

Alfonso Allué Fuentes

Juez Sustituto adscrito al Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.
Socio de la FICP.

~Criterios jurisprudenciales para la diferenciación entre el delito de apropiación indebida y el delito societario de administración desleal~

Resumen.- Tomando como punto de partida la tipificación en el Código Penal del delito de apropiación indebida y del delito societario de administración desleal, se efectúa un estudio jurisprudencial tanto de las características propias de cada uno de ellos como de las diferencias entre ambos, concluyendo este trabajo con un recorrido práctico de jurisprudencia mediante la exposición de casos concretos en los que se aprecia el delito correspondiente.

Palabras clave.- Apropiación indebida – Administración desleal – Distracción – Jurisprudencia – Requisitos

Summary.- *Starting with the definition in the Criminal Code of the elements of the offences of misappropriation and the companies criminal offence of unlawful administration, a caselaw study is carried out both on the characteristics of each of them as on the differences between them, concluding with a practical journey through the case law by showing specific examples in which the corresponding criminal offence is observed.*

Key Words.- *Misappropriation – Unlawful Administration – Embezzlement – Caselaw – Requirements*

I. El punto de partida que debe preceder a las consideraciones que seguirán viene dado necesariamente por la regulación legal de los delitos de apropiación indebida y societario de administración desleal. En el artículo 252 del Código Penal se tipifica la apropiación indebida en estos términos:

“Serán castigados con las penas del art. 249 ó 250, en su caso, los que en perjuicio de otro se apropiaren o distrajeren dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble o activo patrimonial que hayan recibido en depósito, comisión o administración, o por otro título que produzca obligación de entregarlos o devolverlos, o negaren haberlos recibido, cuando la cuantía de lo apropiado exceda de cuatrocientos euros. Dicha pena se impondrá en su mitad superior en el caso de depósito necesario o miserable”.

La administración desleal como delito societario se contempla en el artículo 295, en el que se castiga a

“los administradores de hecho o de derecho o los socios de cualquier sociedad constituida o en formación, que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, dispongan fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraigan obligaciones a cargo de ésta causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valores o capital que administren”.

Sobre esta base legal, conviene determinar las notas características de cada una de estas infracciones y observar las diferencias que en el nivel jurisprudencial se observan entre ellas a efectos de su calificación jurídica en cada caso concreto.

II. Abordando en primer lugar la caracterización del delito de apropiación indebida, la jurisprudencia del Tribunal Supremo analiza sus elementos esenciales, entre otras, en la STS de 11 de Abril de 2007 - 915/2006, estableciendo los siguientes:

1. Una legítima posesión o tenencia del objeto –dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble o activo patrimonial– por parte del autor, que lo ha recibido de un tercero.

2. Que dicho objeto le haya sido entregado por virtud de alguno de los títulos que genera la obligación de entregarlo o devolverlo, incluyendo entre aquéllos los que incorporan una obligación en tal sentido, salvo los que supongan la entrega de la propiedad. En este punto la jurisprudencia destaca el carácter de *numerus apertus* del delito, por cuanto caben en él también aquellas relaciones jurídicas complejas y atípicas que no tienen acomodo en la legislación ni en el uso civil o mercantil, no exigiéndose a estos efectos más requisito que el de la obligación de entregar o devolver, de conformidad con la dicción legal.

3. Una mutación del *animus* posesorio del autor, el cual, yendo más allá de ser un poseedor en concepto distinto del de dueño pero reconociendo el dominio en otra persona, desplaza su intención a la de hacer propia la cosa que es de otro (*animus rem sibi habendi*). Como precisa la STS de 14 de Abril de 2003 – 554/2003, consiste aquí el dolo típico en la conciencia y voluntad de quien se apropia de la cosa mueble que detenta, vulnerando la obligación de entregarla o devolverla mediante un acto de apropiación o de distracción, configurándose como un elemento específico de la apropiación indebida la lesión a la confianza depositada con incorporación al patrimonio del autor del bien depositado (STS de 30 de Noviembre de 2006 – 11/2006).

4. Una apropiación material del objeto ejerciendo de hecho facultades propias del dominio, bien gozando bien disponiendo de la cosa como dueño.

