



Roj: **STS 497/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:497**

Id Cendoj: **28079120012018100086**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/02/2018**

Nº de Recurso: **1304/2017**

Nº de Resolución: **93/2018**

Procedimiento: **Penal. Apelación procedimiento abreviado**

Ponente: **ANTONIO DEL MORAL GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 737/2017,**  
**STS 497/2018**

RECURSO CASACION núm.: 1304/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral Garcia

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Penal**

##### **Sentencia** núm. **93/2018**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Miguel Colmenero Menendez de Luarda

D. Luciano Varela Castro

D. Antonio del Moral Garcia

D. Andres Palomo Del Arco

D<sup>a</sup>. Ana Maria Ferrer Garcia

En Madrid, a 23 de febrero de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación nº 1304/2017, interpuesto por **D. Marcial**, representado por la Procuradora Sra. D<sup>a</sup>. Susana Clemente Mármol y bajo la dirección letrada de D. Juan Serrano Herreros, contra la **sentencia** dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 21 de marzo de 2017. Ha sido parte recurrida D<sup>a</sup>. Encarnacion representada por la Procuradora Sra. D<sup>a</sup>. María de los Ángeles Martín Martín y bajo la dirección letrada de D<sup>a</sup>. Juana Soriano Arocas. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral Garcia.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción núm. 16 de Valencia instruyó PA nº 143/2016, contra **Marcial**. Una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Tercera) que con fecha 21 de marzo de 2017 dictó **sentencia** que contiene los siguientes **Hechos Probados**:

«Primero. Se declara probado que el acusado **Marcial**, de 41 años de edad, divorciado y con dos hijos, sin antecedentes penales, conoció a finales de mayo de 2008 a **Encarnacion**, de 50 años, divorciada y con dos hijos, la cual gozaba de una holgada posición económica según sus propias manifestaciones gracias a la



pensión compensatoria de casi 3.000 euros que recibía de su exmarido y a que tenía un patrimonio inmobiliario que le producía una buena rentabilidad económica. En poco tiempo se inició una relación sentimental entre ambos, si bien vivían separadamente, y ya entonces se percató Marcial que Encarnación presentaba, tal y como ha sido dictaminado por vía médico-forense, una esclerosis múltiple acompañada de una distimia o depresión menor, que presentaba un importante componente ansiógeno o ansiedad elevada, asociado a rasgos caracteriales alterados de la personalidad, prevaleciendo una dependencia emocional importante e intensa y rasgos significativos de compulsión, introversión y masoquismo o tendencia a dejarse explotar por los demás. Esa esclerosis múltiple se acompañaba de ciertas alteraciones cognitivas, teniendo alteradas sus funciones frontales con tendencia a la apatía ocasional y desinhibición con impulsividad e infantilismo emocional, así como ciertos trastornos amnésicos o memorísticos, lo que repercutía en sus funciones ejecutivas de planificación, razonamiento y adaptabilidad a situaciones estresantes, de tal modo que en aquel entonces presentaba una elevada vulnerabilidad y no era capaz de planificar y razonar adecuadamente, estando su comportamiento viciado pues el componente volitivo de su psiquismo se encontraba muy alterado, no siendo consciente de los actos que realizaba.

Segundo. Habiéndose percatado Marcial de cuál era el estado psíquico de Encarnación, y siendo aquél consciente de que podía manipularla fácilmente apoyándose en la relación sentimental recién iniciada con ella, ya que ésta le hizo ver que necesitaba salir de su aburrida rutina, y siendo también consciente de que podía conseguir importantes cantidades de dinero perteneciente a la misma para beneficio del acusado, aprovechó éste su idea de comercializar con Ford España S.L. un producto de limpieza en cuya elaboración estaba trabajando para hacerle ver que se trataba de una operación que podría serle muy rentable, cosa que ella llegó a creer debido a lo persuasivo que fue el acusado y al deficiente estado psíquico en que ella se hallaba, tal y como acaba de quedar descrito. Y así, con este objetivo final de enriquecimiento a costa de María Encarnación, el acusado realizó las actividades que seguidamente se describen.

A) Ante todo, le mostró la fotocopia de un escrito fechado el 29 de julio de 2008 y firmado por Casimiro, que era director general de la entidad Formulaciones Tensoactivas S.L., radicada en Murcia, en el que éste manifestaba que "declaro que iniciaré en breve relaciones comerciales continuadas con la compañía Eco Sedex S.L., consistentes en la venta a la misma del producto de limpieza Eco-Sedex. Producto que se encuentra homologado por Ford España, quien será el cliente final del mismo y cuyo uso será para la limpieza general de las instalaciones de dicha compañía" (folio 569). Al final de este breve escrito aparecía la fotocopia de un sello de Ford España S.L. y de una firma inidentificada. La entidad Eco Sedex S.L. aún no se había constituido ni lo haría hasta el mes de diciembre de 2008, según luego se verá.

B) Con la finalidad de elaborar el referido producto de limpieza, que el acusado decía que quería vender a Ford España S.L., realizó diversas gestiones preliminares. Así se desplazó hasta la zona de Murcia, donde tuvo contactos con Jaime, responsable de la entidad Distribuciones Zaimayo S.L., a quien ya conocía de años antes por haberle ido comprando un producto concentrado de limpieza llamado Eco-LH, que luego revendía generalmente por unidades pese a hallarse en situación de baja laboral, habiendo sido éste el modo habitual del acusado de obtener ingresos atípicos además de las percepciones por razón de la mencionada baja laboral. El acusado Marcial le comunicó que tenía un ambicioso proyecto, consistente en montar una empresa y, en colaboración con algún hermano suyo que trabajaba en Ford España S.L., vender a esta entidad el producto concentrado que le había venido comprando en los últimos años, aunque remozado y perfeccionado de conformidad con la exigencias que dicha entidad imponía, para lo cual necesitaba los componentes de dicho producto, cuya patente pertenecía a Distribuciones Zaimayo S.L., con la finalidad de fabricarlos el propio acusado bien que pagando una cantidad a esta entidad por razón de dicha patente. Incluso en una ocasión Jaime se desplazó hasta la sede de Ford España S.L., donde comprobó que el acusado estaba aún en una fase muy preliminar, tratando de introducir y dar a conocer el producto referenciado, pensando que iba a estar muy difícil que ese negocio llegase a buen término, sin que a partir de entonces prosiguiesen sus relaciones.

