

INFORME 8/2022**FALTAR A LA VERDAD EN DECLARACIONES REALIZADAS O DOCUMENTACION PRESENTADA ANTE LA ADMINISTRACION. PARTE II: ALCANCE EN EL ÁMBITO PENAL****I. Consideraciones generales**

La Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (en lo sucesivo, CP), en su Libro II, Título XVIII, Capítulo II, trata sobre las falsedades documentales, conteniendo una regulación diferenciada entre la falsificación de documentos públicos, oficiales y mercantiles y de los despachos transmitidos por servicios de telecomunicación (sección 1ª, artículos 390 a 393 CP), documentos privados (sección 2ª, artículos 395 y 396 CP), de certificados (sección 3ª, artículos 397 a 399 CP).

"Artículo 390 CP.

1. *Será castigado con las penas de prisión de tres a seis años, multa de seis a veinticuatro meses e inhabilitación especial por tiempo de dos a seis años, la autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de sus funciones, cometa falsedad:*
 - 1.º *Alterando un documento en alguno de sus elementos o requisitos de carácter esencial.*
 - 2.º *Simulando un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad.*
 - 3.º *Suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido, o atribuyendo a las que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieran hecho.*
 - 4.º *Faltando a la verdad en la narración de los hechos."*

"Artículo 391 CP.

La autoridad o funcionario público que por imprudencia grave incurriere en alguna de las falsedades previstas en el artículo anterior o diere lugar a que otro las cometa, será castigado con la pena de multa de seis a doce meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de seis meses a un año.

"Artículo 392 CP.

1. *El particular que cometiere en documento público, oficial o mercantil, alguna de las falsedades descritas en los tres primeros números del apartado 1 del artículo 390, será castigado con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses."*

1

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOA587SD



"Artículo 308 CP., en sus apartados 1º, 2º y 3º dispone lo siguiente:

1º. El que obtenga subvenciones o ayudas de las Administraciones Públicas, incluida la Unión Europea, en una cantidad o por un valor superior a cien mil euros falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubiesen impedido será castigado con la pena de prisión de uno a cinco años y multa del tanto al séxtuplo de su importe, salvo que lleve a cabo el reintegro a que se refiere el apartado 6.

2. Las mismas penas se impondrán al que, en el desarrollo de una actividad sufragada total o parcialmente con fondos de las Administraciones públicas, incluida la Unión Europea, los aplique en una cantidad superior a cien mil euros a fines distintos de aquéllos para los que la subvención o ayuda fue concedida, salvo que lleve a cabo el reintegro a que se refiere el apartado 6. 3. Además de las penas señaladas, se impondrá al responsable la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante un periodo de tres a seis años.

4. /...../

La falsedad documental, como señaló Quintano Ripollés, dentro de la doctrina general de falsedades, es quizás la que presenta mayor dificultad en su tratamiento. Y respecto a otras falsedades, la documental ostenta suficiente sustantividad en muy importantes aspectos, notablemente en el de permitir formas ideológicas; lo cual da lugar a una doble clasificación de modalidades: la de falsedad material, referida a la confección o alteración del documento, y la falsedad ideal o ideológica, que afecta a la atestación mendaz.

El Tribunal Supremo se ha hecho eco de tal distinción en numerosas sentencias, y así en la de 30 de enero de 1998 (número de resolución 513/1998) se dice que falsedad material consiste en haber alterado materialmente lo expresado en el documento o haber confeccionado un documento inauténtico, mientras que la falsedad ideológica solo afecta al contenido de verdad de lo declarado en el documento. Y en la sentencia de 26 de febrero de 1998 (número de resolución 224/1998) se expresa que la falsedad material afecta al documento mismo mientras que la falsedad ideológica afecta a su contenido. Sentencia, esta última, en la que se señala la diferencia que, en el ámbito del derecho penal, existe entre el deber de veracidad documental que incumbe al funcionario público en el ejercicio de su cargo y el que es exigible al particular, recordando, así mismo" *que la jurisprudencia ha tenido siempre por indiscutible que la simple mentira, por el mero hecho de que se escriba o documente, no se convierte en delito de falsedad; puede dar lugar a un delito de estafa o de otra especie, pero no forzosamente a un delito de falsedad en documento público o privado. Para distinguir la mera mendacidad escrita de la falsedad documental punible, la jurisprudencia ha exigido que en el delito de falsedad el elemento no veraz incorporado al documento sea "esencial" y, este requisito de la esencialidad ha sido conectado con la incidencia de la falsedad en el tráfico jurídico, esto es, con la posibilidad de que la falsedad lesione o ponga en peligro "bienes jurídicamente protegidos y subyacentes al documento amparado por la fe pública". [...]* En última instancia, lo que se protege con la punición de las falsedades no es

