

## **JURISPRUDENCIA PENAL. (Sentencias de la Audiencia Provincial de Murcia)**

ANOTADAS POR  
**ANGEL DE ALBA Y OSUNA**  
*Abogado Fiscal*

**Automovilismo.**—Sentencia de 14 de abril de 1961.

«Es autor de un delito de conducción ilegal, previsto y penado en el artículo tercero de la ley de nueve de mayo de mil novecientos cincuenta, sobre uso y circulación de vehículos de motor, el que conduce una motocicleta de cincuenta centímetros cúbicos de cilindrada, careciendo tanto de cualquiera de los permisos de conducir que determina el Código de la Circulación, cuanto de la licencia exigida por el Decreto de 19 de diciembre de 1957».  
(Ponencia del Magistrado Suplente D. Francisco Soler Martínez).

**RESULTANDO:** Probado, y así se declara que sobre las ocho horas y treinta minutos del día 12 de agosto de 1960, el procesado JHA., conducía la motocicleta marca «Ossa», de cincuenta centímetros cúbicos de cilindrada por la carretera de Alcantarilla a Archena, desde el Llano de Alguazas, cuyo vehículo propiedad de JLR., éste lo había llevado para ser reparado al taller mecánico donde presta su trabajo el referido procesado, que efectuaba pruebas en la mencionada motocicleta después de verificada su reparación, y sin que se hallara en posesión de la necesaria licencia o autorización para dicha conducción.

**CONSIDERANDO:** Que los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de conducción ilegal de vehículos de motor, previsto y sancionado con pena de arresto mayor o multa de mil a diez mil pesetas, en

el artículo 3.º de la Ley de nueve de mayo de 1950, en relación con lo preceptuado en los artículos primero y décimo del Decreto de 19 de diciembre de 1957, por el primero de los que se determina la obligación de obtener una licencia de conducción con arreglo a las normas del aludido Decreto, a todos los conductores de vehículos ciclomotores de cilindrada no superior a los setenta y cinco centímetros cúbicos, que no se hallen en posesión de cualquiera de los permisos de conducción previstos en el Código de la Circulación; señalándose en el art. 10 invocado que, además de ser aplicables a los titulares de las referidas licencias las sanciones del indicado Código de la Circulación en relación con el Decreto de siete de septiembre de 1951, también quedan afectos a las responsabilidades derivadas de la aplicación de lo dispuesto en la expresada ley de 9 de mayo de 1950, cuyo delito por su carácter eminentemente formal queda consumado por el sólo hecho de que el agente conduzca un vehículo de motor mecánico sin estar provisto de la autorización correspondiente a la categoría del vehículo, licencia o permiso expedido por organismo competente, según viene reiteradamente establecido por la muy abundante y reciente doctrina del Tribunal Supremo, entre otras, en sentencias de 30 de abril, 5 de mayo, 15 de junio, y otra de esta última fecha, todas del pasado año 1960.

*Muy acertadamente el considerando transcrito, matiza los elementos del delito de conducción ilegal, considerado como delito formal, que se consuma por el sólo hecho de conducir un vehículo de motor sin estar legalmente habilitado para ello; además resuelve en sentido afirmativo el debatido problema de si la conducción de ciclomotores de cilindrada inferior a 75 cc., careciendo de cualquiera de los permisos regulados en el Código de la Circulación o de la licencia exigida por el Decreto de 19 de diciembre de 1957, estaba o no comprendida en el delito de conducción ilegal previsto y penado en el art. 3.º de la ley de 9 de mayo de 1950. Es este artículo una norma penal en blanco cuyo complemento lo facilita en cada caso la legislación administrativa, que es la que determina los requisitos o pruebas que ha de cumplir el motorista o automovilista para poder conducir.*

*La sentencia comentada sigue la orientación del Supremo en la materia, a cuya orientación se adapta fielmente la jurisprudencia de nuestra Audiencia.*

*Enumerar los argumentos de la tesis que estima que la conducción de ciclomotores de menos de 75 cc., aunque sea sin licencias, no constituye delito, siendo sólo una infracción administrativa a castigar por las autoridades de tráfico, nos parece fuera de lugar y carente de utilidad desde el momento en que los Tribunales se han pronunciado en contra, y vienen castigando estos actos.*

