técnico total dentro de ██████████ y era razonable que entrara en el Consejo, no recuerda si se lo ha dicho nunca.

SEGUNDO.- Analizando los tipos que se han mantenido por la acusación particular y del MF, tenemos por un lado la falsificación del artículo 392 en relación con el artículo 390.1.1º del CP, siendo que la doctrina en torno a este tipo delictivo afirma en primer lugar que "A este respecto, la STS de fecha 4.2.2010 , pone de manifiesto "Respecto a la posible comisión del delito de falsedad que la sentencia de instancia incardina de forma genérica en el art. 390 .1 CP . sin precisar qué ordinal de los distintos apartados de dicho precepto es el que admite los hechos probados como típicos, debemos señalar previamente que estas modalidades comitivas no constituyen compartimentos estancos, por cuanto es perfectamente posible que un mismo hecho sea susceptible de ser incardinado en más de una de las modalidades típicas del art. 390 C.P .(STS. 28.10.97 y 3.3.2000), careciendo de trascendencia el cambio o mutación de la incriminación dentro de los números del art. 390 .1, siempre que no exista mutación fáctica esencial, ya que no se altera la unidad del objeto normativo ni la conceptualización penal del hecho, y la aplicación de distintos números del art. 390 como elemento tipificador no infringe el principio acusatorio, por el hecho de que el tribunal sentenciador estime técnicamente procedente subsumir la conducta en una u otra modalidad falsaria, ya que todas ellas integran la misma figura delictiva (STS. 29.1.2003).En efecto resulta evidente que los términos jurídicos pueden ser modificados, sin que con ello se vulnere el principio acusatorio, si lo que se realiza es una subsunción técnicamente más correcta o acorde con lo que el Tribunal estime realmente acreditado, siempre que se trate de una infracción de igual o menor entidad y sea homogénea a la que ha sido objeto de acusación, ya que el principio acusatorio no veda la subsunción del hecho en la calificación jurídica más correcta, siempre que se respeten los límites a los que acabamos de referirnos y no se introduzca un elemento o dato nuevo al que las partes por su desconocimiento no hubieran podido referirse para, en su caso, contradecirlo.". Es decir, el principio acusatorio cubre todas las posibles aplicaciones de los números de los párrafos del artículo 390 sin vulnerar el mismo.

Por otro lado, y en cuando a los elementos del tipo de la falsedad se afirma por la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de fecha 4-5-2007". Tiene declarado esta Sala que, para la existencia de las falsedades documentales penalmente típicas, cuyo bien jurídico no es otro que la protección y la seguridad del tráfico jurídico, y, en último término, la confianza que la sociedad tiene depositada en el valor probatorio de los documentos (Cfr. STS de 13 de septiembre de 2002), es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Un elemento objetivo o material (consistente en la mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal).

b) Que dicha "mutatio veritatis" afecte a elementos esenciales del documento y tenga suficiente entidad para afectar a la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas (de ahí que para parte de la doctrina no pueda apreciarse la existencia de falsedad documental cuando la finalidad perseguida por el agente sea inocua o carezca de toda potencialidad lesiva).

c) Un elemento subjetivo, consistente en la concurrencia de un dolo falsario, esto es, la concurrencia de la conciencia y voluntad de alterar la realidad (Cfr. STS de 25 de marzo de 1999).

Y, junto a los anteriores requisitos, es igualmente precisa la concurrencia de la antijuridicidad material, de tal modo que, para la existencia de la falsedad documental, no basta una conducta objetivamente típica, sino que es preciso también que la "mutatio veritatis", en que materialmente consiste todo tipo de falsedad documental, varíe la esencia, la sustancia o la genuinidad del documento en sus extremos esenciales, por cuanto constituye presupuesto necesario de este tipo de delitos el daño real, o meramente potencial, en la vida del derecho a la que está destinado el documento, con cambio cierto de la eficacia que el mismo estaba llamado a cumplir en el tráfico jurídico (Cfr. SSTS de 9 de febrero y de 27 de mayo de 1971). Y la razón de ello no es otra que, junto a la "mutatio veritatis" objetiva, la conducta típica debe afectar a los bienes o intereses a cuya protección están destinados los distintos tipos penales, esto es, al bien jurídico protegido por estos tipos penales, al que ya hemos hecho referencia anteriormente. De tal modo que deberá negarse la existencia del delito de falsedad documental cuando haya constancia de que tales intereses no han sufrido riesgo alguno.