2

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOA587SD



tanto la verdad como la función que los documentos están llamados a desempeñar en la vida jurídica, que son la de perpetuación de las declaraciones de voluntad, la de identificación de sus autores y la estrictamente probatoria del negocio jurídico que el documento refleja."

El concepto legal de documento queda establecido en el artículo 26 CP, dando una definición de documento genérica, y no solo para los delitos de falsedad: "A los efectos de este Código se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica."

Cabe hacer una breve mención sobre la consideración o no de documentos, a estos efectos, a las fotocopias. Resulta ilustrativa la Sentencia, de la Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, número 11/2015, de fecha 29 de enero, en la que se declara: "la más reciente jurisprudencia respecto al valor de las fotocopias en relación con el delito de falsedad documental, STS. 386/2014 de 22.5, distingue los siguientes supuestos:

1º las fotocopias de documentos son sin duda documentos en cuanto escritos que reflejan una idea que plasma en el documento original, si bien la naturaleza oficial del documento original no se transmite a la fotocopia, salvo en el caso de que la misma fuese autenticada. Aunque no quepa descartar en abstracto que la fotocopia pueda ser usada en algún caso para cometer delito de falsedad, lo cierto es que tratándose de documentos oficiales esta caracterización no se transmite a aquélla de forma mecánica. Y, por tanto, textos reproducidos carecen en principio y por sí solos de aptitud para acreditar la existencia de una manipulación en el original, que podría existir o no como tal (STS. 25.6.2004).

2º. Por ello una falsedad, en cuanto alteración de la verdad del documento, realizada sobre una fotocopia no autenticada de un documento oficial, público o mercantil, no puede homologarse analógicamente a la falsedad de un documento de la naturaleza que tenga el original, por lo que sólo podrá considerarse como una falsedad en un documento privado (STS. 939/2009 de 18.9).

3ºLa doctrina anteriormente expuesta es aplicable a los supuestos de falsedad material, es decir cuando la falsedad se lleva a efecto alterando el documento en alguno de sus elementos o requisitos de carácter esencial (art. 390.1.1 CP).

4º en el caso de que la falsedad consista en simular un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad (art. 390.1.2º), lo relevante a efectos de tipificación es la naturaleza del documento que se pretende simular, no la del medio utilizado para ello. Así cuando se utiliza una fotocopia o reproducción fotográfica para simular la autenticidad de un documento, y disimular la falsedad, la naturaleza a efectos de la tipificación es la del documento que se pretende simular -en este caso documento mercantil u oficial- no la del medio empleado, pues lo que se falsifica no es la fotocopia -mero instrumento- sino el propio documento que se pretende simular (STS. 1126/2011 de 2.11). Igualmente en los casos en que partiendo de un modelo original, se confecciona otro con propósito y

3

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOA587SD



finalidad de hacerlo pasar como si del verdadero documento oficial o mercantil se tratase. No se trata de una fotocopia que se quiere hacer responde al original, sino de crear un documento íntegramente falso para hacerlo pasar por un original”.

Esta sentencia ha sido, a su vez citada más recientemente en la sentencia del Tribunal Supremo número 577/2020, de fecha 4 de noviembre.

