



Roj: **SAP MU 2741/2018 - ECLI: ES:APMU:2018:2741**

Id Cendoj: **30016370052018100570**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cartagena**

Sección: **5**

Fecha: **21/12/2018**

Nº de Recurso: **54/2018**

Nº de Resolución: **252/2018**

Procedimiento: **Procedimiento abreviado**

Ponente: **JUAN ANGEL PEREZ LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

CARTAGENA

SENTENCIA: 00252/2018

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MURCIA

SECCIÓN QUINTA (CARTAGENA)

Rollo 54/2018.

ILMO. SR. D. JOSE MANUEL NICOLAS MANZANARES

Presidente

ILTMO. SR. D.JUAN ANGEL PEREZ LOPEZ

ILTMO. SR. D. JOSE FRANCISCO LOPEZ PUJANTE

Magistrados

En Cartagena, a 21 de Diciembre de 2018.

La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia, compuesta por los Ilustrísimos Señores citados

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 252

Vistos en juicio oral y público, ante la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial de Murcia, con sede en Cartagena, integrada por los Iltrmos. Sres. expresados, la presente causa número 54/2018 dimanante del procedimiento abreviado iniciado por el Juzgado de Instrucción número Siete de San Javier con el número 50/2014 , por delito de apropiación indebida , en la que es acusado Eutimio nacido en Senegal , hijo de Gabino y Hortensia con N.IE . Numero NUM000 y con domicilio en CALLE000 , número NUM001 , PO NUM002 de Los Alcázares , sin antecedentes penales representado por el Procurador D^a. Rosa Nieves Martínez Martínez y defendido por la Letrada D^a Ana Devesa y como Responsable civil subsidiaria CAIXABANK, SA, representada por el Procurador D^a. Rosa Nieves Martínez Martínez y con la asistencia del letrado de D^a Ana Devesa y actuando como acusación particular D^a Remedios representada por el Procurador D^a Raquel Garre Luna y asistida del letrado D. José F. Garre Izquierdo y siendo igualmente parte el MINISTERIO FISCAL; ha sido Magistrado ponente el Iltrmo. Sr. D. JUAN ANGEL PEREZ LOPEZ que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por el Juzgado de Instrucción antes referido se acordó seguir el trámite establecido en el Capítulo IV del Título II, Libro IV, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dando traslado de las actuaciones al Ministerio



Fiscal, que solicitó el sobreseimiento, dando traslado de todo ello a la acusación particular D^a Remedios la cual presentó escrito de conclusiones solicitando la apertura del juicio oral y al designado como acusado Eutimio a fin de que, en plazo legal, presentara escrito de defensa; y una vez efectuado, remitió las actuaciones a esta Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia, con sede en Cartagena, dictándose Auto resolutorio sobre admisión y práctica de las pruebas propuestas por las partes, en el que se señaló día para el comienzo de las sesiones del juicio oral, acto que ha tenido lugar en el día de la fecha, con cumplimiento de las prescripciones legales.

Segundo : En trámite de conclusiones definitivas, el Ministerio Fiscal , intereso el sobreseimiento elevando a definitivas sus conclusiones en tal sentido y por la acusación particular , elevando a definitivas sus conclusiones provisionales solicitó la condena de Eutimio como autor criminalmente responsable del delito de apropiación indebida o, subsidiariamente de estafa, tipificados en los arts. 252 del Código Penal y 250.1.7° del mismo Cuerpo legal a D. Eutimio a tenor de lo dispuesto por los arts. 27 y 28 CP y como responsable civil directo del mismo a la entidad bancaria "CAIXABANK" (antes La Caixa).

Tercero : La defensa del acusado en igual trámite, mostró su total disconformidad con la acusación formulada y solicitó la absolución de su defendido, y de la CAIXABANK, SA a efectos de responsabilidad civil.