C) Con Casimiro también tuvo algunas relaciones con el mismo objetivo. Además de intervenir en la redacción del escrito mencionado más arriba, el acusado, que le había contado cuál era su proyecto con relación a Ford España S.L. mediante la venta a esta entidad de un nuevo producto de limpieza, le dijo que necesitaba su colaboración para cambiar la denominación del producto originario, Eco-LH, y convertirlo en Eco-Sedex, e incluso le mencionó que necesitaba financiación para este nuevo producto, no llegando más allá sus relaciones.

D) Con Víctor, que era un ingeniero que trabajaba en Ford España S.L., estuvo analizando y probando el producto de limpieza durante un tiempo, ya que, tras haberle ofrecido el acusado la posibilidad de utilizarlo en la limpieza de los vehículos que se montaban, aquél lo consideró un buen producto, e incluso Víctor llegó a remitir al departamento de compras un informe sobre su utilidad, que jamás llegó a traducirse en su compra por parte de Ford España S.L.



E) Mediante escritura notarial de 10 de noviembre de 2008, el acusado Marcial y Encarnacion celebraron un contrato participativo por el que ella se obligó a entregar al acusado 174.000 euros, que recobraría a cuenta de los beneficios líquidos de la actividad mercantil que desarrollaría el acusado con el producto de limpieza referenciado. Ella no fue plenamente consciente del contenido y finalidad de dicha operación al tiempo de perfeccionarse, y fue realmente en el mes de mayo de 2009, una vez terminada su relación con el acusado, cuando los hijos de Encarnacion consiguieron una copia simple de dicha escritura en la notaría de don Bernardo , a la que aquélla recordaba haber ido, aunque sin saber exactamente a qué.

F) En fecha 9 de diciembre de 2008 el acusado Marcial constituyó la entidad mercantil Eco Sedex S.L para la comercialización del producto químico de limpieza multiuso a que se ha venido aludiendo (folios 101 a 112), convirtiéndose aquél en socio y administrador único, tal y como resulta de la certificación del Registro Mercantil de Valencia (folios 141 a 147). La sociedad no llegó a tener actividad (folios 471 a 473).

G) Con la finalidad de que el proyecto del acusado tuviese una apariencia aceptable, convenció a Encarnacion para tomar en alquiler un despacho en el edificio Géminis Center, sito en la avenida de las Cortes Valencianas, número 39, 4º C, despacho 33, situado muy cerca de la vivienda de ella, cosa que hizo el 21 de noviembre de 2008 (folio 369), y ella misma adquirió unos ordenadores y teléfonos, así como el mobiliario necesario, y asumiendo también los gastos de los consumos y del alquiler, pese a que el acusado figuraba como titular del arrendamiento. Encarnacion acudía todos los días al despacho, donde el acusado la hacía sentirse útil pese a que sólo realizaba labores de actualización informática sin ninguna trascendencia real.

Cuando, como consecuencia de la intervención de los hijos de Encarnacion , quienes se dieron cuenta de lo que el acusado estaba haciendo con su madre, todos ellos penetraron en el mencionado despacho el día 12 de marzo de 2009, sin que se hallase presente el acusado por estar fuera de Valencia, cogieron los ordenadores y demás objetos y documentos allí existentes, sin que se tenga una completa seguridad de que llegasen a coger de allí algún dinero en efectivo. Todo esto, que fue denunciado por el acusado por razón de la penetración en el despacho y por la sustracción, acabó en **sentencia** absolutoria a favor de la perjudicada.

Cuarto. Al mismo tiempo que todo lo anteriormente descrito iba sucediendo entre los meses de julio a diciembre de 2008, el acusado Marcial , aprovechándose del estado mental de Encarnacion , logró tener acceso a través de internet a las cuentas bancarias de ella y la indujo a contraer obligaciones con terceros, obteniendo un capital del que dispuso en su beneficio conforme entraba en el patrimonio de la Sra. Encarnacion , quien llegó a realizar, al menos, las siguientes operaciones, sin tener pleno conocimiento del alcance de los compromisos contraídos ni a disfrutar del capital concedido que hizo suyo el acusado:

1º) Con fecha de 8 de julio de 2008 Encarnacion concertó un préstamo con la entidad Ruralcaja por valor de 28.000 euros (folios 1.172 a 1.178). El 19 de noviembre de 2008 este préstamo fue cancelado por la Sra. Encarnacion abonando 27.621,01 euros (folios 801 a 804).

2º) Con fecha de 8 de agosto de 2008 Encarnacion concertó un préstamo con la entidad Caja Madrid por valor de 28.000 euros (folios 1101 a 1104). Consta que ese mismo día hizo entrega al acusado de un cheque bancario de Caja Madrid por importe de 21.300 euros (folio 639). El 18 de noviembre de 2008 este préstamo fue cancelado por la Sra. Encarnacion , abonando 30.101,77 euros (folio 800).

3º) Con fecha de 5 de septiembre de 2008 Encarnacion formalizó junto al acusado un préstamo con la entidad BBVA, siendo abonada la suma de 9.202,45 euros en la cuenta de la que era único titular Marcial (folios 1145 a 1148). Dicho préstamo fue cancelado anticipadamente el 4 de febrero de 2009 (folio 1148).

4º) Con fecha de 1 de octubre de 2008 Encarnacion otorgó escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria a favor de Victoriano por valor de 9.200 euros de principal, que la prestataria Encarnacion confesó haber recibido mediante dos cheques nominativos por importes de 5.000 y 4.200 euros. La prestataria pagó la cantidad de 4.048 euros en concepto de intereses con un interés de demora del 39 por ciento anual. Además, hipotecó el local destinado a garaje, que forma parte de la finca donde residía, que era el EDIFICIO000 , sito en la AVENIDA000 , que era donde guardaba su propio vehículo (folios 9 a 20). Victoriano manifestó que el préstamo le fue devuelto (folios 941 y 1046 a 1050).