II. Elementos de la falsificación de documentos públicos, oficiales o mercantiles

Reiterada jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo define los requisitos del delito de falsedad documental. Véase la sentencia 40/2018, 25 de enero, con cita de otras resoluciones: *“esta Sala tiene establecido en reiteradas resoluciones (STS 279/2010, de 22 de marzo ; 888/2010 de 27 de octubre ; 312/2011 de 29 de abril ; 309/2012 de 12 de abril; y 476/2016, de 2 de junio , entre otras) que son elementos del tipo de falsedad documental los siguientes:* a) *Un elemento objetivo propio de toda falsedad, consistente en la mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal, esto es, por alguno de los procedimientos o formas enumerados en el art. 390 del Código Penal . b) Que dicha «mutatio veritatis» o alteración de la verdad 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.*

Además es jurisprudencia reiterada de esta Sala que el delito de falsedad documental no es un delito de propia mano (SSTS 858/2008 y 305/2011), es decir para ser autor no se exige que materialmente la persona concernida haya falsificado de su propia mano los documentos correspondientes, basta que haya tenido el dominio funcional de la acción y que otra persona, aún desconocida, haya sido el autor material, de modo que tanto es autor quien falsifica materialmente, como quien se aprovecha de la acción con tal que tenga el dominio funcional sobre la falsificación.”

Sobre el elemento objetivo del delito de falsedad es ilustrativa la Sentencia número 402/2022, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 22 de abril, que confirma la condena impuesta por un delito de falsedad en documento oficial del art. 392, en relación con el 390.1 y 3 del CP., manifestando que la doctrina del Tribunal, desde una perspectiva funcionalista, ha insistido en que no basta para la existencia del delito de falsedad documental con que se dé una conducta objetivamente típica de mutación de los contenidos documentados o de alteración de las condiciones de autenticidad. Debe, además, dicha conducta poner en riesgo los bienes o intereses protegidos por el delito de falsedad documental, por lo que debería negarse su existencia cuando haya constancia de que tales intereses no han sufrido riesgo significativo de lesión. Pronunciándose en los siguientes términos: *“ La esencialidad debe medirse, por tanto, en atención a la capacidad de la mutación para superar el riesgo permitido alterando el sentido y las propias funciones del documento en el*

4

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 – 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOAS87SD



tráfico jurídico. Como afirmábamos en la STS 279/2010, de 22 de marzo, "para la existencia de la falsedad documental, no basta una conducta objetivamente típica, sino que es preciso también que la "mutatio veritatis", en la que consiste el tipo de falsedad en documento público u oficial, altere la esencia, la sustancia, o la autenticidad del documento en sus extremos esenciales como medio de prueba, 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". De tal modo, la falsedad podrá ser considerada inocua cuando la ausencia de ofensividad derive de la concreta valoración de su eficacia en relación con la situación a decidir. Así, deberá descartarse la idoneidad para afectar a la función probatoria cuando el documento falseado, por su naturaleza, no esté teleológicamente orientado a probar aquello que en el mismo se afirma contrariamente a la verdad o cuando carece de potencial actitud para producir un resultado jurídicamente evaluable." Añade esta Sentencia que el delito de falsedad se consuma, en atención a lo expuesto en la sentencia precitada, desde el momento en que se ponen en peligro los intereses específicos garantizados por la genuinidad del documento, a través de la introducción en el tráfico jurídico del documento falsario.

Respecto al elemento subjetivo, el delito de falsedad requiere la voluntad de alterar conscientemente la verdad. En esta línea, la mencionada STS 402/2022, considera que el tipo doloso de falsedad se nutre de la consciente voluntad de crear una falsa realidad documental o de alterar la preexistente con la consecuencia del peligro que se crea para el normal desarrollo del tráfico jurídico. Añade que es indiferente que se logren o no los fines perseguidos en cada caso concreto.

