



Roj: **SAP MA 1956/2016 - ECLI: ES:APMA:2016:1956**

Id Cendoj: **29067370082016100222**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Málaga**

Sección: **8**

Fecha: **16/05/2016**

Nº de Recurso: **55/2015**

Nº de Resolución: **215/2016**

Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**

Ponente: **MANUEL CABALLERO-BONALD CAMPUZANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA**

### **Sección Octava**

**ROLLO DE SALA:PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 55/2015**

**Procedencia:**

**JUZGADO DE INSTRUCCIÓN 2 DE TORREMOLINOS(MÁLAGA)**

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 7/2015**

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 3255/2008**

**SENTENCIA Nº 215 / 2016**

**ILMOS. SRES.**

**D. Fernando González Zubieta.**

**D. Manuel Caballero Bonald Campuzano.**

**D.Manuel Sánchez Aguilar**

En Málaga, a 16 de mayo de 2016.

Vista en juicio oral y público ante esta Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga la causa seguida como Procedimiento Abreviado número 55/2015 procedente del Juzgado de Instrucción 2 de Torremolinos, seguida por delito continuado de estafa procesal y un delito continuado de usurpación de bien inmueble, contra:

- Leopoldo , con DNI NUM000 , mayor de edad, nacido el NUM001 de 1965 en Almedinilla(Córdoba), hijo de Ramón y sin antecedentes penales, cuya solvencia no consta acreditada, en situación de libertad provisional por esta causa, defendido por el Letrado D. Félix López Avalos.

Habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, en la representación que la Ley.

Ha sido ponente el lltmo Sr D. Manuel Caballero Bonald Campuzano, que expresa el parecer de los Sres Magistrados que integran el Tribunal

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción mencionado en el encabezamiento incoó Diligencias Previas con el número 3255/2008 por posible delito de estafa procesal y usurpación de bien inmueble, acordándose proseguir las actuaciones por los cauces del Procedimiento Abreviado, formulando acusación el Ministerio Fiscal por delito de continuado de estafa procesal y delito continuado de usurpación de bien inmueble, solicitando la imposición al acusado de la pena de tres años de prisión y multa de 12 meses por el primer delito y la pena de



multa de seis meses por el segundo delito, interesando la nulidad del Auto de fecha 26 de mayo de 2010 dictado por el Juzgado de Primera Instancia N° 5 de Torremolinos y reintegrar el inmueble a su legítimo propietario.

Procediéndose seguidamente a la apertura del juicio oral y designándose competente para conocer a la Audiencia Provincial, habiéndose emplazado al acusado y conferido traslado a la defensa para evacuar el trámite que le es propio, tras lo cual se remitieron las actuaciones al órgano anteriormente mencionado correspondiendo a esta Sección en virtud de las vigentes normas de reparto.

**SEGUNDO.** - Recibidas las actuaciones en este Tribunal se resolvió respecto a las pruebas propuestas por las partes y se señaló día para el comienzo de las sesiones del juicio oral que tuvo lugar en única sesión el día 6 de Abril de 2016, con asistencia del representante del Ministerio Fiscal, del acusado, de su abogado defensor.

**TERCERO.** - La acusación elevó sus conclusiones a definitivas y la defensa del acusado interesó su libre absolución.

En el presente procedimiento se han observado las prescripciones legales esenciales, salvo el plazo para de dictar sentencia por los diversos asuntos coincidentes al mismo tiempo y pendientes de resolución.

## HECHOS PROBADOS

Apreciando en conciencia la prueba practicada se considera probado y así se declara que:

En junio de 1974 se promovió expediente de suspensión de pagos de la entidad "Sofico Inversiones SA", decretándose la suspensión de pagos en diciembre de 1977, aprobándose el convenio entre la suspensa y los acreedores en septiembre de 1981, nombrándose a tal efecto una comisión liquidadora del patrimonio de Sofico inversiones SA.

Dentro del patrimonio de tal entidad e inscritos en el Registro de la propiedad a nombre de la misma, aparecían, entre otros, los siguientes inmuebles:

Finca Registral NUM002 inscrita en el Registro de la Propiedad nº 2 de Benalmadena, apartamento NUM003 del EDIFICIO000 .

Finca Registral NUM004 inscrita en el Registro de la Propiedad nº 2 de Benalmadena, apartamento NUM005 del EDIFICIO001 .

Finca Registral NUM006 , apartamento NUM007 del EDIFICIO002 .

Finca Registral NUM008 inscrita en el Registro de la Propiedad nº 2 de Benalmadena, apartamento NUM009 del EDIFICIO000 .

Todos ellos de la localidad de Benalmádena(Málaga).