*Ultimamente se ha alegado un argumento nuevo en favor de la tesis absoluta, apoyado en el último Decreto sobre régimen de ciclomotores de fecha 8 de mayo de 1961. Se ha dicho que al exigir este Decreto permiso de conducción "sólo" para los ciclomotores de cilindrada superior a los 50 cc., prácticamente dejaba sin efecto, por nueva regulación de la materia, las disposiciones del anterior Decreto de 99 de diciembre de 1957, y en consecuencia que para conducir ciclomotores de menos de 50 cc. no se precisaba requisito alguno.*

*No lo entendemos así nosotros, y tampoco ha recogido la anterior tesis nuestra Audiencia. La única innovación del Decreto de 8 de mayo de 1961, es la de establecer un Permiso de Conducir de Tercera Categoría Especial, para los*



ciclomotores de cilindrada comprendida entre los 50 y los 75 cc., cuyo permiso habrá de expedirse, superado el correspondiente examen, en la forma que determina la Orden de 5 de junio de 1961, complementaria del Decreto citado, el cual, en definitiva, lo que hace es aún más onerosa la conducción de ciclomotores, en las categorías que cita, pues ya no basta la antigua "licencia" expedida sin examen, sino que se precisa "permiso" de conducir.

Pero esto no supone variación del régimen en vigor para los ciclomotores de cilindrada inferior a 50 cc., los cuales continuaran rigiéndose por el Decreto de 19 de diciembre de 1957 que en su art. 1.º establece la necesidad de la licencia para conducir ciclomotores de cilindrada "inferior" a 75 cc., entre los cuales están comprendidos, como es lógico los de menos de 50 cc., y sobre los cuales, como hemos expuesto no hace regulación alguna el Decreto de 8 de mayo de 1961.

Y más cuando la disposición derogatoria de este último Decreto, sólo deroga las disposiciones que se opongan él, entre las que no pueden comprenderse las que lo complementan, cual el repetido Decreto de 1957 que habrá de continuar rigiendo para los ciclomotores de cilindrada inferior a los 50 cc.

En definitiva, después de esta disposición el régimen de permisos y licencias para conducir ciclomotores, queda regulado del siguiente modo:

- 1.—Motocicletas de cilindrada superior a 75 cc.: Permiso de Conducir de 3.ª Ordinario.
- 2.—Vehículos de dos o tres ruedas con motor superior a 50 cc. sin exceder de 75 cc.: Permiso de Conducción de 3.ª Clase Especial (Art. 1.º del Decreto de 8 de mayo de 1961).
- 3.—Ciclomotores con potencia no superior a 50 cc.: Licencia de Conducir (Art. 1.º del Decreto de 19 de diciembre de 1957)

**Estafa.**—Sentencia de 30 de abril de 1960.

«Es autor del delito definido en el número 1.º del artículo 529 del Código Penal, el que alquila un taxis, manifestando que abonará el importe del viaje pasados unos días, desapareciendo después sin cumplir su obligación». (Ponencia del Ilmo. Sr. Presidente del Tribunal D. Vicente Jorge y Ochoa).

**RESULTANDO:** Probado, y así se declara, que el procesado BOV., el día cinco de septiembre de mil novecientos cincuenta y nueve, se presentó al taxista de P., FAB., solicitando sus servicios para realizar un viaje, manifestándole que el lunes siguiente se lo abonaría, lo que creyó de buena fe el referido taxista, efectuando el servicio que importó mil trescientas pesetas, desapareciendo después sin abonar el montante de aquel.

**CONSIDERANDO:** Que los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de estafa definido en el número uno del artículo quinientos veintinueve del Código Penal y sancionado, en atención a la cuantía de lo defraudado, en el número tres del quinientos veintiocho del mismo Cuerpo legal con la pena de arresto mayor.

