

Roj: **STS 3064/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:3064**Id Cendoj: **28079120012016100570**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **22/06/2016**Nº de Recurso: **117/2016**Nº de Resolución: **550/2016**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP BA 1072/2015,**  
**STS 3064/2016**

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintidós de Junio de dos mil dieciséis.

En el recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional que ante Nos pende, interpuesto por la representación legal del acusado **Maximo** contra Sentencia 272/15, de 24 de noviembre de 2015 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Mérida, dictada en el Rollo de Sala núm. 2/15 dimanante del P.A. núm. 13/14 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm.1 de Montijo, seguido por delito de **estafa** contra **Maximo**, **Severino** y **Luis Carlos**; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación, votación y fallo, bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Julian Sanchez Melgar; siendo parte el Ministerio Fiscal, y estando el recurrente representado por el Procurador de los Tribunales Don Santiago Tesorero Díaz y defendido por el Letrado Don Javier Arias González.

**I. ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Montijo incoó P.A. núm. 13/14 por delito de **estafa** contra **Maximo**, **Severino** y **Luis Carlos**, y una vez concluso lo remitió a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Mérida que con fecha 24 de noviembre de 2015 dictó Sentencia núm. 272/2015, que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

*" PRIMERO.- La entidad "Club Ices Tres, SL" se constituyó el 29 de septiembre de 1997, siendo su objeto social la compraventa de todo tipo de inmuebles y las inversiones inmobiliarias. Bajo esta sociedad, como administrador único desde 1999, el acusado Maximo montó un negocio financiero que, en apariencia, consistía en realizar préstamos a personas en graves apuros económicos, con el fin de cancelar embargos, paralizar subastas, pagar deudas y segundas hipotecas, etcétera. Escudándose en ese objeto y con la justificación de que era preciso financiarlo, Maximo ofertaba unas condiciones muy ventajosas para quienes quisieran invertir en su negocio. A tal fin elaboró folletos donde llegaba a asegurar una rentabilidad anual del capital invertido de hasta el 19%. Para captar clientes, Maximo contaba a nivel nacional con agentes colaboradores externos que venían a mediar en la gestión de las contrataciones. Para cubrir la provincia de Badajoz, disponía de los también acusados Severino y Luis Carlos. Este último tenía una oficina propia abierta en Ciudad Real.*



SEGUNDO.- En el año 2003, Casimiro y su esposa Silvia tomaron contacto con "Club Ices Tres, SL". Casimiro , previamente, ya había realizado inversiones en una sociedad en la que trabajaba el acusado Maximo y en la que colaboraban como simples mediadores Severino y Maximo .

TERCERO.- "Club Ices Tres, SL", en la persona del acusado Maximo , ideó una oferta denominada "préstamo y reconocimiento de deuda". Se trataba de un contrato de adhesión, en virtud del cual el cliente prestaba dinero a un interés anual de entre el 14 y el 19%, si bien dicho interés externa y fiscalmente solo se consignaba al 3%. Para hacer verosímil y fiable este negocio, Maximo publicitaba una serie de ventajas y garantías que no se correspondían con la realidad. Con ello, "Club Ices Tres, SL" pretendía trasladar al inversor que la operación, además de muy atractiva -por reconocerse unos intereses remuneratorios muy altos y devengarse con carácter anticipado-, resultaba segura, al contar con una garantía real y con muchas facilidades para el desistimiento y la recuperación inmediata del capital invertido.

