



Roj: **STS 3463/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3463**

Id Cendoj: **28079120012017100662**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/10/2017**

Nº de Recurso: **1971/2016**

Nº de Resolución: **648/2017**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **FRANCISCO MONTERDE FERRER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal **Sentencia núm. 648/2017**

Fecha de sentencia: 03/10/2017

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1971/2016

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 19/09/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Monterde Ferrer

Procedencia: Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (Sección 2ª)

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

Transcrito por: OVR Nota:

Resumen

Delito continuado de estafa. Delito de falsedad en documento mercantil. Captación de inversiones, con el señuelo de activos financieros de alto rendimiento.

Presunción de inocencia. Tutela judicial efectiva. Denegación de prueba pericial. Motivación de la pena.

Infracción de ley. Elementos de los delitos.

Quebrantamiento de forma. Denegación de prueba. Fallo corto, y omisiones en hechos probados. Doctrina de la Sala.

Error de hecho en la apreciación de la prueba. Doctrina de la Sala. RECURSO CASACION núm.: 1971/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Monterde Ferrer

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal Sentencia núm. 648/2017

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Francisco Monterde Ferrer

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Alberto Jorge Barreiro



D. Andrés Palomo Del Arco

En Madrid, a 3 de octubre de 2017.

Esta sala ha visto el recurso de Casación con el nº 1971/2016, interpuesto por la representación procesal de **D. Jenaro Victorio , D. Sebastian Leon , D. Dionisio Pablo y D. Pio Urbano** , contra la sentencia dictada el 12 de julio de 2016 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, en el Rollo de Sala nº 83/2015 , correspondiente al Procedimiento Abreviado nº 2475/2012 del Juzgado de Instrucción nº 4 de los de Santa Cruz de Tenerife que condenó a los recurrentes, como autores responsables de los delitos de **estafa y falsedad documental** , habiendo sido parte en el presente procedimiento los condenados recurrentes D. Jenaro Victorio , representado por la procuradora D^a. Isabel Afonso Rodríguez; y defendido por el letrado D. Rafael V. Hellín Cervantes; D. Sebastian Leon , representado por la procuradora D^a María del Carmen de la Fuente Baonza y defendido por la letrada D^a Concetta Contino; D. Dionisio Pablo , representado por la procuradora D^a Paloma Izquierdo Labrada y defendido por el letrado D. Jacobo de Armas Melo; y D. Pio Urbano , representado por el procurador D. Javier Florencio del Campo Moreno y defendido por el letrado D. José M^a Castro Gila; interviniendo asimismo el Excmo. Sr. Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Monterde Ferrer.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, incoó Procedimiento Abreviado con el nº 2475/2012 en cuya causa la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, tras celebrar juicio oral y público, dictó sentencia el 12 de julio de 2016 , que contenía el siguiente **Fallo:** " **Que debemos condenar y condenamos:** a D. Jenaro Victorio , como autor responsable de un delito continuado de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de tres años, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; por el delito continuado de falsedad en documento mercantil, ya definido, a la pena de prisión de dos años, multa de once meses, con cuota diaria de seis euros, con responsabilidad personal en caso de impago y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Se le impone el pago de las costas procesales en proporción de dos décimos de las causadas.

En concepto de responsabilidad civil deberá indemnizar a los perjudicados del fundamento noveno de su responsabilidad, en la cantidad de 42.083,3 euros, con el interés legal del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

a D. Dionisio Pablo , como autor responsable de un delito continuado de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de dos años y seis meses, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas procesales en proporción de un décimo de las causadas.

En concepto de responsabilidad civil deberá indemnizar a los perjudicados del fundamento noveno de su responsabilidad, en la cantidad de 42,083,3 euros, con el interés legal del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

a D. Sebastian Leon , como autor responsable de un delito continuado de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de dos años y seis meses, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas procesales en proporción de un décimo de las causadas.

En concepto de responsabilidad civil deberá indemnizar a los perjudicados del fundamento noveno de su responsabilidad, en la cantidad de 53.583,3 euros, con el interés legal del artículo 576.1 de la **Ley** de Enjuiciamiento Civil .

a D. Pio Urbano , como autor responsable de un delito continuado de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de dos años, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio durante el tiempo de la condena y costas procesales en proporción de un décimo de las causadas.

En concepto de responsabilidad civil deberá indemnizar a D. Cecilio Tomas en la cantidad de 5.750 euros, con el interés legal del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

a D. Nemesio Nicanor , como cómplice responsable de un delito de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de cuatro meses, accesoria de



inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas procesales en proporción de un décimo de las causadas.

a D. Lucio Remigio , como cómplice responsable de un delito de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de cuatro meses, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas procesales en proporción de un décimo de las causadas.

a D. Sabino Ignacio , como cómplice responsable de un delito de estafa, ya definido, sin que concurren circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a la pena de prisión de cuatro meses, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas procesales en proporción de un décimo de las causadas.