III. Autoría

El delito de falsedad documental en documento público, oficial o mercantil puede ser cometido por autoridades o funcionarios, en ejercicio de sus funciones (artículo 390.1), o por particulares en los supuestos descritos en los tres primeros números del 390.1 (artículo 392). En lo que concierne a la autoría de los delitos de falsedad, se consideran autores no solo aquellos que ejecutan personal y físicamente la acción falsaria, sino también quienes, sin realizarla materialmente, intervienen en su ejecución con un acto que permita atribuirles el condominio del hecho o, en su caso, la condición de partícipes en la modalidad de inductores o de cooperadores necesarios (STS número 387/2018, de 25 de julio). Es suficiente, por tanto, con probar que el imputado ha intervenido con actos decisivos para que se lleve a cabo la falsedad documental por un tercero, máxime teniendo en cuenta el concepto amplio de autor que acoge el artículo 28 del CP.

El tipo imprudente por falsedad documental solo está tipificado, en las modalidades 3ª y 4ª del artículo 390.1, respecto a autoridad o funcionario público, estando excluida la modalidad falsaria cuando se comete por un particular. La STS, en su resolución 377/2015, de 10 de junio, al abordar la cuestión del tipo imprudente en la falsedad, con cita de la STS 37/2003, de 22 de enero, " la modalidad falsaria por

5

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOAS87SD



imprudencia exige en contraposición a la modalidad dolosa, que la autoridad o funcionario público haya creado un riesgo previsible para el bien jurídico protegido que debería haber conocido si hubiera actuado con la debida diligencia, que este resultado esté fuera del riesgo permitido, que la omisión del deber de cuidado sea grave y que además la falsedad sea objetivamente imputable en cuanto ha constituido la concreción de la conducta realizada". Así pues, el delito de falsedad documental en los particulares requiere dolo, pudiendo autoridades y funcionarios públicos cometerlo por imprudencia grave.

IV. Naturaleza del documento objeto de falsificación

Es determinante la consideración del documento, si público o privado, pues de la misma va a devenir la aplicación del tipo de falsedad correspondiente. Lo que se protege con el delito de falsedad, como ha afirmado el Tribunal Supremo, no es tanto la verdad como la función que los documentos están llamados a desempeñar. Son numerosas las sentencias del Tribunal Supremo que contienen un análisis y pronunciamiento sobre la cuestión. La sentencia número 17/2008, de 28 de enero, recuerda que *"Los documentos oficiales han venido siendo delimitados conceptualmente por esta Sala estimando que lo son "los que provienen de las Administraciones públicas para satisfacer las necesidades del servicio o función pública y de los demás entes o personas jurídico-públicas para cumplir sus fines institucionales; todos aquéllos que se realicen por la Administración para que produzcan efectos en su ámbito y los que provienen de organismos en que esté prevista una intervención o inspección por parte de la Administración pública".*

Sobre los documentos suscritos por particulares, y su consideración, es un asunto al que hay que referirse, dadas las diferencias de sus consecuencias legales. Ello es examinado en la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Supremo número 863/2021, de 11 de noviembre, *"en el caso de la falsedad en documento privado, a diferencia de lo que ocurre en el tipo comprendido en el art. 392 CP, el perjuicio perseguido es el mismo que el buscado con la propia estafa, lo que determina la absorción del delito de falsedad por el delito de estafa. A través del delito de falsedad en documento público, oficial o mercantil se ocasiona una quiebra de la confianza en la eficacia probatoria de estos documentos. Por ello lo que se protege es la fe pública y la seguridad en el tráfico jurídico general en cuanto el documento es capaz de crear en terceros la confianza en su autenticidad y su eficacia probatoria."*

Procede analizar cuando un documento de particular es considerado privado y cuando debe entenderse oficial. Para ello hay que tomar en consideración la jurisprudencia del Tribunal Supremo. La sentencia número 674/2020, de 11 de diciembre, contiene una clarificadora exposición: *"La antigua jurisprudencia (STS de 9 de febrero o 16 de mayo de 1990) sostenía la denominada tesis del documento oficial "por incorporación", que transmutaba el carácter particular de un documento cuando era introducido formalmente en el expediente administrativo. [...]En la actualidad se considera que es preciso, para que el documento privado se convierta en oficial, no solo que el documento se confeccione con el único o exclusivo destino de producir efectos en el orden oficial o en el seno de las Administraciones Públicas, sino que*

6

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOAS875D



debe incluso provocar resoluciones del ente receptor con transcendencia para el tráfico jurídico (SSTS de 2 de marzo de 2000, 16 de junio de 2003 o 23 de enero de 2006, entre otras)”.

