



LEGAL Y COMPLIANCE

SENTENCIA TS: LA ALTERACIÓN DE TACÓGRAFOS SUPONE DELITO DE FALSEDAD DOCUMENTAL

La reciente [STS 672/2019, de 15-1-2020](#), ha estimado el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra una previa sentencia de la Audiencia Provincial de Gerona que revocó la previa condena de un Juzgado de lo Penal.

El TS circunscribe esta modalidad a la prevista en las falsedades del art. 390.1.1º Cp.

En el Fundamento Jurídico 2º se analiza la normativa europea relativa a los tacógrafos.

En el Fundamento Jurídico 4º **se determina que es documento**, mientras que en el Fundamento Jurídico 5º **se determina que es documento de clase oficial** (no mercantil, ni público, ni privado).

En el Fundamento Jurídico 6º se dan los siguientes razonamientos:

*“En el caso que centra nuestra atención el mecanismo mendaz consistió en la **instalación de un imán que generaba registros de inactividad del camión cuando estaba en funcionamiento**. Lógicamente los datos registrados por el tacógrafo digital no se correspondían con la realidad y así lo pudieron comprobar los agentes cuando extrajeron el correspondiente ticket que documentaba los datos registrados en el aparato.*

En atención a los distintos tipos de conductas falsarias establecidas en el artículo 390.1 del Código Penal, el recurso nos pone en la tesitura de determinar si en el presente supuesto el documento generado por el tacógrafo constituye una falsedad ideológica no punible (artículo 390.1.4º CP) o un supuesto de falsedad por simulación (artículo 390.1.2º CP).”



En el artículo 390.1.2º del Código Penal se describe como una de las modalidades del delito de falsedad documental "simular un documento en todo o en parte de manera que induzca a error sobre su autenticidad". Simular equivale a crear un documento que, en su estructura y forma, tenga una apariencia de veracidad. Para que la simulación sea punible se requiere la existencia del documento simulado y que éste induzca a error sobre su autenticidad. La autenticidad supone la aptitud para ser considerado auténtico en el tráfico jurídico, pero el sentido de lo auténtico puede referirse a que el contenido responda a la realidad o que haya sido suscrito por quienes se dice que han intervenido, por más que el contenido de sus manifestaciones no sea cierto. Para una parte de la doctrina la autenticidad incluye todos los elementos que sirven para identificar el documento (lugar, fecha, hecho o negocio que documenta y conformidad de ese negocio con la verdad).

Se trata de una concepción amplia de autenticidad en el que la autoría es sólo uno de los elementos que contribuyen a la individualización del documento, pudiendo llegar a incluir también su contenido. Para otros autores la autenticidad se limita a la veracidad en el emisor del documento. La formulación del Código Penal plantea un serio problema porque la simulación de un documento y la suposición falsa de intervención de una persona o la atribución a una persona de manifestaciones inveraces (conductas penadas en el artículo 390.1. 2º y 3º CP), que son falsedades típicas, no son sino modalidades de la llamada falsedad ideológica (art. 390.1.4º CP), ya que lo que se hace en todos los casos es faltar a la verdad en el contenido del documento. Por ello hace años surgió un vivo debate en la jurisdicción penal en relación con qué se debe entender por falsedad ideológica ya que ésta última, ha

quedado despenalizada en el caso de que sea cometida por particulares (artículo 392 y 395 CP). Esta Sala mantuvo posturas discrepantes en dos sentencias muy relevantes (Caso Filesa STS 1/1997, de 28 de octubre y Caso Argentia Trust, STS 224/1998, de 26 de febrero) en la primera de las sentencias citadas, partiendo de una concepción amplia de autenticidad, se consideró que había falsedad por simulación en el supuesto de la emisión de una factura emitida sin existir la relación comercial que justificara su emisión y en la segunda de las sentencias, desde una concepción más restrictiva, se dijo que una factura emitida por una persona que reconoce su emisión es auténtica, por más que se contenido no responda a la realidad.