CUARTO.- Casimiro y su esposa, embaucados por las promesas contractuales del acusado Maximo (promesas que se manifestaban en los folletos publicitados), quien obraba con el ánimo de llevarlos a engaño e inducirles a efectuar sucesivos actos de disposición y obtener así un ilícito beneficio patrimonial, suscribieron en 2003 un primer contrato de préstamo. Era un contrato anual y, en su caso, renovable. Invirtieron una pequeña cantidad de dinero. Enseguida, animados por los intereses compensatorios recibidos, entre el 12 y el 19%, fueron haciendo sucesivas entregas de capital "Club Ices Tres, SL". Desde un principio, por medio de Luis Carlos y, sobre todo, Severino , comenzaron percibiendo los intereses prometidos. Por el banco cobraban el interés del 3% y, en metálico, el resto. Consta acreditado, salvo error u omisión, el abono de un total de 41.675,23 euros por el concepto de intereses, en las fechas y partidas que a continuación se relacionan. El 23 de marzo de 2003, Casimiro y su esposa recibieron 2.975 euros; el 22 de junio de 2003, 2.975 euros; el 22 de agosto de 2003, 520 euros; el 22 de septiembre de 2003, 520 euros; el 23 de septiembre de 2003, 2.975 euros; el 22 de octubre de 2003, 520; el 22 de noviembre de 2003, 520; el 22 de diciembre de 2003, 520; el 23 de diciembre de 2003, 2.975; el 13 de enero de 2004, 100,17; el 22 de enero de 2004, 520; el 13 de febrero de 2004, 100,17; el 22 de febrero de 2004, 520; el 13 de marzo de 2004, 100,17; el 22 de marzo de 2004, 520; el 22 de marzo de 2004, 520; el 23 de marzo de 2004, 2.975; el 13 de abril de 2004, 100,17; el 22 de abril de 2004, 520; el 13 de mayo de 2004, 100,17; el 22 de mayo de 2004, 520; el 13 de junio de 2004, 100,17; el 22 de junio de 2004, 520; el 23 de junio de 2004, 2.975; el 13 de julio de 2004, 100,17; el 22 de julio de 2004, 520; el 13 de agosto de 2004, 100,17; el 22 de agosto de 2004, 520; el 13 de septiembre de 2004, 100,17; el 22 de septiembre de 2004, 520; el 23 de septiembre de 2004, 2.975; el 13 de octubre de 2004, 100,17; el 22 de octubre de 2004, 520; el 22 de noviembre de 2004, 520; el 13 de diciembre de 2004, 100,17; el 22 de diciembre de 2004, 520; el 23 de diciembre de 2004, 2.975; el 22 de febrero de 2005, 520; el 20 de marzo de 2005, 300,51; el 22 de marzo de 2005, 520; el 23 de marzo de 2005, 2.975; el 22 de mayo de 2005, 520; el 20 de junio de 2005, 721,21; el 22 de junio de 2005, 520; el 23 de junio de 2005, 2.719,58; el 3 de julio de 2005, 900; el 22 de julio 2005, 520 euros; y el 20 de octubre de 2005, 721,21 euros.

QUINTO. - En septiembre de 2005, producto de todas sus entregas, Casimiro y su esposa ya tenían un total de 108.000 euros invertidos en "Club Ices Tres, SL". A tal fin, se emitió un documento denominado de préstamo y reconocimiento de deuda por ese importe, con un interés anual del 14% y con una duración de un año. "Club Ices Tres, SL" hizo figurar que el préstamo quedaba avalado con cinco letras sobre una finca sita en el número 9 de la calle Hernán Cortés de Valmojado.

SEXTO.- El 17 de octubre de 2006, se extendió otro documento por el mismo importe y sobre la misma finca.

SÉPTIMO.- El 17 de octubre de 2007, se redactó un nuevo contrato por los 108.000 euros que seguía teniendo en su poder "Club Ices Tres, SL". Con dicho motivo, se entregaron dieciocho letras, por importe de 6.000 euros cada una, libradas por "Club Ices Tres, SL" y aceptadas por "Ices Tres Málaga, SL", pero sin que se estampara firma alguna sobre la casilla de endoso de las citadas letras. En este otro contrato, se ofreció como aval un inmueble sito en la CALLE000 , en la BARRIADA000 en Málaga y propiedad de "Ices Tres Málaga, SL". Era una vivienda unifamiliar con cuatro dormitorios que, por el desnivel del terreno, contaba con dos plantas y con un patio, siendo la superficie del solar de 220 metros cuadrados. Este inmueble estaba inscrito en el Registro de la Propiedad a nombre de dicha sociedad, de "Ices Tres Málaga, SL", y desde abril de 2004 soportaba una hipoteca a favor de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba por un principal de 138.300 euros, de 16.596 euros de intereses ordinarios, de 49.788 euros de intereses de demora, de 20.745 euros de costas y gastos y 6.915 euros de comisiones, fijándose un valor de subasta de 321.445,20 euros. El 15 de abril de 2010, sobre dicha finca, se constituyó una hipoteca cambiarla a favor de Gonzalo , padre del acusado Maximo , por importe de 300.000 euros, en virtud de 27 letras aceptadas por "Ices Tres Málaga, SL" y que no se correspondían con las entregadas a Casimiro , y su esposa. No obstante, el 6 de mayo de 2008 se otorgó escritura pública en la que "Ices Tres Málaga, SL" confesaba haber percibido un préstamo de 230.769 euros de "Club Ices Tres, SL" y, a cambio, constituía hipoteca cambiarla por importe de 300.000 euros sobre el citado inmueble de la BARRIADA000 ,