Por otro lado es de todo ya conocido la problemática con las falsedades ideológicas que existen en este tipo de delito entre el artículo 392 y 390 del CP, para ello también es conveniente citar la doctrina al respecto. "En cuanto a las modalidades del nº 2 "simulando un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad" y del nº 3 "suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido, o atribuyendo a los que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieran hecho", se consideran por gran parte de la doctrina como falsedades de carácter ideológico. En este punto como es sabido el CP. 1995, despenalizó para los particulares una específica modalidad o falsedad ideológica cual es la del nº 4 "faltar a la verdad en la narración de los hechos", pero ello no quiere decir que resulte atípica cualquier modalidad de falsedad cometida por particulares que puede ser calificada como de naturaleza ideológica, calificación ésta que según se consta en la jurisprudencia STS. 26.9.2002 , debe manejarse con la máxima precaución, pues carece de concreción en nuestro derecho positivo, constituyendo una construcción doctrinal cuyos contornos no están bien delimitados ni tienen el mismo alcance según que el sector doctrinal que la utiliza sea uno u otro.

En consecuencia, no será suficiente con calificar doctrinalmente una falsedad como ideológica para afirmar su despenalización respecto de los particulares como sujetos activos del delito, sino que lo que tendrá que constatarse es si dicha falsedad consiste meramente en faltar a la verdad en la narración de los hechos o bien resulta subsumible en otra modalidad falsaria que el legislador ha estimado procedente mantener como delictiva también respecto de dichos particulares. Concretando la cuestión es la de determinar si la no tipificación, cuando sea el particular sujeto activo del delito, afecta a todos los supuestos de falsedad ideológica o si, por el contrario, es posible considerar subsistentes algunas otras falsedades , también ideológicas, comprendidas principalmente en los supuestos de los núm. 2 º y 3º del art. 390 .1 CP . En este sentido la jurisprudencia de esta Sala SSTS. 337/2001 de 6.5 , 1536/2002 de 26.9 , 145/2005 de 7.2 , ha mantenido dos posiciones:

1º.-Un sector doctrinal y jurisprudencial afirma que el citado artículo contiene una modalidad falsaria de naturaleza material y al incluir supuestos de falsedad ideológica en su comprensión supone una interpretación extensiva contraria al principio de legalidad un documento será auténtico cuando quienes lo suscriban sean las personas que efectivamente han realizado las manifestaciones que constan en él, con independencia de la veracidad de lo manifestado, pues, partiendo de que los particulares no están obligados por un deber de veracidad, este segundo plano no afectaría a la autenticidad del documento sino a la autenticidad del negocio documentado. En definitiva, la autenticidad del documento ha de referirse exclusivamente a la identidad de un autor o autores y no al contenido de lo declarado.

2º.-Aunque se ha despenalizado para los particulares, una específica modalidad de falsedad ideológica -faltar a la verdad en la narración de los hechos -esto no determina que resulte atípica cualquier modalidad de falsedad que puede ser calificada doctrinalmente como de naturaleza ideológica. Esta será sancionable, siempre que pueda subsumirse en los supuestos típicos del art. 390 , pues nuestro sistema legal no ha acogido el modelo italiano de distinguir expresamente entre falsedades ideológicas y materiales, sino que describe una serie de conductas típicas de falsedad que pueden ser, según los casos, materiales o ideológicas, concepto éste último, que por no tener expresa definición legal, tampoco es pacífico en la doctrina penal. Desde este punto de vista se entiende que el art. 390 .1.2 puede incluir supuestos de falsedad ideológica cuando la mendacidad afecta al documento en su conjunto porque se haya confeccionado deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico una relación u operación jurídica inexistente.