El acusado Leopoldo , como representante legal de la entidad Benalsiesta SL, promovió un total de 4 expedientes de reanudación del tracto sucesivo con relación a tales inmuebles, expedientes que fueron incoados en distintos Juzgados de Primera Instancia de Torremolinos, señalando que era el legítimo propietario de los apartamentos al haberlos adquirido por contrato privado de compraventa a aquellas personas, que, a su vez, habían adquirido los inmuebles de Sofico o traían su causa en tales compras y que no habían inscrito su propiedad en el Registro por diversos motivos , por lo que en este seguía apareciendo inscrito a nombre de la referida entidad.

En tales expedientes aportó contratos privados de compraventa de fechas 27 de junio de 2000, 12 de noviembre de 1998, 19 de diciembre de 1998 y 21 de junio de 2000, respectivamente, en los que aparecía la entidad Benalsiesta S.L como compradora y Ceferino , Ernesto y Guillermo como vendedores.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los hechos que se declaran probados, en consideración y análisis de la prueba practicada en el acto de la vista, así como de la documental obrante en la causa, partiendo de los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo, en tanto que principios directores de la interpretación de la prueba, no son constitutivos de un delito continuado de estafa procesal de los arts 250, apartado 1 , 7 ° y 74 del Código Penal o delito de usurpación de bien inmueble del artículo 245.2º del mismo Texto Legal , por los que se acusaba a Leopoldo .

La Sala estima que lo hechos realmente acreditados en el acto del Juicio no son constitutivos de delito, no hallándose reproche penal en los mismos, sin que este Tribunal deba valorar la existencia,-en su caso-, de incumplimientos o responsabilidades civiles que deberán hacerse valer por la parte denunciante ante la



jurisdicción competente, a efecto de lo cual se reservarán en el Fallo de la presente las correspondientes acciones civiles.

De la prueba practicada en el acto del Juicio, así como de la profusa prueba documental que obra en la causa, no aparece acreditado con plenitud que el acusado se apoderará y usurpara de manera indebida los inmuebles en cuestión, descritos en los hechos probados de la esta resolución, y que cometiera una estafa procesal al iniciar una serie de expedientes de reanudación del tracto sucesivo, aún a sabiendas de que los inmuebles eran propiedad de "Sofico", de que él no era, en consecuencia, el legítimo propietario de los mismos, presentando contratos de compraventa privados simulados, con el fin de obtener la reanudación del tracto y la consiguiente inscripción a nombre de la sociedad Benalsiesta SL de los inmuebles en cuestión.

En el delito de usurpación de inmuebles por el que es acusado Leopoldo es indispensable que el autor carezca de título jurídico que legitime esa ocupación, pues en el caso de que hubiera sido autorizado para ocupar el inmueble o tuviera título para la misma, no habría delito alguno. Igualmente, debe concurrir dolo en el autor, que abarca el conocimiento de la ajeneidad del inmueble y de la ausencia de autorización, unido a la voluntad de afectación del bien jurídico tutelado por el delito, es decir la efectiva perturbación de la posesión del titular de la finca ocupada.

En lo referente al delito de estafa procesal, como señala la S.T.S de 22 de febrero de 2016 "La estafa procesal ( SSTS 72/10 de 9 de febrero ; 366/12 de 3 de mayo , 860/2013 de 26 de noviembre ó 720/2014 de 22 de octubre , entre otras) se caracteriza porque el sujeto pasivo engañado es en realidad el titular del órgano judicial a quien, a través de una maniobra procesal idónea, se le induce a seguir un procedimiento y/o dictar una resolución, que de otro modo no hubiera sido dictada.

Lo peculiar de esta figura es que no coincide la persona del engañado, quien por el error inducido ordena realizar el acto de disposición en sentido amplio (el juez), con quien sufre el perjuicio (el particular afectado). Es más, la jurisprudencia ha estimado que puede producirse el fraude procesal cuando el engañado no es directamente el juez sino la parte contraria, dentro del proceso judicial, a la cual por argucias dentro del procedimiento (ordinariamente pruebas falsas o simulación de un contrato) se le impulsa a que se allane, desista, renuncie, llegue a una transacción o, en cualquier caso, determine un cambio de su voluntad procesal como solución más favorable, lo que se ha denominado estafa procesal impropia.

La estafa procesal, como figura agravada de la estafa, no permite prescindir de los requisitos generales de este tipo delictivo, entre ellos la concurrencia de un engaño que pueda calificarse como bastante. La diferencia consiste en que el engaño se dirige al Juez con la finalidad de obtener una resolución que incluya un acto de disposición a favor del autor o de un tercero y en perjuicio también de tercero. El carácter bastante del engaño, deberá ser determinado en atención a las circunstancias específicas del subtipo agravado.