5º) Con fecha de 24 de octubre de 2008 Encarnacion otorgó escritura de reconocimiento de deuda a favor de Ildefonso por 40.000 euros, para cuyo pago se libraron tres letras de cambio con vencimiento todas ellas el día 19 de enero de 2009, estipulando que la parte del capital vencida y no satisfecha tendría una penalización de cinco mil euros mensuales a partir de su vencimiento (folios 27 a 39). Su impago dio lugar a dos procedimientos cambiarios, ya que una de las letras fue endosada por Ildefonso a Teodosio : a) Juicio cambiario seguido en el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Valencia, nº 226/2009 , a instancia de Ildefonso , en el que resultó condenada la Sra. Encarnacion , debiendo pagar el principal y gastos por importe de 43.716,37 euros. b) Juicio cambiario seguido en el Juzgado de Primera Instancia nº 22, nº 200/2009 a instancia de Teodosio en el que



fue condenada la Sra. Encarnacion , soportando el pago del principal más gastos judiciales por importe de 12.859,20 euros.

Encarnacion , una vez apercibida de lo ocurrido, instó demanda de acción de nulidad de la escritura pública otorgada y de las letras de cambio libradas, acción judicial que, tras dirimirse en el juicio ordinario 475/2009 del Juzgado de Primera Instancia número 26 de Valencia, fue desestimada por **sentencia** de 28 de junio de 2010 , ocasionando a la Sra. Encarnacion los siguientes gastos: 50 euros de depósito para apelar; honorarios del abogado de la parte contraria de 6.761,40 euros, honorarios del procurador contrario de 884,42 euros, otros 3.530,56 euros por honorarios de su propia letrada, más otros 321,20 euros por honorarios de su procurador, lo que resulta un total de 11.547,58 euros.

6º) Con fecha de 4 de noviembre de 2008 Encarnacion otorgó escritura de reconocimiento de deuda e hipoteca, a favor de la entidad Crediconsulting Soluciones S.A, representada por Darío , por importe de 70.000 euros (folios 49 a 71), con un interés por mora del 29 por ciento, habiéndose entregado dos cheques por importe de 51.866,31 euros y 18.133,69 en metálico. En dicho acto, Encarnacion hipotecó su chalet sito en Llíria. Dicho préstamo fue cancelado parcialmente en fecha de 21 de noviembre de 2008 para evitar la ejecución de dicha hipoteca (folios 744 a 748).

7º) Con fecha de 18 de noviembre de 2008 otorgó escritura de préstamo con garantía hipotecaria a favor de la entidad Banco Intercontinental Español, Bankinter, por importe de 146.800 euros de principal, hipotecando su chalet de Llíria. Dicho préstamo fue cancelado por la Sra. Encarnacion en fecha 27 de mayo de 2010, abonando un importe de 216.001,52 euros, más gastos notariales por importe de 237,98 euros, gastos de tasación por importe de 237,80 euros y seguro de hogar por importe de 264,61 euros (folios 720 a 731), lo que hace un total de 216.741,71 euros.

8º) Aunque se afirma que con fecha de 22 de diciembre de 2008 Encarnacion concertó un préstamo con la entidad Bancaja por importe de 20.000 euros, cuyos gastos de cancelación ascendieron a 940,94 euros, la realidad es que no consta nada en autos al respecto.

9º) Con fecha de 14 de enero de 2009 Encarnacion otorgó ante el Notario Don Miguel Estrems Vidal escritura de préstamo hipotecario, cesión de créditos y promesa de anticresis a favor de Samuel , por importe de 135.000 euros, hipotecando un local comercial que ella tenía dado en arriendo en la calle Guillem de Castro. En la escritura la Sra. Encarnacion reconoció adeudar 135.000 euros recibidos en concepto de préstamo: 50.233,82 euros los retuvo la parte acreedora para pago del préstamo hipotecario a favor de Crediconsulting Soluciones que pesaba sobre la finca que se hipotecaba; 9.900 euros correspondían a los intereses anticipados; y el resto, 74.866,18 euros, los confesó recibidos la deudora de la acreedora en efectivo metálico con anterioridad a dicho acto (folios 72 a 86). Dicho préstamo fue cancelado con fecha de 18 de marzo de 2010 y pagado mediante cheque bancario de la CAM a favor del Sr. Samuel por importe de 144.039,45 euros, ascendiendo los gastos notariales de cancelación a 142,50 euros (folios 737 a 743), lo que hace un total de 144.181,50 euros.

10º) Con fecha de 28 de enero de 2009 Encarnacion otorgó escritura de préstamo hipotecario a favor de Damaso , por importe de 52.000 euros de principal y 16.000 euros para intereses y costas (folios 86 a 100). Reconoció adeudar 52.000 euros por haberlos recibido del mismo antes de dicho acto en concepto de préstamo: 12.000 euros en efectivo metálico y 40.000 mediante cheque bancario. Dicho préstamo fue cancelado por la Sra. Encarnacion el 9 de febrero de 2010, abonando 60.060 euros mediante cheque bancario de la CAM a favor del Sr. Damaso , más 273,04 euros por gastos notariales de cancelación (folios 732 a 736), lo que hace un total de 60.333,04 euros.

11º) A las operaciones anteriormente consignadas, hay que adicionar otras deudas contraídas por los siguientes conceptos: gastos de fianza y alquiler mensual del despacho en el edificio Géminis Center, antes referenciado, por importe de 4.387,54 euros (folios 806 a 819); gastos de adquisición y consumo de línea de un Iphone 3G, un Samsung F480 y una Blackberry 900, domiciliados en las cuentas de la Sra. Encarnacion (folios 1.203 a 1.250) por importe de 2.391,08 euros; gastos efectuados en la agencia de viajes El Corte Inglés S.A. por importe de 4.780 euros para el acusado y otras tres personas (folios 835 a 839); gastos de compra de un vehículo Mercedes Benz, modelo B 200 CDI, nº de chasis NUM000 , que fue adquirido con fecha de 6 de noviembre de 2008 por Encarnacion y el acusado por importe de 27.250,01 euros, aunque el acusado dio a cambio un vehículo marca Hyundai por importe de 11.000 euros. El mismo fue transmitido por la Sra. Encarnacion al acusado en fecha de 16 de febrero de 2009 (folios 1.265 a 1.270) y, posteriormente, con fecha de 12 de marzo de 2009, transmitido por éste a Jose Augusto (folios 1288 a 1290, 1331 a 1353 y 1347 a 1349) haciendo suyo el acusado el total importe de la venta.