Consecuentemente el art. 392 admite la falsedad ideológica cometida por particular en documento público, oficial o mercantil, siempre que en su perpetración haya utilizado alguna de las formas comisivas de los tres primeros números del art. 390. Por ello, la falsedad ideológica del particular continuará siendo típica cuando el documento, constituyen una ficción total, simulando la creación de documentos mercantiles inexistentes, con suficiente apariencia de credibilidad para inducir a error a la entidad a la que va destinada. La función probatoria, perpetuadora y garantizadora se han visto afectadas en cuanto se simula unos documentos mercantiles que nunca han existido y ya no se trata de que en las declaraciones que se contienen en los citados documentos se haya faltado a la verdad, se trata sencillamente que tales declaraciones jamás se han producido (SSTS. 894/2008 de 17.12 , 900/2006 de 22.9). En definitiva la situación actual de la jurisprudencia ha venido a ser que no cabe una separación absoluta, a los efectos de los arts. 390 .1 y 392 , entre las llamadas falsedades materiales y las "ideológicas" -término este sorprendentemente equivoco- porque en algunos casos el faltar a la verdad en la narración de los hechos puede estar imbricado en los otros números del art. 390 .1 (STS. 948/2008 de 4.12)..."

A mayor abundamiento en este caso debe ser citado el acuerdo de pleno no jurisdiccional del TS Sala 2ª del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1999, en el que se acordó mayoritariamente que la confección completa de un documento mendaz que induzca a error sobre su autenticidad e incorpore toda una secuencia simulada e inveraz de afirmaciones con trascendencia jurídica, a modo de completa simulación del documento, debe ser considerada la falsedad que se disciplina en el artículo 390 .1.2 ó 3 CP , optando por tanto por una interpretación lata del concepto de autenticidad, que ha tenido su reflejo en las STS 63/2007, de 30 de enero , y 213/2008, de 5 de mayo , indicando ésta última que la autenticidad está afectada en los siguientes supuestos:

a) La formación de un documento que parezca provenir de un autor diferente del efectivo (autenticidad subjetiva o genuinidad).

b) La formación de un documento con falsa expresión de la fecha, cuando ésta sea esencialmente relevante.

c) La formación de un documento enteramente falso, que recoja un acto o relación jurídica inexistente, es decir, de un documento que no obedece en verdad al origen objetivo en cuyo seno aparentemente se creó (falta de autenticidad objetiva).

En un caso similar en Auto de la ap de Madrid Sección 1º de fecha 30 de junio de 2011 se afirmó que "En este caso, es evidente que concurre el supuesto nº 3 del art. 390 .1 CP porque el Sr. [REDACTED] no asistió a la junta, y el contenido de parte de los acuerdos adoptados en las dos juntas es mendaz, concretamente en lo relativo al cese de los querellados en los cargos de presidente y secretario del consejo de administración y como consejeros delegados, la sustitución del órgano de administración por el de administradores mancomunados y el nombramiento de ambos para tal cargo por tiempo indefinido, pues en la de junta de 26 de junio lo que se acordó fue nombrar como consejeros a los querellados, como presidente el Sr. [REDACTED] y como secretario-tesorero el Sr. [REDACTED] por 10 años, difiriendo para otra reunión el nombramiento de administrador, ejerciendo mientras el cargo el Sr. Argimiro , lo que permite su encaje en el nº 2 del art. 390 .1 CP. En consecuencia, resulta desacertada la decisión de sobreseimiento respecto del delito de falsedad , sin perjuicio que como lo que el delito de falsedad documental trata de evitar es que tengan acceso a la vida civil y mercantil elementos probatorios falaces que puedan alterar la realidad jurídica de forma perjudicial para las partes afectadas, todo ello en razón de la necesidad de proteger la fe y la seguridad del tráfico jurídico (STS 651/2007, de 13 de julio ; y 252/2010, de 16 de marzo), deba indagarse si dicho acuerdo llegó o no a inscribirse en el Registro Mercantil".