El fundamento de este subtipo agravado se encuentra en que en esta modalidad de estafa no solo se daña el patrimonio privado, sino también el buen funcionamiento de la Administración de Justicia al utilizar como mecanismo de la estafa el engaño al Juez. Es un delito pluriofensivo, lo que justifica su agravación penológica respecto del tipo básico de la estafa, porque al daño o peligro que supone para el patrimonio del particular afectado se une el atentado contra la seguridad jurídica representada por el Juez, al que se utiliza como instrumento al servicio de la actuación defraudatoria ( STS 720/2014 de 22 de octubre ).

A partir de sólido cuerpo de doctrina, la Jurisprudencia viene exigiendo la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1º Ha de existir un engaño bastante, requisito esencial (que caracteriza a toda clase de estafa) que ha de reproducirse en el acto de un procedimiento judicial.
- 2º Dicho engaño tiene por finalidad producir error en el Juez o Tribunal que conoce de la causa en cuestión.
- 3º El autor que cometa el delito, ha de tener intención (en las estafas procesales propias) de que el juzgado o tribunal que conozca del procedimiento, dicte una resolución favorable a sus intereses.
- 4º Dicha intención tiene que conllevar la producción de un perjuicio a un tercero.

Pues bien, en el presente caso, habiéndose acreditado que los inmuebles en cuestión aparecen inscritos a nombre de la entidad "Sofico", no por ello puede concluirse con la necesaria rotundidad que exige un pronunciamiento condenatorio, que dicha entidad ostente la propiedad real de tales inmuebles o, más exactamente, que, en todo caso, el acusado fuera consciente de carecía de derecho alguno sobre tales inmuebles y que, intencionadamente, promoviera los expedientes de reanudación del tracto sucesivo a pesar de que carecía de derecho alguno sobre los mismos, obteniendo ilícitamente el acceso al Registro de la Propiedad . Aún existiendo serias sospechas de que el acusado se apropió de los inmuebles en cuestión, e intentó ponerlos a nombre de la sociedad Benalsiesta S.L a la que representaba, a través de expedientes



de reanudación de tracto sucesivo en los que se presentaba y legitimaba su actuación mediante contratos privados de compraventa simulados, no es menos cierto que no puede descartarse con rotundidad que la versión ofrecida por el acusado sea cierta y que adquiriera tales inmuebles a ciudadanos extranjeros que eran los reales propietarios de los apartamentos en cuestión. Aún cuando dicha titularidad no tuviera reflejo en el Registro de la Propiedad, entre otros motivos, por los evidentes problemas económicos por los que atravesó la entidad "Sofico" y ante la circunstancia de que la Comisión Liquidadora del Patrimonio de Sofico inversiones SA., constituida en el año 1981, no consta que formulara reclamación o reivindicación alguna respecto de tales inmuebles. De forma que no resulta inverosímil o descabellado pensar que tales apartamentos fueran vendidos por Sofico a ciudadanos extranjeros, inicialmente mediante contratos privados que no tuvieron acceso al registro, entre otros motivos, por la situación en liquidación de la sociedad vendedora y de crisis empresarial, y que las posteriores enajenaciones se verificaran mediante contratos privados de compraventa, como tampoco es descabellado pensar que tales ciudadanos extranjeros quisieran desprenderse y vender sus apartamentos por contrato privado y pactando un precio escaso, ante la carga que supone afrontar los gastos generados por tales inmuebles (Comunidad, impuestos...) situados en un país distinto al de la residencia habitual, constando que los recibos de tales conceptos y de otros similares (luz, agua...) eran abonados por la entidad Benalsiеста S.L. .

En consecuencia, y por todo lo expuesto, este Tribunal considera que no se ha probado de manera suficiente y plena la comisión de los delitos de estafa procesal y usurpación de inmuebles por los que era acusado Leopoldo , existiendo una duda sobre la veracidad de los hechos objeto de acusación que, aunque mínima, impone su absolución, y ello sin perjuicio de lo que pueda resolverse ante la jurisdicción civil, en su caso.

**SEGUNDO.-** Siendo la sentencia absolutoria no procede pronunciamiento alguno en cuanto a autoría, circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal ni responsabilidad civil, reservándose a la perjudicada las acciones civiles que pudieren corresponderles.

**TERCERO.-** Las costas legales del procedimiento nunca se impondrán a quienes resultaren absueltos, a tenor de lo dispuesto en los artículos 239 y 240 de la LECrim y 123 del Código Penal vigente.

Vistos los artículos legales citados, normas de pertinente y general aplicación y en función de lo hasta aquí expuesto,

## FALLAMOS

Que debemos absolver y absolvemos a Leopoldo de los delitos de estafa procesal y usurpación de inmuebles por los que venía siendo acusado, declarando de oficio las costas ocasionadas. Con reserva de acciones civiles a favor del perjudicado.

Dese a los efectos intervenidos, en su caso, el destino legal.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior resolución por el Magistrado Ponente estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su firma. De lo yo, la Secretaria Judicial, doy fe.