A partir del Pleno no jurisdiccional de 26/02/1999 se fijó doctrina que permanece invariable en nuestros días. Esa doctrina se condensa, entre otras, en la STS núm. 817/1999, de 14 de diciembre, en la que se afirma lo siguiente: "un documento exige una persona que lo elabora, confecciona o suscribe; generalmente presupone una realidad objetiva en cuyo seno el documento se origina, y por la que se explica su propia existencia; y posee un concreto contenido de afirmaciones o negaciones como verdades relatadas. Puede decirse que la falta de verdad en la narración de los hechos entraña mendacidad en lo que el contenido del documento relata, mientras que la inautenticidad atañe al origen creador ya sea en su dimensión subjetiva es decir la de la identidad de la persona que aparece como autora del mismo, o sea en su dimensión objetiva que afecta a aquella supuesta realidad antecedente que condujo o determinó la elaboración misma del documento y que éste, por el solo hecho de existir -con independencia de la fidelidad mayor o menor de su contenido- presupone como realidad objetiva verdadera. Si el documento no obedece en verdad al origen objetivo en cuyo seno aparentemente se creó, trayendo causa de él su existencia como tal documento, será éste inauténtico porque su elaboración es en tal caso simulada al igual que si aparece originado subjetivamente por persona distinta de la que en la realidad fue su autora. Ambos serán, por su origen falso, supuestos de inautenticidad, subsumibles en el número 2 del artículo 390, frente a los casos de inveracidad de contenido, propio del número 4 del artículo 390 del Código Penal en donde, siendo el origen subjetivo y objetivo verdadero, es decir auténtico, el documento es simplemente inveraz en su contenido".

Esta Sala, por tanto, viene adoptando un concepto amplio de autenticidad, conforme con su significado literal, incluyendo en esta modalidad falsaria tanto los supuestos de formación de un documento que parezca provenir de un autor diferente del efectivo (falta de autenticidad subjetiva o genuinidad), como los de formación de un documento esencialmente falso, que recoja un acto o relación jurídica inexistente o sustancialmente diferente de la real (falta de autenticidad objetiva). (STS 797/2015, de 24 de noviembre, 1212/2004, de 28 de octubre, 1345/2005, de 14 de octubre, 37/2006, 25 de enero, y 298/2006, de 8 de marzo. En ambos casos hay simulación debido a los efectos del artículo 390.1. 2º del Código Penal.

En la misma dirección venimos afirmando 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, que no tiene ni puede tener sustrato alguno en la realidad, elaborado con dolo falsario, debe ser considerada la falsedad que se disciplina en el artículo 390.1.2º del C. Penal, de modo que, según la doctrina de esta Sala, constituye falsedad la simulación consistente en la completa creación "ex novo" de un documento con datos inveraces y relativos a un negocio o a una realidad cuya existencia se pretende simular pues, verdaderamente, no existe en modo alguno (SSTS 1302/2002, de 11 de julio; 1212/2004, de 28 de octubre; núm. 1345/2005, de 14 de octubre; 37/2006, 25 de enero; y 298/2006, de 8 de marzo y 280/2013, de 2 de abril).

También hemos dicho que "el apartado segundo del art. 390.1 comprende aquellos supuestos en que la falsedad no se refiera exclusivamente a alteraciones de la verdad en algunos de los extremos consignados en el documento, que constituirían la modalidad despenalizada para los particulares de faltar a la verdad en la narración de los hechos, sino al documento en sí mismo en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico jurídico una relación jurídica absolutamente inexistente (784/2009, de 14 de julio; 278/2010, de 15 de marzo; 1064/2010, de 21 de octubre; y 1100/2011, de 27 de octubre, STS 309/2012, de 12 de abril).

En el caso que centra nuestra atención hay simulación documental punible. La instalación de un mecanismo (imán) en un tacógrafo tiene como efecto el que los datos de registro fundamentales del aparato sean necesariamente falsos en sus aspectos esenciales. Se produce la creación ex novo de un documento que induce a error sobre su autenticidad objetiva al reflejar unos datos de registro, precisamente aquellos que justifican la propia existencia del tacógrafo, absolutamente falsos y distintos de los reales. La previa manipulación del tacógrafo determina que todo el documento generado sea falso, porque expresa una realidad inexistente, con afectación directa de la función probatoria del documento en cuestión.

Como señalara con acierto la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2009 las manipulaciones del tacógrafo más habituales "consisten en impedir de algún modo que la señal generada por los giros de la caja de cambios transmitidos por el emisor de impulsos eléctricos que se coloca en la misma, sea recibida por la VU, con lo que se genera la falsa apariencia de que el vehículo se encuentra en descanso aunque se halle en movimiento. En el tacógrafo digital de este modo se crea un documento previamente inexistente, ya que la actuación manipuladora sobre la VU genera registros o datos electrónicos nuevos y totalmente ficticios".