Que debemos absolver y absolvemos a D. Florencio Amadeo y a D^a Mercedes Esperanza de los delitos objeto enjuiciamiento, declarando de oficio dos décimos las costas correspondientes."(sic)

SEGUNDO.- En la citada sentencia se declararon probados los siguientes **Hechos** : "PRIMERO.- Probado y así se declara que: Los encartados **D. Jenaro Victorio , D. Dionisio Pablo y D. Sebastian Leon** , todos ellos sin antecedentes penales, puestos de común acuerdo y con el ánimo de enriquecerse a costa del patrimonio ajeno, idearon un sistema para obtener importantes sumas de dinero de empresarios de la isla de Tenerife, ofreciéndoles formas de financiación con muy altos rendimientos, a sabiendas de que no eran ciertas, y creando para ello D. Jenaro Victorio documentos simulados como tarjetas de visita, contratos o sellos, y singularmente unos activos financieros denominados 'Euronotas'.

Dicha actuación se materializó durante los años 2009 a 2012. Los encartados D. Dionisio Pablo y D. Jenaro Victorio , quien intervino personalmente en algunas de las reuniones con empresarios, entre ellos D. Victoriano Feliciano , D. Arcadio Valeriano , D. Pio Urbano , D. Julio Victorio , D. Lucas Julio , D. Valeriano Jacinto y D. Calixto Vicente , les ofrecieron un negocio para obtener financiación para sus empresas a través de unos activos financieros ficticios denominados "Euronotas", activos emitidos por una sociedad radicada en Argentina y cuya existencia legal no se ha acreditado, que denominaron CIDECOMER (Cámara Internacional de Comercio, Minería y Energía de MERCOSUR), cuyo presidente para Europa era el encartado D. Jenaro Victorio , constando el encartado D. Dionisio Pablo como delegado para Canarias y África. Las Euronotas se suponían garantizadas con la adquisición por esta cámara, de los yacimientos auríferos LICHI-GOLD 1 y II sitios en Antofagasta de la Sierra, Argentina, el 5 de Agosto de 2008, yacimientos que de existir carecían de valor para la garantía pretendida. Las Euronotas, una vez suscritas, serían negociadas principalmente con el banco que identificaron como "Allied Chartered Bank" ("ACB"), con sede en las Islas Comoras, cuya existencia tampoco ha quedado acreditada y cuyo representante en España era, según manifestaron a los empresarios, el encartado D. Sebastian Leon , mediante su incorporación a un programa denominado PPP (*Private Placement Program*), que consistía en que unos *traders* financieros harían circular el dinero, invirtiéndolo en diferentes activos financieros del mercado secundario, con lo que los empresarios participantes obtendrían inmediatos y millonarios rendimientos económicos.

La aportación de los empresarios consistía en 3.000 euros iniciales, para una investigación personal de antecedentes penales. en el ámbito internacional, y patrimoniales y luego 15.000 euros para que el "ACB" abriera una cuenta a nombre de cada uno de los participantes en el programa. para luego ir haciéndoles los ingresos en la misma. En las reuniones con los empresarios a las que asistieron los tres encartados, se les exigía tener un proyecto empresarial, darse de alta como asociados a CIDECOMER y realizar los pagos antes aludidos. Los encartados actuaron a sabiendas de que las Euronotas que ofertaban no eran verdaderas, carecían de valor y habían sido creadas por el acusado D. Jenaro Victorio para dar verosimilitud a las operaciones.

SEGUNDO.- En diciembre de 2009 ingresaron en prisión de los acusados Jenaro Victorio y Dionisio Pablo , imputados por delitos ajenos a la presente causa. Con posterioridad a dicha fecha y al menos en mayo de 2.010, el encartado D. Sebastian Leon ofreció a los empresarios traspasar el dinero invertido a otro negocio basado en BG (Garantías Bancarias), con la intención de ganar tiempo, si bien lo ofrecieron también a otros empresarios, de los que obtuvieron también importantes cantidades de dinero, como Indalecio Pablo y Ambrosio Eulogio . D. Sebastian Leon siguió manteniendo activas las expectativas de negocio ante los inversores mediante múltiples correspondencias que se extendieron hasta el momento de su detención en 2.012.