entre las que se incluían las dieciocho proporcionadas a Casimiro y su esposa. No consta que dicha escritura acabara inscribiéndose en el Registro de la Propiedad.

OCTAVO.- En determinado momento, invocando la crisis económica general, "Club Ices Tres, SL" dejó de abonar intereses. Tampoco "Club Ices Tres, SL", ni Maximo han devuelto a Casimiro y a su mujer los 108.000 euros, excepción hecha de 3240 euros que se abonaron en marzo de 2008.

NOVENO.- El acusado Maximo no tiene ni ha tenido a su nombre patrimonio alguno."

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Primero. Condenamos a Maximo como autor criminalmente responsable de un delito de **estafa**, previsto y penado en los artículos 248.1 y 250.1.5º del Código penal, a las penas de dos años de prisión, con su accesoria de inhabilitación especial de derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y siete meses de multa a razón de una cuota diaria de veinte euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas.

Segundo. En concepto de responsabilidad civil, Maximo deberá indemnizar a Casimiro y Silvia en la cantidad de sesenta y tres mil ochenta y cuatro euros con setenta y siete céntimos (63.084,77), más los intereses del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Tercero. Absolvemos a Luis Carlos y Severino del delito de **estafa** por el que han sido acusados.

Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, previa su preparación ante esta Audiencia, por medio de escrito firmado por abogado y procurador, dentro de los cinco días siguientes a la última notificación."

**TERCERO.-** Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional por la representación legal del acusado **Maximo**, que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

**CUARTO.-** El recurso de casación formulado por la representación legal del acusado Maximo, se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN**:

1º.- Recurso de casación por infracción de ley y doctrina legal, al amparo del art.849.1 de la LECrim., por haberse infringido preceptos-penales de carácter sustantivo que deben ser observadas en la aplicación de la ley penal. Toda vez que se condena en la sentencia de instancia, por delito de **estafa**, sin que concurren los elementos típicos del ilícito penal, ni objetivos ni subjetivos

2º.- Por infracción de precepto constitucional a la tutela judicial efectiva y a la suficiente motivación de las resoluciones judiciales, artículos 24.1 y 120.3 de la carta magna, recurso de casación por infracción de precepto constitucional, motivo recogido en el artículo 852 de la LECrim., vulneración del artículo 42,1 de la ce, del derecho a la tutela judicial efectiva, así concreto al deber de motivación de la pena impuesta, oposición que se apoya en el artículo 120.3 ce y 72 del Código penal, en relación a la infracción del principio de proporcionalidad.

3º.- Por infracción de precepto constitucional al entender esta parte que se produce una quiebra del derecho fundamental a la presunción de inocencia, al no existir prueba alguna en la sentencia, si quiera indiciaria, para considerarlo autor de un delito de **estafa**.