No existe constancia en relación con las compras efectuadas en el establecimiento El Corte Inglés con la tarjeta de crédito de la que el acusado era autorizado por importe de 2.769,55 euros; ni tampoco el gasto de



2.563 euros por razón de material informático adquirido para la oficina de referencia; ni tampoco es valorable la compra del reloj rolex y el brillante comprados en Andorra, al no constar datos ni documentos más precisos.

El total de lo así defraudado asciende a 573.236,03 euros».

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

«FALLO.- En atención a todo lo expuesto, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia ha decidido:

Primero. Condenar a Marcial como autor de un delito continuado de estafa agravada por razón de la cuantía defraudada, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, a la pena de cuatro años de prisión, a la pena accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de duración de la condena y a la pena de diez meses de multa con una cuota diaria de veinte euros, con la correspondiente responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, al pago de las costas causadas, incluidas las de la acusación particular, y a que indemnice a Encarnacion en la cantidad de 573.236,03 euros por los daños causados, más la cantidad de 18.000 euros por razón del perjuicio moral producido, más los intereses legales correspondientes.

Contra esta **sentencia** cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo de conformidad con lo prevenido en el artículo 847 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el plazo prevenido en el artículo 856 de dicha Ley ».

**TERCERO.-** Notificada la **Sentencia** a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley y vulneración de precepto constitucional que se tuvo por 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, alegando los motivos siguientes:

Motivos aducidos en nombre de Marcial .

**Motivo primero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 LECrim por aplicación indebida del art. 248 CP .

**Motivo segundo** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim por vulneración del art. 24 CE . **Motivos tercero a sexto** .- No se enuncian preceptos fundamentadores de las quejas.

**CUARTO** .- Tanto el **Ministerio Fiscal** como la **acusación particular** se instruyeron del recurso **impugnando todos sus motivos** ; la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para señalamiento y Fallo cuando por turno correspondiera.

**QUINTO.-** Realizado el señalamiento para Fallo se celebraron la deliberación y votación prevenidas el día 31 de enero de 2018.

**SEXTO.-** Pasa la **sentencia** ya redactada por el ponente para firma a los demás integrantes de la Sala el 14 de febrero de 2018.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El recurso a resolver se compone de seis motivos donde se amontonan de forma desordenada abigarradas argumentaciones yuxtapuestas y, a veces, superpuestas, solapándose y sin que sean distinguibles unas de otras quejas. En último término todas confluyen al proclamar que no han quedado acreditados los hechos que dan lugar a la condena. Se da vueltas a esa idea, deteniéndose en una u otra secuencia o exponiendo razones de diverso signo. Algunos de los motivos carecen de leyenda encabezadora; otros, anuncian una (art. 849.1º; predeterminación, que en algún momento del discurso se convierte en *¡premeditación!*) que no es congruente con su desarrollo: supuestos errores en la valoración de la prueba han de canalizarse bien a través de la vulneración de la presunción de inocencia (también incidentalmente invocada); bien en un documento literosuficiente ( art. 849.2º LECrim ); nunca mediante formatos tan incompatibles con la naturaleza de esa queja como el art. 849.1º (vid . art. 884.3º LECrim ) o como el art. 851.1 del mismo cuerpo legal Todo el recurso trasluce un, seguramente inconsciente, desprecio a la técnica y rigor casacional. Los motivos se entremezclan, se superponen unos con otros, se reiteran contenidos y carecen de un objeto concreto claramente definido y congruentemente desarrollado.

Se omite asimismo el *breve extracto* que, según la disciplina legal, ha de preceder cada desarrollo argumental.

Las aludidas exigencias legales ( art. 874 LECrim ) no son puras concesiones al ritualismo ni un fetichismo o idolatría de las formas. Obedecen a razones pensadas y poderosas, que se ponen al servicio tanto del principio de contradicción (permiten a las otras partes identificar con claridad las razones del recurrente para poder contrarrestarlas); como también al derecho a la tutela judicial efectiva: esa ordenación legal facilita al Tribunal



dar respuesta a todas y cada una de las razones sistemáticamente expuestas y debidamente identificadas por el impugnante, evitando olvidos.

El desorden y la confusión temática del alegato podría con justicia hacerse merecedor de la causa de inadmisión prevista en el artículo 884.4º LECrim . No obstante, tratándose del recurso interpuesto por una parte pasiva estamos obligados a administrar con mayor indulgencia la respuesta frente a la inobservancia de requisitos formales ( SSTS 1068/2012 de 13 de noviembre ó 377/2016, de 3 de mayo ). El Tribunal ha de suplir en la medida de lo posible los déficits formales ( STEDH de 14 de enero de 2003, asunto LAGERBLOM , o STS 705/2012, de 27 de septiembre ). A esa flexibilización estimula también la consideración de que la casación hasta diciembre de 2015 era el único recurso disponible para el condenado por una Audiencia Provincial. Seguramente la recuperación de la doble instancia generalizada permitirá una óptica más estricta en casación.

En cualquier caso ni podemos minusvalorar esas exigencias formales (consignación de un breve extracto que compendie la petición; debida separación de motivos...), al servicio de fines legítimos (como facilitar la efectividad del principio de contradicción); ni esa flexibilidad puede desvirtuar los rasgos maestros que nuestra legislación atribuye al recurso de casación. Esas exigencias no pueden degenerar en meros obstáculos o trabas a sortear carentes de sentido. Se contrariaría el principio *pro actione* ( artículo 11.3 LOPJ ). Pero en un recurso extraordinario como es la casación pueden tener más espacio siempre que estén vinculadas a fines materiales.