Expuesta toda la doctrina en torno al tipo de falsedad alegado por el MF y que puede ser de aplicación en el caso de autos, el segundo tipo alternativo alegado por el MF es el artículo 290 del CP. En primer lugar la relación entre ambos delitos, (392 y 290) es la reflejada en la doctrina "«Según la Sala 2ª son: A) La acción típica consiste en el falseamiento de cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica/económica de la entidad: por cuentas anuales se entiende el balance, la cuenta de resultados (pérdidas y ganancias) y la memoria anual; al referirse el tipo penal a otros documentos, se convierte en un concepto amplio, máxime cuando no se trata estrictamente de documentos económicos, sino aquellos otros que puedan reflejar la situación jurídica; el propio concepto documento (art. 26 CP) extiende aún más la interpretación; B) Como resultado, la acción típica debe ser idónea para causar ese perjuicio económico: el tipo básico no requiere perjuicio económico alguno, simplemente que sea idóneo para causarlo, pero sin duda las falsedades que puedan incluirse tendrán vocación económica; si llegare a causarse el perjuicio económico, surge el tipo agravado; C) La relación del tipo con las falsedades documentales es compleja: a título interpretativo, la Consulta 15/1997 de la FGE llega a las siguientes conclusiones: 1º) en el delito falsario societario, la conducta típica comprende cualquiera de las modalidades falsarias del art. 390 CP , incluida la ideológica ; 2º) si se dieran todos los requisitos de tipicidad de los arts. 290 y 392 CP , el concurso de leyes debe ser resuelto a favor del 290 CP, en virtud del principio de especialidad; 3º) la falta del requisito de procedibilidad o de alguno de los elementos típicos específicos del delito societario determinará la aplicación de la falsedad en documento mercantil del art. 392 CP , siempre que la conducta falsaria tenga encaje en alguna de las modalidades de los tres primeros apartados del art. 390 CP, mas no la ideológica » (STS 2ª - 24/06/2005 - 865/2005)..." . Por otra parte para este segundo

tipo se exige la idoneidad en el falseamiento de los documentos jurídico para causar un perjuicio, no siendo preciso que lo cause sino que sea idóneo para ello.

En cuanto a la elección de uno u otro tipo, planteado como subsidiario por el MF, es dudoso que se reuna la idoneidad del perjuicio por la acción en su caso del acusado. A estos efectos del tipo, el Sr. ██████ es un tercero, es decir, no es socio de la empresa, sino que era asalariado, y tampoco se causaría un daño con el nombramiento a la sociedad sino al contrario, precisando la figura del consejo de administración tres nombres al cesar el que hasta el momento del acta era consejero. Es por ello que sólo queda un perjuicio idóneo para el tercero Sr. ██████ a efectos del tipo del artículo 290, y es en este punto donde se discrepa con el MF. El hecho del nombramiento como consejero al mismo no tiene en sí que ser idóneo en sí para causarle perjuicio, sino que el perjuicio depende no ya del nombramiento en sí, sino del devenir de la sociedad, y ante la interpretación restrictiva en materia penal de los tipos, y la exigencia del TS en torno al elemento de la idoneidad reflejado anteriormente, no cabe sino considerar no de aplicación el tipo subsidiario, centrándonos en el tipo principal alegado por las acusaciones, expuesta la relación entre los dos tipos alegados, acudiendo al general una vez descartada la aplicación el tipo especial.

TERCERO.- En este caso, y expuesta con anterioridad la doctrina en torno a la posible falsedad ideológica, es claro que este tipo se puede incardinar como en un caso similar citado se ha espuesto dentro del artículo 390.1.,2º en relación con el artículo 392 sin vulnerar el principio acusatorio. Este juzgador lo incluiría más bien en el número 3 del artículo 390.1. del CP al que también ha dejado opción el TS como se ha citado anteriormente.