**QUINTO.-** Son recurridos en la presente causa Casimiro y Silvia, que impugnan el recurso por escrito de fecha 2 de febrero de 2016

**SEXTO.-** Instruido el MINISTERIO FISCAL del recurso interpuesto, estima procedente su decisión sin celebrar vista, e interesó la inadmisión de los motivos interpuestos y subsidiariamente su desestimación, por las razones expuestas en su escrito de fecha 1 de marzo de 2016; la Sala admitió el mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo, cuando por turno correspondiera

**SÉPTIMO.-** Por Providencia de esta Sala de fecha 20 de mayo de 2016, se señala el presente recurso para resolución por deliberación y fallo para el día 8 de junio de 2016; prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Cáceres, con sede en Mérida, condenó al acusado Maximo como autor criminalmente responsable de un delito de **estafa** agravada por la cuantía, a las penas



que dejamos expuestas en nuestros antecedentes, frente a cuya resolución judicial ha recurrido en casación el aludido acusado en la instancia, recurso que seguidamente procedemos a analizar y resolver.

**SEGUNDO.-** Comenzaremos por dar respuesta casacional al motivo tercero, que formalizado por el cauce autorizado en el art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denuncia la infracción del derecho a la presunción de inocencia, proclamado en el art. 24.2 de nuestra Carta Magna.

El autor del recurso considera que no existe prueba alguna «*en la sentencia, siquiera indiciaria, para considerarlo autor de un delito de estafa*».

En el desarrollo del motivo, no se ofrece argumentación específica al caso enjuiciado que se refiera al vicio denunciado, limitándose el recurrente a llevar a cabo una cita generalizada de jurisprudencia sin la menor vertebración práctica, por lo que debemos desestimar el motivo, no sin antes señalar que el Tribunal sentenciador contó con suficiente prueba personal y documental, para tener por enervado tal derecho presuntivo, pues está fuera de toda duda que el matrimonio perjudicado invirtió en la sociedad controlada por el recurrente, las sumas que se dicen impuestas en el *factum* de la resolución judicial recurrida, y en realidad, lo que se discute en estos autos es el concepto normativo del engaño que da lugar como espina dorsal al delito por el que ha sido condenado Maximo.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

**TERCERO.-** Los motivos primero y segundo pueden ser estudiados conjuntamente. El primero, articulado por el cauce señalado en el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denuncia haberse condenado al recurrente como autor de un delito de **estafa** «sin que concurren los elementos típicos del ilícito penal, ni objetivos ni subjetivos». Y el segundo, por falta de motivación de la resolución judicial para llegar esta conclusión condenatoria.

Como quiera que, como veremos, la sentencia recurrida es un ejemplo de motivación, pues va desgranando, uno a uno, los argumentos que entiende concurren en el supuesto de autos para considerar que se ha cometido por el acusado principal, Maximo un delito de **estafa**, no así por los otros dos acusados, que no han sido más que meros instrumentos delictivos del primero, es por lo que tenemos que reconducir esta queja casacional a analizar si concurre tal elemento nuclear del delito de **estafa**. Y ello, con dos premisas previas: la primera, que por el cauce en que se desenvuelve el motivo (el art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) no pueden discutirse los hechos declarados probados en la sentencia recurrida y por tanto han de ser acatados y respetados en su misma significación gramatical, so pena de inadmisión (art. 884-3º) que aquí se traducirá en desestimación; y en segundo lugar, que el desarrollo de este cauce casacional, en el seno de un recurso extraordinario como lo es la casación, no admite la proposición ni la presentación de documentos nuevos que no hayan sido aportados en la instancia, ni aun a resultas, como dice el autor del recurso, que «todos esos datos, documentos y explicaciones, pudieron hacerse en primera instancia, en la cual mi patrocinado estuvo representado por un letrado de oficio, al que vio el mismo día del juicio».

Partiendo, pues, de los hechos probados en la Sentencia de instancia, esta nos dice que la entidad "Club Ices Tres, S.L." fue constituida por Maximo para que sirviera de soporte a "un negocio financiero que, en apariencia, consistía en realizar préstamos a personas en graves apuros económicos", pero que escudándose en ese objeto en realidad encubría una sociedad de inversiones, elaborando un folleto que aseguraba una rentabilidad anual del capital invertido de hasta un 19 por 100. Dentro de sus productos, «ideó una oferta denominada «préstamo y reconocimiento de deuda», que ofrecía un interés fiscalmente transparente al 3 por 100, y otro encubierto y pagadero en metálico de entre un 14 al 19 por 100.