*El escueto relato de esta sentencia y la simplicidad del caso, en principio, predisponen a considerar superfluo su comentario, y así sería si en su aparente sencillez no aflorara una vez más la difícil cuestión de la fijación de la línea divisoria entre el Derecho Penal y el Derecho Privado, civil o mercantil.*

*Hechos como el que relata la sentencia son harto frecuentes en la vida de relación. Dejar de abonar la cuenta del hotel, o los vencimientos de la compra a plazos, o el importe del servicio recibido, son conductas corrientes. Cuando el pago no se hace voluntariamente, de ordinario son objeto de reclamación civil y en esta vía se sustancia el litigio.*

*Pero otras veces, como ocurre en el caso de la sentencia, aquella conducta, de tan marcado carácter privado, trasciende la esfera de este Derecho, y motiva nada menos que una condena penal por estafa. Sin embargo el contrato es el mismo en uno y otro caso, existiendo en ambos idéntico incumplimiento de la obligación de pago. ¿Por qué, dada esta identidad, en una hipótesis el caso es civil o mercantil, y en otra es penal?*

*Teóricamente y en abstracto, la diferenciación es bien sencilla: en aquellos casos hay verdadero contrato, pero en la estafa sólo hay apariencia de contrato, de la cual se vale una de las partes para, con engaño, obtener un beneficio patrimonial con perjuicio de otro. O lo que es lo mismo, en el primer caso, el deudor confiaba seriamente en poder cumplir su obligación, mientras que en el segundo, desde el principio, abrigaba el ánimo doloso de lucrarse con la prestación del otro, sin hacer efectiva su contraprestación.*

*Esta es la teoría, pero ante el caso concreto la apreciación es mucho más difícil, pues los matices se desdibujan. Se dirá que es un problema de prueba, y así es en efecto, mas con éste sólo enunciado la dificultad no desaparece pues precisamente ésta radica en determinar, cuando hubo buena fe, y cuando por el contrario hubo engaño, trabajo arduo dada la identidad del contrato en ambos casos.*

*No es normal que el deudor procesado como presunto estafador confiese llanamente que al comprar a plazos, o al alojarse en el hotel, o requerir ciertos servicios, abrigaba ya la voluntad de no pagar, sino que, antes al contrario, sus manifestaciones encierran las más firmes protestas de que quiere pagar, y que pagará tan pronto como le sea posible; precisamente en estas manifestaciones encuentran las defensas la más palpable demostración, y así se alega, de que erróneamente se está sustanciando por la vía criminal, lo que no es más que el incumplimiento de un contrato privado. ¿Y quién puede afirmar, con absoluta certeza, que ello no sea verdad? Surge pues un grave dilema, dependiendo de la posición que se adopte la absolucino o la condena.*

*Para condenar ha de estimarse como hecho probado que hubo engaño. Esta afirmación la deducen los Tribunales partiendo de un hecho cierto, que es la falta de pago, y de otra serie de circunstancias concurrentes entre las que se toman en consideración de ordinario, los antecedentes penales del procesado, su conducta, los medios con que esperaba hacer frente al pago, etc., etc. hasta concluir, apreciando en conciencia la prueba practicada, que el procesado actuó con engaño y ánimo de lucro.*

*La materia es muy a propósito para que el error judicial prolifere, pues en la estimación del engaño, como se ve, juegan excesivamente las presunciones, hasta el punto de que si durante la tramitación de la causa el procesado paga, puede afirmarse, sin que ello sea muy aventurado, que el resto de las presunciones que inclinan a pensar en la estafa, se desechan, terminando el caso con sobreseimiento, o si hay juicio con sentencia absolutoria.*

*Resulta pues que el pago juega un papel casi decisivo, lo cual nos parece excesivo, pues es casi tanto como resucitar la antigua prisión por deudas, y desde luego totalmente contraria a la esencia del delito de estafa.*

*Concluimos estimando que se impone en estos casos, más que en otros, una muy afinada labor judicial que acierte a separar atinadamente los supuestos de estafa de aquellos otros de mero incumplimiento civil, cortando desde luego la práctica abusiva de utilizar la querrela para obtener en la vía penal, beneficiándose de su gratuidad y del carácter inquisitivo del proceso penal, resarcimientos de índole exclusivamente privada, civil o mercantil.*