Esta Sala ha tendido a aminorar el rigor formal de la casación (alentada en alguna medida por la jurisprudencia constitucional: SSTC 123/1986, de 22 de octubre o 122/1996, de 22 de noviembre ). No obstante se constata que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera ajustado a las exigencias del Convenio Europeo de Derechos Humanos un mayor rigorismo formal en casación (Decisión de 20 de abril de 1999 recaída en el asunto MOHR v. Luxemburgo; y Decisión de igual fecha recaída en el asunto DE VIRGILIS v. Italia).

Aunque la anarquía formal del recurso roza parámetros que, como hemos adelantado, podrían justificar la inadmisión (884.4º LECrim) lo que en este momento daría lugar al rechazo del recurso sin analizar su fondo, reformatearemos el contenido material del recurso. En último término constituye un alegato desordenado en pro de la **presunción de inocencia** ; o una queja por lo que considera una **valoración errónea** y displicente de la prueba, prueba que no habría acreditado los hechos sobre los que la Sala de instancia edifica la condena.

**SEGUNDO.-** El derecho a la presunción de inocencia está configurado como regla de juicio que prohíbe ser condenado sin que se hayan producido pruebas de cargo válidas revestidas de garantías y referidas a todos los elementos esenciales del delito, de las que quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado. Existirá violación de tal derecho cuando no haya pruebas de cargo válidas **o cuando no se motive el resultado de dicha valoración** o cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el **iter** discursivo ( STC 68/2010, de 18 de octubre , Fundamento Jurídico Cuarto; en idéntico sentido y entre muchas otras, SSTC 107/2011, de 20 de junio -Fundamento Jurídico Cuarto -, 111/2011, de 4 de julio -Fundamento Jurídico Sexto a -), ó 126/2011, de 18 de julio -Fundamento Jurídico Vigésimo Primero a-).

La STC 16/2012, de 13 de febrero abunda en esas ideas.

Sintetizando la doctrina constitucional plasmada en cientos de precedentes, puede decirse que se lesionará la presunción de inocencia cuando haya recaído condena: **a)** en ausencia de pruebas de cargo; **b)** con la base de unas pruebas no válidas, es decir ilícitas por vulnerar otros derechos fundamentales; **c)** con la base de actividad probatoria practicada sin las debidas garantías; **d) sin motivar la convicción probatoria;** **e)** sobre la base de pruebas insuficientes; o **f)** sobre la base de una **motivación** ilógica, irracional o no concluyente. Hay que añadir que esa actividad probatoria lícita, suficiente, de cargo y motivada ha de venir referida a todos los elementos del delito, tanto los objetivos como los subjetivos.

De esas seis vertientes en que de manera analítica se ha intentado descomponer la doctrina constitucional - aunque sin ignorar que no son compartimentos estancos sino que hay puntos de entrelazamiento y conexiones entre unas y otras- las quejas vertidas se refieren a la insuficiencia tanto de la prueba como también, implícitamente, de la **motivación** fáctica. La concurrencia de varios de los elementos fácticos sobre los que se construye la tipicidad de la estafa (engaño, actos de disposición regidos por esa maniobra engañosa, recepciones de dinero, etc...) no contaría con una justificación del soporte probatorio que ha servido para afirmarlos en la fundamentación jurídica de la **sentencia**. Igualmente la **sentencia** habría sido algo displicente al rechazar, tácitamente sin razonamientos específicos, los alegatos justificativos expresados por la defensa.

Ciertamente es así, como veremos.

**TERCERO.-** La ausencia de **motivación fáctica** es algo más que un defecto formal; puede ser también la **exteriorización** de deficiencias en el proceso de valoración probatoria y decisión, de quebras en la lógica



del razonamiento que no solo se subsanarán en ocasiones con el enriquecimiento de la fundamentación fáctica de la **sentencia**, sino eventualmente con una decisión distinta fruto de la disciplina mental motivadora. La **motivación** es mucho más que un deber de "cortesía" con las partes. Es una de las garantías, si no necesariamente del acierto de la decisión, al menos sí de que no es arbitraria. Al mismo tiempo es fórmula idónea para minimizar los desaciertos.

No es necesario remontarse a un análisis de los fundamentos de la exigencia de **motivación** de las resoluciones judiciales o la evolución experimentada sobre este punto a nivel legislativo, doctrinal y, especialmente en la praxis judicial. Detrás de la exigencia de **motivación** se detecta la necesidad de que el justiciable -en primer lugar- y también la sociedad, conozcan las razones que han determinado la decisión judicial que de esa forma aparecerá como fruto del raciocinio y no como algo arbitrario, "oracular", o producto exclusivo de la voluntad.

Se consigue así, de otra parte, tanto que el afectado por la resolución tenga la posibilidad de combatirla con eficacia, pudiendo rebatir sus argumentaciones; como que, eventualmente, el órgano llamado a revisarla por vía de recurso, pueda ejercer una labor de auténtico control o fiscalización de la decisión.

Esa tarea no sería factible o se dificultaría en extremo si no se exteriorizasen las razones de la decisión. Además, y ya se ha señalado, el deber de **motivación** ejerce una función disciplinaria del proceso mental **decisorio**.

Esa pluralidad de funciones, sintéticamente apuntada, ha llevado al Tribunal Constitucional a enlazar el deber de **motivación** de las resoluciones judiciales ( art. 120 CE ) con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1). Se ha dado lugar a una profusa jurisprudencia (por todas, SSTC 116/1998, de 2 de junio , 185/1998, de 25 de septiembre o 209/2002, de 11 de noviembre ), que no es necesario exponer por ser bien conocida y estar suficientemente asentada, también a nivel de jurisprudencia ordinaria.

En abstracto la ausencia o insuficiencia de la **motivación** puede ser esencial - **material** , por así decir-, esto es, manifestación de la imposibilidad de fundar la convicción en el cuadro probatorio desplegado; o **formal** , es decir muestra del incumplimiento de un deber constitucional impuesto a quienes ejercen tareas jurisdiccionales vinculado al derecho a la tutela judicial efectiva ( arts. 120 y 24 CE ).

En el primer caso, podríamos hablar, advirtiendo del riesgo de una excesiva conceptualización, demasiado artificiosa y por tanto empobrecedora, de **inmotivabilidad** . Ese es el supuesto de casi plena identificación entre ausencia de **motivación** y violación de la presunción de inocencia. La insuficiencia de la **motivación** no sería más que la manifestación externa de la insuficiencia esencial de la prueba. La casación de la **sentencia** abocaría a un pronunciamiento absolutorio.