Como garantías se publicitaban las que nos referiremos después, cuyas «ventajas y garantías no se correspondían con la realidad».

El matrimonio perjudicado comienza a invertir en el año 2003. En el año 2007, se suscribe el contrato de préstamo que es objeto de esta causa, por importe de 108.000 euros, cuya garantía consistía en el endoso de tres letras aceptadas por una filial de la anteriormente dicha matriz ("Club..."), que se llama "Ices Tres Málaga, S.L.", pero sin estampar la firma necesaria para la efectividad de tal negocio cambiario, y un aval sobre un inmueble en Málaga, cuyas cargas hipotecarias que se describen en el *factum*, impedían cualquier tipo de liquidez y solvencia.

El acusado, invocando que la crisis económica se lo impedía, no devolvió tal préstamo.

**CUARTO.-** Hemos declarado con reiteración (*ad exemplum*, STS 229/2007, de 22 de marzo y STS 21/2013, de 25 de enero), que el engaño típico en el delito de **estafa** es aquel que genera un riesgo jurídicamente desaprobado para el bien jurídico tutelado y concretamente el idóneo para provocar el error determinante del desplazamiento patrimonial que se persigue por el autor del delito.





También hemos dicho que las relaciones comerciales y en general, los negocios jurídicos, se rigen por el principio general de confianza, no por el contrario (principio de desconfianza), de manera que no puede desplazarse sobre el sujeto pasivo del delito de **estafa** la falta de resortes protectores autodefensivos, cuando el engaño es suficiente para provocar un error determinante en aquél.

Y también se ha proclamado con reiteración que el engaño no tiene solamente una significación positiva, sino igualmente omisiva, de forma que el deber de proporcionar toda la información que sea debida al caso, en orden a la valoración de los riesgos de las operaciones mercantiles, pertenece a quien posee tal información.

Ordinariamente, en el delito de **estafa**, el engaño es antecedente a la celebración del contrato, y el sujeto activo del delito conoce de antemano que no podrá cumplir con su prestación, y simulando lo contrario, origina un error en la contraparte, que cumple con su prestación, lo que produce el desplazamiento patrimonial que consuma el delito. La modalidad fraudulenta atribuida es la de los denominados «negocios jurídicos criminalizados», en los que el señuelo o superchería que utiliza el defraudador es el propio contrato, con apariencia de regularidad, a través del cual y previamente el estafador piensa aprovecharse económicamente del cumplimiento del otro y de su propio incumplimiento ( STS 684/2004, de 25 de mayo ).

**QUINTO.-** Se discute en este recurso, como dijimos, la concurrencia de engaño como elemento que ha producido un error en el sujeto pasivo del delito y le conduce a realizar un desplazamiento patrimonial autolesionándose.

En el caso enjuiciado, es evidente que lo que se presenta al que resulta después perjudicado, es una inversión -en forma de préstamo con intereses- con suficiente garantía y unos intereses remuneratorios de indudable cuantía que, como dice la sentencia recurrida, suponen el acicate suficiente para desembolsar el capital invertido. Que se adelantaran los intereses al 3 por 100, únicos visibles desde el plano fiscal, según se relata en la resolución judicial recurrida, es una estipulación que concurre en otro tipo de productos financieros, incluso algunos de los que podemos denominar oficiales por estar relacionados con la deuda pública. Que el resto de los intereses se pagaran en "negro", al ser satisfechos de forma de dinero en efectivo, fuera de todo control fiscal, no neutraliza, si lo hubiera, el delito de **estafa**, pero tal vertiente podrá tener su repercusión tributaria, por lo que estos hechos se han de poner en conocimiento de la Hacienda Pública, lo que deberá hacer el Tribunal de instancia al recibo de esta Sentencia Casacional.