5. Producción de un perjuicio patrimonial a un tercero, lo que determina que el delito de apropiación indebida sea un delito de resultado.

III. El tipo del artículo 252 unifica dos conductas de diferente morfología: la apropiación como tal considerada y la distracción. Ambas modalidades son estudiadas en la STS de 29 de Enero de 2008 – 1556/2007, que las desarrolla en los siguientes términos:

1. Acontece la “apropiación” cuando, con ocasión de las operaciones descritas en el artículo 252, el sujeto activo ha recibido una cosa mueble no fungible con obligación de entregarla o devolverla, constituyéndose tan sólo en su legítimo poseedor pero no en su dueño, toda vez que no le ha sido transmitido el dominio.

2. En cambio, la “distracción” presupone que el receptor adquiere la propiedad de lo que se le entrega por medio de la traslación legítima de dinero o de otra cosa fungible, si bien bajo la obligación de darle un determinado destino según lo estipulado con el transmitente. Lo característico de esta acción típica no consiste tanto en incorporar el bien al propio patrimonio –pues por el hecho de haberlo recibido legítimamente ya queda ingresado en el mismo, aunque de forma condicionada-, como en darle un destino diferente del pactado en perjuicio de quien hizo la entrega, quedando violentado su derecho a que, conforme a lo convenido, fuese entregado a quien se hubiera estipulado o le fuese devuelto. En su consecuencia, el dolo de la distracción no se refiere exactamente al ánimo de apoderarse de lo recibido, sino que descansa en la burla de la expectativa o del derecho del sujeto pasivo en orden a la entrega del bien a quien se había acordado, o a su recuperación en otro caso.

Profundizando más en estas dos modalidades típicas, la STS de 06 de Octubre de 2009 – 29/2009 refiere que la apropiación indebida de dinero es normalmente distracción, puesto que se emplea el mismo en atenciones ajenas al pacto en cuya virtud se recibió, originando por lo general un enriquecimiento ilícito del sujeto activo, aunque ello no es necesario para que se pueda entender cometido el delito. Resume esta sentencia sus consideraciones afirmando que la apropiación indebida no requiere un enriquecimiento del sujeto activo, sino perjuicio del sujeto pasivo, lo que rige tanto en el supuesto de apropiación de cosas como en la distracción de dinero. El elemento subjetivo del tipo sólo requiere que el autor haya tenido conocimiento de que la disposición patrimonial dirigida a fines diversos de los que fueron encomendados produciría un perjuicio del titular. No es necesario que se produzca un lucro personal o enriquecimiento del autor, sino lisa y llanamente un perjuicio del sujeto pasivo.

IV. Sobre el delito societario de administración desleal del artículo 295, la STS de 16 de Diciembre de 2008 – 864/2008 enumera los elementos característicos de la administración fraudulenta:

1. El sujeto activo ha de ser administrador de hecho o de derecho, o socio de una sociedad constituida o en formación, por lo que se trata de un delito especial propio.

2. Dicho autor ha de actuar con abuso de las funciones propias de su cargo o condición en el ejercicio de esa administración o cargo social.

3. La actuación ha de realizarse en beneficio propio o de tercero

4. La conducta típica consiste en disponer fraudulentamente de los bienes de la sociedad o en contraer obligaciones a cargo de ésta causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valores o capital que administren.

Como observa la STS de 11 de Julio de 2005 – 757/2004, la dicción legal abarca dos supuestos diferentes: de un lado, la disposición de bienes de una sociedad mediante abuso de la función del administrador, y, de otro lado, la causación de un perjuicio económicamente evaluable a la sociedad administrada mediante la celebración de negocios jurídicos, también con abuso de la condición de administrador. Siguiendo esta misma línea acerca de la conducta típica, la STS 949/ 2004, de 26 de Julio, diferencia entre el “tipo de la infidelidad” y el “tipo del abuso”. El primero de ellos se refiere a los perjuicios patrimoniales causados a la sociedad a base de una administración incompatible con los principios de la recta utilización de los bienes societarios, en tanto que en el segundo el objeto de protección son las relaciones externas de la sociedad generadas por el administrador. La diferencia entre ambas conductas radica en que en el tipo de la infidelidad no es necesario que la conducta punible se manifieste mediante la celebración de negocios jurídicos perjudiciales para la sociedad mediante obligaciones abusivas, mientras que en el tipo del abuso sí se contraen obligaciones (abusivas) a cargo de aquélla.