En el segundo caso -deficiencias en la plasmación de la **motivación** fáctica en la literatura de la **sentencia**- la respuesta no podrá ser tan drástica: se impondrá la anulación para que el defecto sea subsanado, única manera de verificar si se trata de un supuesto de ausencia de prueba suficiente; o, por el contrario, existiendo probanza apta para destruir la presunción de inocencia, ha sido presentada con un déficit motivador que debe ser corregido (vid. STS 457/2013, de 13 de abril ).

La falta de **motivación** es subsanable; la falta de prueba es insubsanable. Cuando la falta de **motivación** aparece como expresión de la falta de prueba será también materialmente insubsanable.

Algunos casos de insuficiencia de **motivación** (v.gr., no valoración de elementos de descargo que se contraponen a la prueba inculpativa) discurren normalmente por sendas paralelas a la presunción de inocencia. No se produce tan fácilmente la convergencia entre ambos derechos procesales de rango constitucional. Pueden confluir cuando, la prueba de descargo alimenta una hipótesis alternativa a la inculpativa que se presenta con un grado probabilístico semejante o al menos serio y fundado. En esos casos despreciar sin más esa prueba de descargo, silenciarla, puede ser la expresión, el signo, de que la prueba de cargo es insuficiente por no ser concluyente; es decir, por dejar abiertas otras hipótesis alternativas tan probables al menos como la inculpativa.

La STC 145/2005, de 6 de junio dice a este respecto: " existe una íntima relación que une la **motivación** y el derecho a la presunción de inocencia, que no en vano **consiste** en que la culpabilidad ha de quedar plenamente probada, lo que es tanto como decir expuesta o mostrada". La identificación no es absoluta por más que algunos razonamientos contenidos en una nutrida jurisprudencia pudieran abonar esa conclusión. Conceptualmente y también muchas veces *de facto* cabe deslindar los territorios de ambos derechos procesales fundamentales. Es pensable que una **motivación** impecable venga acompañada de una vulneración de la presunción de inocencia (prueba valorada racionalmente, pero insuficiente por no ser concluyente o carecer de corroboraciones que cierren el paso a otras hipótesis alternativas con igual nivel de probabilidad). También lo es que una condena idealmente correcta desde la perspectiva de la presunción de inocencia a la



vista del abundante material probatorio de cargo acumulado, merezca censura por pobreza en la justificación del juicio histórico (se omite toda referencia a las pruebas de descargo practicadas; ausencia de **motivación** fáctica;...). No siempre ambas cuestiones se confundirán, pero en algunos casos será así. Por eso es una correcta opción metódica en ocasiones el abordaje conjunto de ambas denuncias para ofrecer una única respuesta.

Ante los déficits de **motivación** fáctica la absolución será la salida sólo cuando pueda hablarse de **inmotivabilidad** en el sentido antes indicado.

En otros supuestos en que percibiéndose que puede existir prueba de cargo lo que se comprueba es que la Sala de instancia ha andado remisa al verter sus argumentos, y esa pereza discursiva impide testar si estamos o no ante una convicción sólida y racional que satisfaga los parámetros de la presunción de inocencia, o si, por el contrario, la convicción se apoya en un soporte frágil, inconsistente y débil, inapto para llegar a la certeza, se impondrá el reenvío al tribunal de instancia. Solo contando con esa explicación del Tribunal suficientemente expresiva se estará en situación idónea para verificar si la decisión vulnera o no el derecho a la presunción de inocencia.

El examen de la **sentencia** objeto de censura casacional nos conducirá a esa segunda alternativa.

Una advertencia insoslayable: hay que rechazar una respuesta a la falta de **motivación** fáctica que consista pura y llanamente en zambullirse en la causa para buscar desde esta Sala Segunda la prueba que habría podido llevar al Tribunal *a quo* a dar como probados unos hechos o la participación de alguna persona o la que podría en abstracto llevar a esas conclusiones. Esta premisa no es incompatible con la integración de la **motivación** de la **sentencia** con el examen de la prueba concreta a la que aquélla se remite. Pero no podemos aquí analizar uno a uno los documentos o enfrascarnos en la revisión de todas las largas sesiones del acto del juicio oral usurpando tareas que corresponden a la Sala de instancia y reconstruyendo una **motivación** ausente. El juicio oral en este caso fue además, como hemos tenido ocasión de comprobar, especialmente denso con larguísimos interrogatorios, llenos de matices, aclaraciones o réplicas.

Dice la STS 164/2014, de 18 de febrero, en cita que puede servir de último referente jurisprudencial de esta aproximación:

*" ... hemos dicho reiteradamente que no basta con dar por probada la participación de los diversos sujetos incurso en un proceso penal, mediante una genérica y global apreciación probatoria, sino que es necesario, uno por uno, destacar cada uno de los elementos probatorios, indiciarios o directos, de los que se han servido las acusaciones para determinar si los mismos son aptos para destruir la presunción constitucional de inocencia, proclamada en el art. 24.2 de nuestra Carta Magna, y para que los órganos judiciales superiores operen el control de legalidad que les corresponde.*