Ilustrativa resulta, a su vez, la STS 876/2014, de 17 de diciembre, en relación con las manifestaciones de los particulares faltando a la verdad, en documentos oficiales, públicos o mercantiles. Si la misma se trata de una mera interpolación no esencial, es decir de algún dato, no es lo mismo que la simulación completa del documento de modo que en apariencia se trate de un documento verdadero siendo falso en su totalidad, *“es, pues, la mutación de la autenticidad, que no es más que el atributo máspreciado de la verdad, lo que confiere transcendencia penal a la conducta del autor”*. A su vez, la Sentencia 1529/2003, de 14 de noviembre, declara que *“en la que se examina si puede ser considerado como documento oficial un impreso suministrado por la Administración para ser rellenado en sus correspondientes apartados por un particular. En principio, un impreso, en sí mismo considerado, no es en realidad un documento, pues no adquiere tal carácter hasta que alguien interviene y aparece en el mismo expresando o incorporando datos, hechos o narraciones con cualquier relevancia jurídica (artículo 26 del Código Penal). Cuando un impreso es completado por un particular, que efectúa en el mismo determinadas manifestaciones, no es otra cosa que una declaración particular, por lo que no llega a adquirir, solo por el hecho de constar en un impreso de uso estandarizado, el carácter de documento oficial. El que posteriormente tal documento sea incorporado a un ámbito oficial no modifica su naturaleza, o al menos no altera el hecho de que las manifestaciones fueron vertidas en un documento privado. Puede ocurrir, sin embargo, y es una cuestión distinta, que el documento suscrito, confeccionado o rellenado por el particular, que contiene como tal solo manifestaciones particulares, tenga como destino único y como exclusiva razón de su existencia, el incorporarse a un expediente oficial, administrativo o de otra clase, con la finalidad de servir de base a una declaración o resolución oficial, que resulta así, una vez emitida, de contenido falsario a causa de la mendacidad del particular, pudiendo decirse que en estos casos el autor mediato utiliza al funcionario como instrumento de la falsedad cometida en el documento, que al emanar de aquél en el ejercicio de sus funciones, resulta ser un documento oficial. Se añade en esa Sentencia que la conducta mendaz no tenía, pues otra finalidad que provocar una resolución del funcionario, dentro del ámbito de sus funciones, la cual se basó en una autorización particular inexistente, falsificada por el acusado. Lo falsificado, por lo tanto, fue un documento oficial.”*

Habría que estar, por tanto, a la naturaleza del documento en el momento en que fue realizada la alteración falsaria. En el documento que nace oficial o público se incurriría en delito de falsedad cuando se produce una mutación de los contenidos documentados o una alteración de las condiciones de autenticidad, y además se ponen en riesgo significativo los bienes o intereses protegidos por el delito de falsedad documental. En estos supuestos el delito se consuma desde el momento en que, mediante la introducción en el tráfico jurídico, se ponen en peligro los intereses específicos garantizados, precisamente por la genuinidad del documento. Siendo indiferente, a los efectos consumativos, que llegue a verificarse el engaño (STS 402/2022, de 22 de abril).