V. Llegados a este punto conviene delimitar las figuras delictivas que aquí son objeto de estudio y averiguar cuáles son, desde la jurisprudencia, los criterios que permiten distinguir cuándo un administrador o un socio comete una apropiación indebida y cuándo incurre en administración desleal.

La evolución jurisprudencial ha ido evolucionando hasta desembocar en la imagen de los círculos secantes, sobre la cual la STS de 29 de Julio de 2002 – 2038/2000 distingue entre ambas infracciones para expresar que el administrador, que se sitúa en el punto de contacto de dichos círculos, puede incurrir en apropiación indebida por distracción de dinero o en delito societario por administración desleal. Esta misma ruta

sigue la STS de 21 de Junio de 2007 - 2839/2006, que diferencia dos clases de acciones posibles que el administrador puede ejecutar:

1. En primer lugar, y dentro del ámbito de sus funciones, la realización fraudulenta de actos de disposición de bienes de la sociedad o contraer obligaciones a cargo de ésta y en perjuicio de sus socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valores o capital que administren.

2. Y en segundo lugar, excediendo de las facultades de administración que tiene atribuidas, la realización de actos sobre el patrimonio administrado que supongan apropiación de los bienes o distracción del dinero recibido, entendiéndose por esto último un modo equivalente a la apropiación, por cuanto en ambos casos el dinero recibido se separa definitivamente del destino fijado al efectuar la entrega (la cual incorpora la obligación de devolver o entregar a un tercero otro tanto de la misma especie y calidad). Con expresiva fórmula describe la sentencia que la distracción tiene lugar cuando el autor que ha recibido una cosa fungible dispone de ella más allá de lo que le autoriza el título de recepción, dándole un destino distinto al previsto en aquél, con vocación definitiva.

Resumiendo las diferencias advertidas, la doctrina jurisprudencial sostiene que:

a) En la administración desleal del artículo 295 se infringe un deber de fidelidad del administrador hacia el titular del patrimonio administrado, causando un perjuicio como consecuencia de actos de administración (actos de disposición sobre bienes de la sociedad o suscripción de obligaciones a su cargo) fraudulentamente adoptados.

b) En la distracción de dinero del artículo 252 lo característico es el abuso de las facultades del administrador, que aprovecha su posición para ir más allá de aquello a lo que está autorizado, causando también un perjuicio al titular del patrimonio administrado, pero no como consecuencia de la adopción de actos auténticos de la administración encomendada, sino a causa del desvío del dinero recibido hacia un objeto o finalidad distintos de los prefijados en el título de recepción y, consiguientemente, fuera de los límites establecidos por su competencia como administrador.

Según la línea de jurisprudencia seguida por la mencionada STS de 21 de Junio de 2007 - 2839/2006, en la distracción de dinero el autor realiza actos que implican un abuso de sus facultades de carácter “extensivo”, operando más allá de las facultades

atribuidas al ejecutar aquello que de ninguna forma podría ejecutar y situar los caudales administrados definitivamente fuera del control de quien se los encomendó, sin que éste reciba contraprestación alguna; mientras que en la administración desleal el abuso requerido por el tipo es sólo “intensivo”, actuando dentro de lo permitido por las facultades que le corresponden, pero de forma desleal, traicionando el deber de fidelidad con la sociedad titular de los bienes/caudales que administra, al realizar fraudulentamente actos de disposición o al contraer obligaciones a cargo de aquélla, de los que se deriva un perjuicio para los socios o demás sujetos a los que se refiere el tipo. Como recuerda, insistiendo sobre ello, la STS de 26 de Febrero de 2008 – 1664/2007, son conductas diferentes y, aunque ambas sean desleales desde el punto de vista de la defraudación de la confianza, en la apropiación indebida la deslealtad supone una actuación fuera de lo que el título de recepción permite, mientras que en la otra, la deslealtad se integra por un ejercicio abusivo de las facultades del administrador.