HECHOS PROBADOS

De conformidad con las pruebas practicadas en el acto del juicio oral se declara expresa y terminantemente probado que el día 14 de Septiembre de 2012, D^a Remedios fue la entidad CAIXABANK, SA (antes la Caixa) , en la oficina de Los Alcázares para efectuar ingresos en en billetes de 100, 50 , 20 EUROS , efectuando un primer ingreso de 5950 EUROS , y otro por importe de 6.000 EUROS , si bien este último y por error contable , se anotó como de 7.000 EUROS, error contable que fue hecho saber por la empresa LUSMI que recogió parte del dinero tres días después , y que se correspondía con el paquete que se había certificado 4000 EUROS por el empleado Eutimio cuando la entrega efectiva a dicha empresa que gestiona el movimiento dinerario alegaba que la entrega de dicho paquete de billetes era de 3.000 y comprobado por la entidad bancaria , tras analizar los ingresos efectuados eses día 12 de Septiembre se comprobó que procedía de una anotación en cuenta indebida de 7.000 EUROS en la de D^a Remedios , al no existir descuadre alguno con otras cuentas de ingresos de otros clientes , cuando dicha anotación debió de ser de 6.000 EUROS , por lo que por la dirección del Banco en la persona de D. Carlos Francisco , tras comunicarlo por via telefónica a D^a Remedios del repetido error ordenó a la retrocesión del apunte contable de exceso ,lo que efectuó el acusado y empleado de la caja única de dicha entidad Eutimio .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero : De los antecedentes de hechos probados de la presente resolución , no queda probado que el acusado al recibir la entrega del dinero en papel moneda de la denunciante D^a Remedios , se apropiase para si mismo de la suma de 1.000 EUROS , al haber contabilizado por error 7.000 EUROS en vez de 6.000 EUROS , estando pues ante un mero error de contabilidad como "apunte" y no de trasferencia de dinero metálico de una mano a otra que se lo apropia el acusado en perjuicio de la entidad bancaria y de la denunciante , siendo la declaración del acusado , firme y coherente desde la fase instructora y en el plenario , de que se debió a un error contable , como se puedo comprobar por la entidad bancaria , error contable que si no es usual , a veces se produce a favor o en contra de la entidad bancaria , procediéndose a su subsanación , comprobado dicho error , de lo que da cuenta el testigo y Director de la entidad CAIXABANK, SA, en D. Carlos Francisco , siendo esta la persona que dio la orden de la retrocesión de los 1000 EUROS, superando el descuadre producido por el error contable ,no de dinero entregado para su depósito por D^a Remedios , la cual pese a denunciar el hecho y considerarse víctima del mismo , no acude al plenario para acreditar que efectivamente ingresó 7.000 EUROS en una segunda entrega de dinero , ni tan siquiera fue propuesta como testigo en el juicio por la acusación , para desvirtuar las afirmaciones del empleado y del director del banco y por ello el Ministerio Fiscal ha venido interesando el sobreseimiento de la presente causa y absolución de Eutimio , por tanto en el presente caso opera la presunción de inocencia , al no existir prueba de cargo inculpativa que la desvirtúe para condenar a Eutimio en relación con los delitos de apropiación indebida o, subsidiariamente de estafa, tipificados en los arts. 252 del Código Penal y 250.1.7° del mismo Cuerpo legal de los que venía siendo acusado, al no quedar probado que se apropiase de dinero de la denunciante , ni haberlo obtenido por medio de engaño como empleado de la entidad bancaria , sin perjuicio de las acciones civiles en su caso que pudieran corresponder y a su derecho conviniere que y estuviesen amparadas por el error contable padecido por dicho empleado de banca y acusado , contra el cual ni tan siquiera se le exigió responsabilidad alguna por la entidad bancaria ,al considerar que fue un error casual meramente contable el padecido .En consecuencia procede la absolución



de Eutimio de los expresados delitos por los que venía siendo acusado con todos los pronunciamientos favorables. Sin que proceda declarar la responsabilidad civil del mismo al amparo del artículo 109 del Código Penal interpretado "a sensu contrario" . ni de la entidad CAIXABANK, SA como responsable civil subsidiaria de la que era empleado y sigue siéndolo , al amparo del artículo 120 del Código Penal , como consecuencia de la absolución del mismo.

Segundo.- De conformidad con lo previsto en los artículos 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , procede declarar de oficio las costas de este proceso al haberse dictado sentencia absolutoria.

Vistos los artículos citados y los demás de general aplicación,

FALLO

Que **DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS a** Eutimio del delito de apropiación indebida y estafa , del que venía siendo acusado con todos los pronunciamientos favorables ,sin que proceda declarar responsabilidad civil alguna con respeto al acusado absuelto , ni a la entidad CAIXABANK, SA y con declaración de oficio de las costas de este proceso.

Notifíquese esta sentencia a los acusados y a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, y contra esta resolución puede interponerse recurso de casación, en el plazo de CINCO días a contar desde su notificación escrita, ante esta misma Sala, que será resuelto por el Excmo. Tribunal Supremo.

Esta es nuestra sentencia, y así lo acordamos, mandamos y firmamos.

Rollo 54/2018.