7

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 – 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOAS875D



Sin embargo, si el documento es confeccionado o suscrito por particular estaremos ante un documento privado. Dicho documento puede pasar a ser considerado oficial, a efectos del delito de falsedad, cuando además de elaborarse con el único y exclusivo destino de producir efectos en el orden oficial o en el seno de las Administraciones Públicas, provoque resoluciones del ente receptor con trascendencia para el tráfico jurídico (STS 674/2020, de 11 de diciembre). Esta Sentencia considera que el documento privado que no llegó a producir esos efectos de error en la resolución continúa siendo un documento privado falsificado, encontrándonos ante un elemento esencial del engaño, lo que determina la existencia de un concurso de normas que debe ser resuelto por el principio de alternatividad o gravedad de la pena, conforme a lo dispuesto en el artículo 8.4 del CP. Añade la sentencia que *“el bien jurídico que se protege en la estafa es el patrimonio privado ajeno, cuando es tacado por medios insidiosos y fraudulentos (engaño). El delito de falsedad castiga a quien presenta como real o autentico algo que no lo es, y en este caso el bien jurídico protegido es el tráfico jurídico general, en cuanto el documento es capaz de crear en terceros la confianza en su autenticidad y su eficacia probatoria.”*

También se debe hacer referencia a la denominada “unidad delictiva en progresión”, de manera que el delito de falsedad en documento oficial abarca toda la conducta delictiva, absorbiendo el delito de falsedad en documento privado. La STS 120/2016, de 22 de febrero, relativa a una inscripción en el padrón municipal basada en la presentación de un documento mendaz, dejó sin efecto la condena recurrida en casación en que la instancia había calificado los hechos como constitutivos de un delito de falsedad en documento privado y otro de falsedad en documento público. La inscripción en el padrón municipal se produjo como consecuencia de la aportación de diversos documentos, entre ellos un contrato de subarriendo considerado mendaz en cuanto reflejaba un negocio jurídico inexistente, a través del cual acreditó su residencia en el municipio. Se trata de un documento creado *ex novo* cuya única finalidad era su incorporación a un registro público y oficial, que fue realizado con la presentación en las oficinas municipales, de manera que participó también de la naturaleza oficial. Considera el Alto Tribunal que la creación del documento privado con la única finalidad de obtener el empadronamiento en una localidad constituye una unidad delictiva en progresión, de manera que la pena del delito de falsedad en documento oficial contempla y abarca toda la conducta delictiva.

V. Distinción del ilícito administrativo y el ilícito penal.

El criterio para diferenciar el ilícito penal del administrativo es el de la gravedad que exige el tipo penal. Así en la Sentencia número 729/2017 de la Sala Penal del Tribunal Supremo, de fecha 10 de noviembre, se declara que esta Sala *ha recordado que la mera ilegalidad de la decisión no es suficiente para la integración del delito, considerando que las normas administrativas prevén supuestos de nulidad controlables por la jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin que sea precisa en todo caso la aplicación del Derecho Penal, el cual quedará así restringido a los casos más graves.*

8

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 – 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOAS87SD



VI. Personas jurídicas y el delito de falsedad.

La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, de modificación del Código Penal, introdujo en nuestro ordenamiento la responsabilidad penal de las personas jurídicas con la incorporación al Código Penal del artículo 31 bis. Se sigue un criterio tasado o numerus clausus de supuestos en los que se admite la responsabilidad penal de las personas jurídicas. De ahí que sólo se podrá exigir la responsabilidad penal de las personas jurídicas en aquellos delitos en que dicha responsabilidad esté expresamente admitida. En el caso de los delitos de falsedades documentales sólo está admitida esa responsabilidad en el artículo 399 bis que sanciona la falsificación de tarjetas de crédito y débito y cheques de viajes, por lo que los demás delitos comprendidos en el Título XVIII de las Falsedades no pueden ser cometidos por personas jurídicas y sólo podrán ser cometidos por personas físicas.

VII. El delito de fraude de subvenciones tipificado en el artículo 308 del Código Penal.

El delito de fraude de subvenciones comparte la doctrina jurisprudencial que se ha dejado expuesta en los apartados anteriores, ya que requiere como elemento esencial falsear las condiciones requeridas para la concesión de las subvenciones o ayudas de las Administraciones Públicas u ocultando las que la hubieran impedido. Es importante la mención que se hace a los fondos de la Unión Europea, lo que se incluyó en la modificación del Código Penal, por Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero, en cumplimiento de Directiva Europea, lo que tiene actualmente especial interés en relación a los fondos *Next Generation*.