La STS de 12 de Mayo de 2009 – 1469/2008 reconoce finalmente que la distinción entre la apropiación indebida y el delito societario de administración desleal no es cuestión fácil: la porción de injusto abarcada por ambos preceptos puede llegar a ser idéntica, generando un aparente concurso de normas que ha de ser resuelto con arreglo al principio de alternatividad (delito de mayor pena).

VI. Efectuado el planteamiento doctrinal anterior desde la perspectiva jurisprudencial del Tribunal Supremo, puede resultar de utilidad observar casos concretos en los que se ha efectuado la calificación jurídica correspondiente a uno u otro delito en función del hecho enjuiciado:

1. La STS 262/2012, de 02 de Abril, aborda un caso de acuerdo de fiducia en el que considera cometida una apropiación indebida. La sentencia explica que

“en estos casos se trata ordinariamente de transmitir ficticiamente la propiedad con un fin (*causa fiduciae*) pactado entre las partes, mediante el cual se pretende un negocio jurídico diferente (negocio interno o disimulado) al negocio aparente (negocio externo o formal), a lo que se añade un pacto entre las partes (*pactum fiduciae*) al objeto de reconocer la titularidad real de la cosa”,

señalando que la jurisprudencia ha admitido reiteradamente la figura de la *fiducia cum amico* – en cuanto acuerdo fundado en la confianza y la buena fe siempre que no comporte una finalidad ilícita o defraudatoria -, en la cual

“el fiduciario no ostenta la titularidad real pues no es un auténtico dueño, teniendo sólo una titularidad formal, sin perjuicio del juego del principio de la apariencia jurídica. El dominio sigue perteneciendo al fiduciante en cuyo interés se configura el mecanismo jurídico, lo que acentúa la nota de la confianza”.

En el supuesto sometido a casación, el autor recibió las participaciones de la sociedad propietaria de la finca a través de un título que le obligaba a conservar y devolver los bienes recibidos, reconociendo expresa y documentalmente la titularidad real del perjudicado, y se apropió del activo patrimonial de la sociedad, disponiendo de él como propio, sin conocimiento ni autorización de su propietario, vendiendo la finca a un tercero y haciendo suyo el dinero recibido.

2. En la STS 328/2012, de 30 de Abril, no se considera apropiación indebida la disposición de dinero en cuenta corriente por personas autorizadas, una vez fallecido el titular. Parte la resolución del aspecto civil advirtiendo que

“si nos atenemos al contenido de la relación contractual por la que se otorga el poder, ésta se extingue con la muerte del mandante o mandatario por lo que todo lo que se realice o actúe a partir de ese momento está fuera de la relación jurídica y por tanto del tipo. Se puede mantener que el mandatario o administrador que oculta el dato esencial del fallecimiento del mandante y realiza operaciones de disposición de los bienes, no sólo incurre en la nulidad de sus actos, sino incluso en un serio de reproche a su conducta desleal y fraudulenta, pero en ningún caso se puede decir que actúe como administrador”.

Ya en sede penal, la sentencia explica que

“una vez fallecido el titular de las cuentas, se extinguió la autorización que tenía el recurrente para disponer de dichas cuentas, por lo que al disponer, producido el fallecimiento, ya no podía hablarse de existencia de depósito, comisión o administración u otro título que produzca obligación de devolver o entregar lo que se hubiera apropiado una vez recibido legítimamente, presupuestos que según el artículo 252 del Código Penal son precisos para apreciar un delito de apropiación indebida”.

Desde un punto de vista estrictamente procesal sobre la base del principio acusatorio, en este caso el Tribunal Supremo estima el recurso de quien fue condenado por apropiación indebida y establece su absolución, por cuanto no fue acusado de otro delito más acorde con los hechos cometidos, como sería el de estafa. Dice concretamente que “no se puede afirmar la concurrencia de cuantos requisitos se hacen precisos para poder apreciar que la conducta de la recurrente sea constitutiva del delito de apropiación indebida, del que únicamente fue acusada, por consiguiente, el motivo debe ser estimado”, y ello “al no ser posible establecer homologación alguna entre los mecanismos desencadenantes de la estafa y la apropiación indebida”.