Nuestra **Sentencia** 1192/2003, de 19 de septiembre, ha declarado que, ciertamente, el Tribunal Constitucional y esta Sala han recordado, en numerosas resoluciones, el mandato del artículo 120.3 de la Constitución acerca de la necesidad de que las **sentencias** estén siempre motivadas, lo cual constituye, asimismo, una exigencia derivada del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales, proclamado en el artículo 24.1 del mismo texto constitucional. **Motivación** que viene impuesta para evitar cualquier reproche de arbitrariedad, satisfacer el derecho del justiciable a alcanzar la comprensión de la resolución judicial que tan especialmente le afecta, así como para garantizar y facilitar el control que permite la revisión de la **sentencia** en otras instancias judiciales o, en su caso, por el Tribunal Constitucional. Y expresa lo siguiente: «en el supuesto objeto de enjuiciamiento, aparecía compleja la relación de hechos que se declaran probados y ello exigía, con mayor razón, una adecuada explicación de los medios de prueba que ha tenido en cuenta el Tribunal sentenciador para alcanzar la convicción que refleja en los hechos que se declaran probados y eso, por lo que se ha dejado mencionado, no se ha producido». Así, se ha señalado, entre otras en la STS núm. 584/1998, de 14 de mayo, que, por lo que se refiere específicamente a las **sentencias**, la **motivación** debe abarcar ( **Sentencias** del Tribunal Supremo de 26 abril y 27 junio 1995 ), los tres aspectos relevantes: fundamentación del relato fáctico que se declara probado, subsunción de los hechos en el tipo penal procedente (elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, circunstancias modificativas), y consecuencias punitivas y civiles en el caso de condena ( **Sentencia** 1132/2003, de 10 de septiembre ). Pues, como dice la **Sentencia** 485/2003, de 5 de abril, las **sentencias** deben estar suficientemente motivadas no sólo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, y así lo exige el referido artículo 120.3 de la Constitución y también el no hacerlo puede conllevar el defecto formal contenido en el artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

La **Sentencia** de esta Sala 279/2003, de 12 de marzo ha explicado que el deber de **motivación** tiene por finalidad ilustrar a terceros sobre la razón de ser de la decisión, pero también permitir al Tribunal Casacional un control sobre la racionalización del discurso motivador de su decisión, y la **Sentencia** 123/2004, de 6 de febrero, que tal





deber no se satisface con la mera indicación de las fuentes y los medios de prueba llevados a cabo al juicio, «sin aportar la menor información acerca del contenido de las mismas». Lo que acaba de exponerse obliga a decir que la Audiencia, en lugar de hacer frente al deber que imponen el art. 120, 3 CE y los preceptos de legalidad ordinaria que lo desarrollan, lo ha eludido, refugiándose en una implícita valoración conjunta de la prueba, de cuyo contenido y rendimiento no brindaba -en el caso- la menor información ( **Sentencia** 355/2004, de 22 de marzo ).

En definitiva, el deber constitucional de motivar las **sentencias** penales abarca los tres extremos, anteriormente indicados, pero con respecto al primero, el deber de motivar los elementos fácticos de las resoluciones, tiene -entre otras- las siguientes conclusiones: 1º) No es posible una simple valoración conjunta de la prueba, sin dar cuenta el Tribunal de las fuentes probatorias concretas de las que se ha servido para obtener su convicción judicial. 2º) Que tal deber no se satisface con la mera indicación de las fuentes y los medios de prueba llevados a cabo al juicio, «sin aportar la menor información acerca del contenido de las mismas» ( **Sentencia** 123/2004 , entre otras). 3º) Que, en el caso de tratarse de diversos acusados, deben individualizarse los mecanismos de apreciación probatoria, uno por uno, y no en forma globalizada. 4º) Que, en caso de tratarse de prueba indirecta, han de recogerse pormenorizadamente los indicios resultantes de la prueba directa, de donde deducir, después, motivadamente la incriminación de los acusados. 5º) Que en el supuesto de que tales pruebas se refieran a observaciones telefónicas, no basta con una referencia genérica a la documental de la causa, o a sus transcripciones, sino que debe indicarse cuáles son las frases concretas de donde se deduce, por prueba directa o indirecta, la participación de cada acusado en cuestión.

Finalmente, y como dice nuestra **Sentencia** 555/2003, de 16 de abril , el derecho a la tutela judicial efectiva, establecido en el art. 24.1 de la CE , comprende, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en Derecho de los Jueces y Tribunales, y exige que las **sentencias** expliciten de forma suficiente las razones de sus fallos, esto es, que estén motivadas de forma bastante, lo que además venía ya preceptuado en el art. 142 de la LECrim , está prescrito por el art. 120.3 de la CE , y se deduce implícitamente de la prohibición de la arbitrariedad que impone el art. 9.3 de la misma. La finalidad de la **motivación** será hacer conocer las razones que sirvieron de apoyatura a la decisión adoptada, quedando así de manifiesto que no se ha actuado con arbitrariedad. La **motivación** tendrá que tener la extensión e intensidad suficiente para cubrir la esencial finalidad de la misma; que el Juez explique suficientemente el proceso intelectual que le condujo a decidir de una determinada manera. En este mismo sentido, la STC 57/2003, de 24 de marzo " .

De este ya largo excurso podemos extraer varias consideraciones:

- a) La **motivación** fáctica es parte esencial de toda **sentencia**; más si es condenatoria.
- b) La **motivación** fáctica no **consiste** en la reproducción neutra de los resultados de las fuentes de prueba. Esta reproducción no es imprescindible, por más que pueda ser muy aconsejable su **sinéctica** exposición (nunca su cansina reiteración convirtiendo algunos pasajes de la **sentencia** en una especie de "acta bis").
- c) La **motivación** en una **sentencia** condenatoria se dirige a explicar en primer lugar a las partes y derivadamente a toda la sociedad en virtud de qué elementos probatorios se ha considerado destruida la presunción constitucional de inocencia. Solo si se conoce esa justificación podrá atacarse fundadamente la **sentencia** desde esa perspectiva y será viable su control razonable a través de los recursos legales.
- d) Las exigencias de la **motivación** no se satisfacen con una genérica remisión a toda la prueba practicada o a determinada prueba.

**CUARTO.**- La **motivación** fáctica de la **sentencia** sometida a censura casacional es parca; muy parca. Se limita a una genérica fórmula que probablemente serviría, sin alteración alguna, para muchos otros asuntos. Está contenida en el lacónico fundamento de derecho primero: " Para la fijación de los hechos declarados probados se ha atendido tanto a las declaraciones de las personas implicadas y de los testigos que han declarado a petición de todas ellas, cuanto a la abundante documentación obrante en autos. Todo lo cual ha permitido determinar que lo ocurrido fue como se describe a la luz de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral".