Analizando la prueba que se ha celebrado en el plenario, no cabe duda de que el SR. ██████ acudió a la reunión del día 27 de julio de 2009, pero también se ha deducido de lo mantenido por ambos implicados y de las versiones contradictorias entre los mismos, que el denunciante no quería formar parte del consejo de administración, hecho este no sólo alegado por el SR. ██████ sino también por el otro testigo que ha depuesto en el acto de juicio, afirmando ambos que en todo momento se negó a todo, que no habló casi nada, que no firmó nada, y que al hablarse de la financiación de la empresa, en todo momento habló de los impagos que a su juicio se le debían marchándose a continuación, y no acudiendo a la reunión del día 30 de julio de 2009. Además se ha alegado que es un técnico, que nunca ha formado parte de consejos de administración, y que el en ningún momento quería nada de eso, hecho corroborado por el otro testigo, que sí reconoció que firmó el acta notarial, pero confundido y pensando que firmaba otra cosa. ES más, resulta extraño como se ha corroborado en el plenario que al mismo tiempo que se estaba firmando el acta notarial del día 30 de julio de 2009, se estuviera finiquitando el contrato del SR. ██████, que terminó su relación laboral con fecha septiembre de 2009 con la citada empresa, habiéndose cruzado mensajes de despido y cartas de despido con el acusado en esta causa. Es por ello que se da por probado que el SR. ██████ nunca tuvo intención de formar parte del consejo de administración, y que no aceptó el cargo ni dio su consentimiento con fecha 27 de julio de 2009.

Es por ello que el hecho de incluir su nombre y la voluntad del mismo en el acta del día 30 de julio no responde a la verdad de lo que sucedió en la citada reunión, y es más, es indistinto a tal efecto que el Secretario certificara ya que estamos en su caso ante una falsedad ideológica penalizada, y el contenido de la misma lo dio el presidente y apoderado de la empresa, declarando el Secretario que a él le transmitieron los datos de la reunión, que no estuvo presente en la misma el día 27 de julio de 2009, y que trabajaba mediante iguala con la empresa limitándose a reproducir y dar formato jurídico de lo que le transmitió el apoderado de la

empresa a la sazón el acusado. En cuanto al elemento doloso requerido por el tipo, su prueba debe deducirse por indicios, habiéndose acreditado que el acusado dio la información para el acta, la negativa del SR. [REDACTED] a formar parte del consejo, y así mismo, que se incluyó el nombramiento del SR. [REDACTED] en el acta notarial elevada a pública de fecha 30 de julio de 2009, acta que en ningún momento firmó el denunciante, y que le ha derivado el perjuicio a posterior de la reclamación de la TGSS en calidad de consejero de la empresa.

En este punto, y a tenor de los elementos objetivos que aparecen en el expediente, resulta chocante que a la vez que se estaba discutiendo por un tema económico de impago de nóminas como alegó el SR. [REDACTED] y un testigo presente en la reunión del día 27 de julio, se incluyera el nombre del mismo en el consejo de administración, es más, se redactó el acta notarial, y en el mismo mes de agosto a principios de septiembre de inició el proceso de despido del SR. [REDACTED], habiendo manifestado el testigo presente en la reunión que el Sr. [REDACTED] estaba muy enfadado con la empresa porque no le pagaban las nóminas. La deducción que se produce de este tema es que conector de la discrepancia que existía con el denunciante, el acusado incluyó su nombre en el consejo de administración, aceptando las consecuencias de su acción, y es por ello que cometió una falsedad de tipo ideológico en el acta de fecha 30 de julio de 2009, no habiendo prestado en ningún momento su aceptación del cargo el denunciante ni mostrado su consentimiento al mismo, desconociendo de todo punto el nombramiento, incluso habiendo cesado la relación laboral en septiembre de 2009, hasta el punto que se ha visto incurso en procedimiento contencioso de reclamación de duda de la TGSS. Tal conducta debe incardinarse en el tipo de artículo 392 en relación con artículo 390.1.3º del CP, imponiendo una pena mínima al acusado de seis meses de prisión y seis meses de multa con cuota diaria de 6 euros y aplicación del artículo 53 del CP en caso de impago.

CUARTO.- En consecuencia del referido delito es responsable penal en concepto de autor del artículo 17 y 28 del CP [REDACTED] por su participación directa, personal, material y voluntaria en la ejecución del mismo, siendo de aplicación los artículos 29 del Código Penal vigente.

QUINTO.- Concurren en el acusado circunstancia modificativa de responsabilidad criminal ateniante de dilaciones indebidas habiendo sido tramitado esta causa desde el año 2010 y es en el año 2014 cuando se ha resuelto, con aplicación del artículo 21.7º del CP imponiendo la pena mínima en el mismo como se ha señalado anteriormente.