3. Acerca de la entrega de dinero para fin determinado, la STS 282/2012, de 28 de Marzo, con cita de otras, señala que cuando se trata de dinero

“la acción típica no consiste tanto en incorporar el dinero recibido al patrimonio propio -puesto que esta incorporación, aunque condicionada, se produce por el hecho de haberlo recibido legítimamente-, sino en darle un destino diferente al pactado, irrogando un perjuicio a quien hizo la entrega, el cual, en virtud del pacto, tenía el derecho de que el dinero fuese entregado a quien se había estipulado en ese acuerdo, dándole el destino convenido, o que le fuera devuelto”.

En el caso, la entrega del dinero tenía por finalidad la adquisición de una vivienda en fase de promoción o de construcción, por lo que

“la entrega de cantidades a cuenta del precio no invertidas en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el constructor o promotor debe ser subsumida en la alternativa típica de la distracción de dinero del art. 252 Código Penal, cuando concurren los elementos integradores de esta figura delictiva”.

4. Cuando existen relaciones jurídicas complejas la STS 1245/2011, de 22 de Noviembre, defiende la necesidad de efectuar una previa liquidación de cuentas antes de acudir a la jurisdicción penal para sostener una acusación por apropiación indebida, argumentando que

“la regla general cuando hay un entrecruce de intereses entre las partes con deudas y créditos recíprocos, es absolutamente necesaria la previa y definitiva liquidación para realizar el tipo objetivo de la apropiación, que sólo se produciría cuando, tras la definitiva liquidación, el imputado intenta hacer suyo y no entregar el crédito que se le ha reconocido a la parte contraria”.

5. La STS 789/2010, de 22 de Septiembre, recoge el caso de venta de un inmueble sin recepción del precio por su propietaria. El hecho probado refiere que

“el acusado José Luis, utilizando un poder muy amplio para la administración de los bienes de la perjudicada que mantiene, realiza la disposición del inmueble propiedad de Aurora, lo vende a su hijo Alfonso, condenado como cooperador necesario, por un precio que el acusado José Luis, como representante, confiesa haber recibido para su representada, precio que en realidad no se pagó y del que nada llegó a Aurora”.

Interpreta esta resolución que

“la venta del inmueble se realizó en virtud de un apoderamiento existente, lícito y regular en su actuación [...]. Sin embargo, los dos condenados estaban de acuerdo en la venta y el precio que figura en la escritura no se recibió por el mandatario ni se llegó a entregar, ni por lo tanto, la propietaria real llegó a recibirlo. Por lo tanto hubo una apropiación de un activo patrimonial, esto es, del precio de la venta del inmueble efectivamente dispuesto con el poder vigente”.

6. En la STS de 30 de Abril de 2013 (Rc. 1394/2012) la Sala Segunda absuelve de un delito de apropiación indebida en un supuesto en el que el acusado había cobrado una cantidad de dinero en concepto de indemnización por un accidente de tráfico. Ejecutada provisionalmente la sentencia dictada en primera instancia, fue después revocada por la Audiencia Provincial en apelación. El Tribunal Supremo considera aquí que el acusado había recibido el dinero por un título que no le limitaba la disposición del mismo, al no estar afectado o adscrito a un fin concreto. Antes al contrario, podía disponer libremente de dicha cantidad, sin perjuicio de que para el caso de que la sentencia fuese revocada en segunda instancia –como así aconteció– tuviera que reintegrar una suma similar a la recibida.

7. En el ámbito del arrendamiento de obra, la STS de 12 de Abril de 2013 (Rc. 1544/2012) analiza si dicho contrato puede ser un vehículo apto para construir un delito de apropiación indebida, ofreciendo una respuesta negativa salvo que el arrendador haya entregado al arrendatario materiales o dinero para que los adquiriera, elementos – los materiales y el dinero – sobre los que sí cabe cometer apropiación indebida, toda vez que *contrario sensu* “cuando el arrendador únicamente entrega todo o parte del precio pactado, no hay posibilidad de incurrir en este delito puesto que no se halla criminalizada la conducta de quien dispone o se adueña de lo que es propio”.

8. Respecto de la comisión de un delito de apropiación indebida en el marco de la sociedad de gananciales, la STS de 14 de Febrero de 2013 (Rc. 392/2012) estima que es posible, remitiéndose al Acuerdo de Pleno de la Sala Segunda de 25 de Octubre de 2005, según el cual

“el régimen de la sociedad de gananciales no es obstáculo para la comisión de un delito de apropiación indebida, en su modalidad de distracción, sin perjuicio de la aplicación, en su caso, de la excusa absolutoria del art. 268 del Código Penal”.