VIII. La falsedad con alcance penal y la administración municipal

El apartado 4º del artículo 69 de la LPACAP dispone:

4. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a una declaración responsable o a una comunicación, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable, la documentación que sea en su caso requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, o la comunicación, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.

Asimismo, la resolución de la Administración Pública que declare tales circunstancias podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un período de tiempo determinado por la ley, todo ello conforme a los términos establecidos en las normas sectoriales de aplicación."

9

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOA587SD



El informe 188/2017 de la Abogacía General del Estado, de 10 de marzo de 2017, relativo a la eficacia de las copias simples de documentos aportados por los interesados en los procedimientos de contratación pública, señala, entre otros extremos, que *“debe tenerse en cuenta la trascendencia penal que puede revestir la conducta consistente en la aportación de fotocopias “manipuladas” en un expediente de contratación. En efecto, al margen de las consecuencias que pueda tener tal conducta en el marco de un expediente específico de contratación, o en el ámbito general de la contratación de la empresa con la Administración Pública, nos encontramos ante una conducta que puede ser constitutiva de infracción penal, concretamente de un delito de falsedad en documento público o privado (artículos 390 y siguientes del Código Penal), por lo que en estos casos – tanto si se revela, efectivamente del cotejo la falta de identidad de la copia con el original, como si se deja transcurrir el plazo concedido sin aportar el documento original- procedería denunciar los hechos al Ministerio Fiscal o ante la Jurisdicción penal en orden a su ulterior investigación y enjuiciamiento, en su caso, en dicha vía jurisdiccional.”*

La Ordenanza 6/2022, de 26 de abril, de Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas del Ayuntamiento de Madrid, en el apartado 2 del artículo 29, de esa Ordenanza, se dispone que *“la inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que acompañe o se incorpore a una declaración responsable, o su no presentación, así como la inadecuación a la normativa de aplicación, determinará la imposibilidad de iniciar o continuar las obras, la implantación o modificación de la actividad o su ejercicio, desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiere lugar. En estos casos se dictará resolución de ineficacia de la declaración responsable en los términos del artículo 30”*

Lo que se acaba de exponer son algunos ejemplos de posibles conductas delictivas en las que pueden incurrir los particulares interesados ante la administración y, en concreto, ante la administración municipal.

Resumiendo la jurisprudencia expuesta en los apartados anteriores, son elementos esenciales de una conducta falsaria, tipificada en el Código Penal, en la que se pueda incurrir en una declaración responsable, la que contenga los siguientes elementos: Que se acredite la falta de verdad del contenido esencial de una declaración responsable; que dicha declaración responsable se realice con el único o exclusivo destino de producir efectos en un expediente administrativo, como pudiera ser en contratación, en la consecución de una subvención o en un expediente urbanístico; que sea eficazmente idónea para provocar una resolución del ente receptor con trascendencia en el tráfico jurídico, es decir que tenga eficacia para alterar la situación a decidir; y, por último, que el interesado que la realice tenga la voluntad y sea consciente de que con esa declaración está alterando la verdad.

Se considera conveniente que los funcionarios que intervienen en la toma de decisiones puedan tener a su disposición un estudio con las bases en las que se sustenta una conducta delictiva y que les permita diferenciar el ilícito penal del ilícito administrativo.

10

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 – 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/12/2022 11:45:23
CSV : 1LJ9JQFEDOAS87SD



El presente informe, con una voluntad preventiva, supone una reflexión respecto a las consecuencias en las que pueden incurrir aquellos que realicen declaraciones ante la Administración en las que se falta a la verdad, que en los casos más graves pueden ser constitutivas de delito. La posibilidad de que estas conductas se produzcan exige de la Administración un esfuerzo de control y vigilancia para su pronta detección, en aras de una correcta e íntegra actividad administrativa en la que debe primar los principios de legalidad y seguridad jurídica en beneficio del interés general.



Información de Firmantes del Documento