Ahí finaliza la justificación probatoria. En fundamentos jurídicos ulteriores se explicará cómo se cuantifican los perjuicios; pero ni siquiera en esos apartados se discrimina con claridad entre lo que es perjuicio (reclamaciones producidas como consecuencia del devengo de intereses o gastos procesales) y lo que habría que considerar en rigor cuantía de lo estafado (lo entregado a consecuencia de la maniobra engañosa; y el monto de cada concreto acto de disposición, indispensable para efectuar una adecuada calificación de los hechos: art. 74 y 250 CP ).

No se analizan las diversas ni sucesivas declaraciones de testigos y acusado indicando por qué han merecido o no crédito; no se justifica por qué se concluye que la relación sentimental fue buscada con el único propósito de beneficio económico (siendo así que la propia acusación particular reclamaba la agravante de parentesco); no se comprueba la presencia de eventuales contradicciones entre sucesivas versiones; ni se refutan las tesis



exculporias aducidas por el acusado; ni se detalla en virtud de qué manifestaciones se llega a la certeza de la presencia de un engaño que sea idóneo; ni se identifican los medios de prueba específicos que han llevado a la convicción de que todas las cantidades de dinero que fueron obteniéndose a través de préstamos beneficiaron en exclusiva al ahora recurrente; ni qué de real y cuánto de ficción podía existir en el negocio que motivaba esas inversiones; ni si las cantidades pudieron ser destinadas efectivamente a esa iniciativa comercial o, por el contrario, qué medios de prueba avalan que fueron y en qué monto desviadas para puro enriquecimiento del acusado; o por qué la enfermedad degenerativa de quien ejercía como acusación particular supone una influenciabilidad que, sobrepasando lo tolerable, alcanza el rango de engaño *bastante*, exigido por la estafa; o qué datos y circunstancias le llevan a afirmar que la perjudicada firmó de forma *inconsciente* el llamado contrato participativo...

En definitiva, así como muchas de las afirmaciones contenidas en el juicio histórico de la **sentencia** de instancia tienen apoyo documental que se cita en el mismo hecho probado (se limitan a elementos aceptados por todos y no controvertidos); se obvia la **motivación** fáctica sobre los elementos que han sido discutidos, tratando el acusado de contrarrestarlos con pruebas practicadas a su instancia. La **sentencia** guarda silencio sobre ello, más allá de la genérica alusión antes reproducida.

Se observa, además, que algunos de los datos expresados parecen no coincidir con las pruebas documentales a que se remiten (persona que recibe el cheque por importe de 21.300 euros; beneficiarios del préstamo de 5 de septiembre de 2008...). Seguramente la exigible disciplina de exponer el fundamento probatorio de las afirmaciones fácticas permitiría corregir -si es que debe ser corregido- lo que el recurrente presenta como discordancias evidentes entre la prueba y el *factum*. No tienen por qué serlas, pero solo podremos descartarlo si conocemos las razones que llevaron al Tribunal a consignar cada una de las afirmaciones que serán relevantes a efectos de la condena.

Ese cúmulo de cuestiones que la **sentencia** parece dar por sobrentendidas reclama mayor justificación probatoria. Solo con ella se estará en condiciones en casación de fiscalizar la corrección de la valoración probatoria y si se ajusta a las demás exigencias que irradia el derecho a la presunción de inocencia (suficiencia de la prueba, racionalidad de la valoración y carácter concluyente).

En esta tesitura se impone ahora la **estimación** del recurso pero limitándolo a su faceta de insuficiencia motivadora. Solo cuando conozcamos las razones blandidas por la Audiencia para el relato de hechos que da como probado y en el caso de que se vuelva a dictar la condena estaremos en condiciones de comprobar si la prueba es suficiente o no para satisfacer todas las exigencias de la presunción de inocencia.

**QUINTO.-** No puede oponerse a la solución descrita la mención del art. 240.2 LOPJ. Tal precepto, introducido por el legislador para minimizar respuestas dilatorias que no solicitadas expresamente por una parte, reza así: " *En ningún caso podrá el juzgado o tribunal, con ocasión de un recurso, decretar de oficio una nulidad de las actuaciones que no haya sido solicitada en dicho recurso, salvo que apreciare falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional o se hubiese producido violencia o intimidación que afectare a ese tribunal*".

La previsión contiene un claro mandato. La anulación de unas actuaciones procesales en fase de recurso solo puede decretarse a instancia del recurrente (principal o, en su caso, adhesivo), salvo que se aprecie falta de jurisdicción o competencia objetiva o funcional o vicio grave de la voluntad de los integrantes del órgano judicial causado por violencia o intimidación. Fuera de esos supuestos las partes mantienen en su poder las llaves de esa puerta. Si no las facilitan, la puerta permanecerá cerrada y no podrá accederse a la anulación. El Tribunal no puede acudir de oficio al expediente de la nulidad; en el bien entendido de que la disposición ha de entenderse no en un sentido estrictamente formal: será factible la declaración de nulidad cuando esa sea la consecuencia inevitablemente anudada a la pretensión impugnativa elevada, por más que el recurrente no acierte a expresar con claridad los términos de la nulidad que sustancialmente sí solicita, aunque sea de manera implícita ( STS 299/2013, de 27 de febrero ).

Eso es lo que sucede aquí, donde además contamos con una petición expresa de nulidad inherente a todo recurso de casación, aunque luego se pida también como consecuencia -y a esto no podemos acceder como hemos dicho- una segunda **sentencia** decretando la absolución. Supondría dar un salto del defecto procesal (falta de **motivación**) a la exoneración sustantiva (falta de prueba). Solo contando con la **motivación** podremos dilucidar lo segundo.

**SEXTO .-** En consecuencia las costas habrán de declararse de oficio ( art. 901 LECrim ).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido



1.-ESTIMAR el recurso de casación interpuesto por D. Marcial , contra la **sentencia** dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 21 de marzo de 2017 en causa seguida contra el mismo por un delito continuado de estafa agravada por razón de la cuantía defraudada; y en consecuencia **se casa y anula dicha sentencia retro trayéndose las actuaciones al momento anterior a su emisión y se dicte nueva Sentencia.**

2.- **DECLARAR** las costas de este recurso de oficio.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Miguel Colmenero Menendez de Luarda Luciano Varela Castro Antonio del Moral Garcia

Andres Palomo Del Arco Ana Maria Ferrer Garcia

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