Con cita de la STS 1013/2005, señala que el Código Civil exige el consentimiento de ambos cónyuges para realizar actos de disposición a título oneroso, por lo que

“no es admisible que uno de los cónyuges haga exclusivamente suyos los bienes gananciales, en perjuicio de la sociedad y del otro cónyuge, pues estaría actuando como administrador infiel que, abusando de su cargo [...], los distrae de su destino [...] en perjuicio de la masa ganancial y, en consecuencia, del otro cónyuge”. En el caso concreto se produjo una actuación dolosa por cuanto “el acusado sabía que las cantidades que retiró se encontraban en una cuenta de titularidad conjunta con su cónyuge, y no obstante, las incorporó a su patrimonio, y con ánimo de lucro, puesto que el acusado hizo uso de esas cantidades de dinero extraídas”.

9. En la STS de 10 de Abril de 2013 (Rc. 1098/2012) se contiene un supuesto de condena al presidente de una fundación por delito de apropiación indebida, al distraer fondos de la entidad, observando la existencia de cuentas opacas libremente manejadas por el acusado y sustraídas a toda fórmula de control, las cuales coexistían con otras cuentas sí controladas. En todas ellas, controladas o no, el acusado siempre aparecía como autorizado y gestor, el cual llevaba a cabo actos en beneficio propio o de terceros y, en todo caso, contrarios a los fines propios de la fundación, constituyéndose el delito del artículo 252 en su modalidad de administración desleal.

La sentencia ilustra sobre dichos actos para dar cuenta de la apropiación indebida, consistiendo en:

“a) cantidades dispuestas para fines distintos de los que eran propios de la fundación; b) transferencias para fines propios o de terceros; c) movimientos para la realización de inversiones en beneficio del propio acusado; d) disposiciones para usos particulares y ajenos a los fines propios de la fundación, en este caso, reflejadas en cuentas que sí figuraban contabilizadas; y e) ingresos en su propio patrimonio personal de los fondos procedentes de una herencia donada a la fundación”.

10. En un caso de disposición de dinero en cuenta bancaria de titularidad indistinta, de que trata la STS de 19 de Octubre de 2010 (Rc. 647/2010), el acusado y la denunciante habían depositado el dinero en una cuenta corriente conjunta. La sentencia considera que

“el acusado no tenía derecho a disponer de todo el dinero depositado en la cuenta corriente; la mitad de dicha suma era propiedad del acusado y podía disponer sin sanción penal de la misma. Pero no la otra mitad. Esa mitad era de la denunciante, a pesar de que estaba en una cuenta corriente de la cual el acusado podía disponer”.

11. Finalmente, en el caso examinado por la STS de 30 de Marzo de 2011 (Rc. 2209/2010) no se advierte el delito societario de administración desleal por faltar el elemento típico de la causación de un perjuicio económicamente evaluable.

Se trata de la opción de compra sobre un inmueble, lo cual según la sentencia

“implica la atribución de unos determinados derechos al titular, suponiendo al tiempo una limitación de las facultades dominicales del propietario, siquiera sea en cuanto a la imposibilidad de retener en su poder el bien afectado si el titular de la opción decide ejecutarla, y en cuanto al precio, en ese caso, ya convenido de antemano”.

Sobre esta base

“es el optante el que adquiere únicamente la facultad de decidir sobre la exigencia de cumplimiento de la venta proyectada y es ese consentimiento del optante el decisivo para que el contrato quede perfeccionado, si bien sujeto al plazo de ejercicio pactado [...]. Es claro que tal atribución de derechos a una parte y correlativa limitación de facultades a la otra tienen un contenido económico, que ordinariamente se traduce en la contraprestación que corresponde aportar a quien resulta beneficiado como titular de la opción”.

Concluye la sentencia afirmando que “como en el caso en cuestión existía contraprestación, la inexistencia de perjuicio desde el punto de vista penal impide la aplicación del delito, sin perjuicio de que si existieran diferencias sobre el contrato, se sustanciaran en vía civil”.