La diferencia entre la realización de un negocio lícito de inversión con captación de prestamistas a los cuales se les ofrece un interés altamente competitivo, que con el oportuno desarrollo temporal se frustra, y la comisión de un delito de **estafa** mediante idéntica estructura, se ha explicado jurídicamente en la concurrencia en este último supuesto de un dolo antecedente mediante el cual el sujeto activo sabe, y lo planea así de antemano, que no podrá devolver el capital captado con artificiosas maniobras, mientras que en el negocio lícito, los avatares que convergen en el tracto sucesivo de la operación impiden el buen resultado de la misma, frente a los deseos iniciales de ambas partes contratantes. Es un caso estaremos en presencia de un negocio civil de carácter ordinario y regular cuyas consecuencias al incumplimiento contractual sobrevenido son las previstas en el Código Civil; mientras, en el segundo caso, nos encontramos ante un negocio jurídico criminalizado, cuyas consecuencias punitivas son las dispuestas en el Código Penal.

Para llegar a trazar la línea de separación de ambas conductas, se han manejado diversas teorías, como el elemento subyacente a referido dolo antecedente, frente a lo imprevisible de la frustración civil que produce un incumplimiento contractual; también se ha tomado en consideración la teoría de la tipicidad, en tanto que el segundo comportamiento se corresponde con la descripción típica que se aloja en el art. 248 del Código Penal ; y también podemos explicar la diferencia en lo que hemos de denominar la teoría de la viabilidad de la operación ofrecida a la parte que va a prestar el capital o la suma entregada al artífice del instrumento mediante el cual se construye su captación: si la viabilidad desde el principio es ilusoria por no hallarse construida bajo cimientos sólidos de manera que el dinero invertido no tiene el más mínimo soporte para poder ser devuelto, nos encontraremos con la comisión de un delito de **estafa**. En caso contrario, aun podríamos hallarnos en sede de un simple incumplimiento contractual.

Aplicando esta última teoría al caso de autos, vemos que la sentencia recurrida va analizando los diversos hitos mediante los cuales concluye que el negocio no tenía la menor oportunidad de salir con éxito.

En efecto, no constan en los hechos probados activos patrimoniales consolidados o suficientes de donde poder deducir que la sociedad "Club Ices Tres, S.L." tuviera algún tipo de regularidad financiera para acometer sus compromisos con los inversores. Tampoco en la concreta operación analizada los tenía: ni las letras soportaban un negocio cambiario lícitamente transferido como garantía al inversor (ni la hipoteca que las garantizaba se había inscrito en el registro de la propiedad), ni las cargas reales ofrecían solvencia alguna. El acusado, por lo demás, carecía de cualquier tipo de activo patrimonial que le sirviese como garantía para avalar a su propia sociedad, como se declara también por la sentencia recurrida.



Dice el recurrente que no puede pagar a sus inversores pero ni siquiera ha presentado concurso de acreedores, al menos no consta así en los autos, ni se anuncia en el recurso, lo que da idea de la opacidad del negocio.

En suma, la Audiencia, mediante el estudio de los marcadores indiciarios que relata, llega a la conclusión de que existió el engaño típico de **estafa**, de forma que tal iter argumental resulta razonable, único control casacional aplicable, máxime cuando el motivo se ha esgrimido por estricta infracción de ley al amparo de lo autorizado en el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

La concurrencia del subtipo agravado al haberse defraudado la suma de 63.084,77 euros está fuera de toda duda.

En consecuencia, este reproche casacional no puede prosperar.

**SEXO.-** Al proceder la desestimación del recurso se está en el caso de condenar en costas procesales al recurrente ( art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ).

### III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos **NO HABER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la representación legal del acusado **Maximo** , tomando en consideración lo dispuesto en el fundamento jurídico quinto de esta resolución, contra Sentencia 272/15, de 24 de noviembre de 2015 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Mérida . Condenamos a dicho recurrente al pago de las costas procesales ocasionadas en la presente instancia por su recurso.

Comuníquese la presente resolución a la Audiencia de procedencia, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Julian Sanchez Melgar Francisco Monterde Ferrer Antonio del Moral Garcia Andres Palomo Del Arco Joaquin Gimenez Garcia

**PUBLICACION** .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Julian Sanchez Melgar , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.