En materia de responsabilidad civil se va a estimar la petición de nulidad de la acusación particular en el sentido de declarar la nulidad del nombramiento del Sr. [REDACTED] como miembro del Consejo de Administración de [REDACTED], solicitando que la Sentencia restablezca el orden jurídico librándose al efecto el oportuno oficio al Registro Mercantil de Alava para la cancelación de la correspondiente inscripción registral.

Por otro lado, en materia de gastos producidos por la reclamación de la TGSS la parte reclama el importe de la minuta por valor de 6248,44 euros, aportando un justificante de la misma junto al escrito de acusación particular, pero deberá ser en ejecución de Sentencia donde se tendrá que determinar si tal importe es ajustado a derecho conforme a las normas de la abogacía, ajustando la misma a la normativa colegial, sin perjuicio de reconocer que el Sr. [REDACTED] deberá pagar la minuta que se determine en su caso por el Colegio de Abogados de Alava en la intervención del procedimiento contencioso ordinario 162/11 ante el contencioso 3 de Vitoria. Por último en materia de daños morales que es la otra petición que se ha efectuado en el acto de juicio, lo cierto es que el TS exige la acreditación de los mismos. En este caso, el SR. [REDACTED] sí es cierto que a la vista de la reclamación de la TGSS, ha tenido que personarse en una causa contenciosa, y así mismo se le han mandado cartas a su domicilio particular en el sentido de

reclamación de cantidad siendo en ese momento cuando acudió al registro a enterarse del nombramiento y de las consecuencias del mismo. Es evidente que se le ha causado un perjuicio que debe ser calibrado conforme a las reglas de la sana crítica, determinando que la cuantía en materia de daño moral, puede elevarse a 1500 euros, devengándose en su caso los intereses del artículo 576 de la LEC.

SEXTO.- Las costas del presente procedimiento deben ser satisfechas por el acusado, conforme a los artículos 123 del Código Penal y 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal siendo incluidas las devengadas por acusación particular.

VISTOS.- los artículos citados y demás de aplicación del Código Penal y de la legislación orgánica y procesal,

FALLO

Que debo **condenar y condeno a** [REDACTED] cuyas circunstancias personales ya constan, como autor del artículo 28 del CP de un delito de falsedad cometido en documento oficial por particular del artículo 392 en relación con artículo 391.1º y 3º del CP, quebrantamiento de condena del artículo 468.1º del CP, concurriendo circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.7º del CP, a la pena de **SEIS MESES DE PRISIÓN CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO AL SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA, Y SEIS MESES DE MULTA CON CUOTA DIARIA DE 6 EUROS (1080 EUROS) Y APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 53 DEL CP EN CASO DE IMPAGO**, así como el pago de las costas causadas incluyendo las derivadas de la acusación particular.

Se **DECLARA LA NULIDAD** del nombramiento del Sr. [REDACTED] como miembro del Consejo de Administración de "[REDACTED] S.L.", solicitando que la Sentencia restablezca el orden jurídico librándose al efecto el oportuno oficio al Registro Mercantil de Alava para la cancelación de la correspondiente inscripción registral.

El Sr. [REDACTED] deberá pagar al Sr. [REDACTED] la cuantía de 1500 euros en concepto de daños morales con aplicación del artículo 576 de la LEC. Así mismo en periodo de ejecución de Sentencia se determinará la cuantía de la minuta aportada por intervención de letrado en causa procedimiento ordinario contencioso 162/11 del Contencioso 3 de Vitoria, remitiendo a tal efecto oficio al Colegio de Abogados de Alava para estudio sobre correcta aplicación de la normativa colegial en su caso, con la minuta incorporada a las actuaciones, debiendo una vez determinada la cuantía de la misma pagar el importe del SR. [REDACTED] a favor del Sr. [REDACTED].

Particípese a los efectos oportunos al Registro Central de Penados y Rebeldes.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que la misma **no es firme**, por lo que **cabe la interposición de recurso de apelación en el plazo legal establecido**.

Así por esta sentencia, juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

DILIGENCIA.- Para hacer constar que en el día de la fecha me ha sido entregada la anterior sentencia por el Magistrado que la dictó, queda depositada en la Oficina Judicial y extiendo certificación en los autos, de lo que yo, el Secretario Judicial doy fe en Vitoria-Gasteiz, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.