Comoquiera que este negocio tampoco daba frutos y ante la impaciencia de los afectados, el encartado D. Jenaro Victorio propone al encartado D. Pio Urbano incorporarse a la operación, con el ánimo de seguir recibiendo sus aportaciones económicas, D. Pio Urbano , a sabiendas del perjuicio que causaban a los inversores aceptó y fue nombrado Vicepresidente de CIDECOMER y representante de la misma para



las Islas Canarias. Además facilitó la cuenta de la que era titular como representante legal de la sociedad New Byzantium SL, para que se pudieran realizar pagos en la misma y aportó la intervención garante, colaboradora y financiera de su propia sociedad ASA HARLING SL. A partir de dicho momento y mediante reuniones celebradas en la sede de su empresa "ASA HANLING, S. L." sita en el Centro Comercial Radazul, les explicó que había sido nombrado por el encartado D. Jenaro Victorio como representante de CIDECOMER en Canarias, y puesto en común acuerdo con los otros acusados y con el mismo ánimo de enriquecerse ilícitamente a costa del patrimonio ajeno y evitar que los empresarios pudieran dudar del fin dado a su dinero y mantener su confianza, les ofreció un nuevo negocio de Euronotas emitidas por CIDECOMER, en relación con "ASA HANLING, S. L.". Para ello, los empresarios afectados debían de nuevo hacerse socios de CIDECOMER abonando 3.000 euros anuales y adelantar la mitad del uno por mil de la cantidad correspondiente al valor facial de las EURNOTAS que cada interesado quisiera suscribir, y la otra mitad de ese uno por mil la financiaría "ASA HANLING, S. L.". Los interesados debían suscribir un compromiso de confidencialidad y prohibición de endoso sin autorización de CIDECOMER. Esas Euronotas suscritas por los inversores quedaban bajo la custodia de CIDECOMER y ASA HARLING SL e iban a ser negociadas por el "Washington Securities Bank" (WSB), banco radicado en Miami, Florida, EEUU, de titularidad del encartado D. Jenaro Victorio, en el que constaba como presidente y cuya autenticidad y legalidad no se ha podido acreditar. A varias de las reuniones celebradas en las oficinas de "ASA HANLING SL" se desplazó el encartado D. Jenaro Victorio en calidad de representante de CIDECOMER Europa.

Para formalizar dicho acto D. Jenaro Victorio ofreció a D. Nemesio Nicanor que apareciera como apoderado del banco, lo que éste declinó, pero designó para tal función a D. Lucio Remigio. Como igualmente necesitaba el Sr. Jenaro Victorio un oficial Bancario, aquel propuso a D. Sabino Ignacio, de nacionalidad argentina como los dos anteriores y al igual que ellos sin conocimientos bancarios. D. Nemesio Nicanor firmó finalmente como testigo de un otorgamiento de poderes a favor de D. Lucio Remigio -que igualmente firmó en Tenerife con el anterior- que sin embargo constaba realizado en Miami y por medio del Consejo de Administración del WSB, reunido a tal fin y redactado en un simple escrito, sin mayor formalidad. En ese momento D. Jenaro Victorio les explicó que le enviaría por mensajería a D. Lucio Remigio la documentación que se debía firmar el día 17 de septiembre de 2.011 en las oficinas del encartado D. Pio Urbano y éste debía hacer llegar a D. Sabino Ignacio dicha documentación que incluía tarjetas de visita como oficial del banco WSB. A su vez los encartados, por medio de CIDECOMER, enviaron correos a todos los empresarios emplazándoles a la reunión, en tiempos diferentes del mismo día y se les identificaba el nombre del supuesto oficial bancario.

La reunión se celebró en el lugar y fecha indicados, interviniendo D. Jenaro Victorio y D. Pio Urbano como representantes de CIDECOMER y D. Sabino Ignacio como oficial del WSB. De nuevo se trataba de documentos creados al efecto por el encartado Jenaro Victorio, de lo que el resto de encartados era conocedor. Los encartados D. Jenaro Victorio y D. Pio Urbano ofrecieron el negocio a otros empresarios, como Eliseo Nicanor y Rafael Diego, quienes aportaron importantes sumas de dinero.

Si bien no hay constancia que el encartado D. Dionisio Pablo asistiera a las últimas reuniones con los empresarios, sin embargo si siguió manteniendo relación con los mismos dando fiabilidad a las operaciones de las Euronotas y conminando al pago de las cantidades dinerarias comprometidas.

Todos los ingresos de la operación financiera ideada debían efectuarse en la cuenta que la empresa 'New Byzantium, S. L.', sociedad de D. Pio Urbano y posteriormente de la esposa de Jenaro Victorio, Mercedes Esperanza, tenía en Bankinter; en la cuenta de Bankinter a nombre de 'Froto Eparqula de Iberia de la Santa Iglesia Apostólica Primitiva Católica y Ortodoxa del Rito Sirio-Bizantino', de la que era titular el acusado Jenaro Victorio, en la de "Royal and Imperial House of Orient" en Banco Galego, de la que eran titular y autorizado, respectivamente, los encartados Jenaro Victorio y Dionisio Pablo y en las cuentas que la sociedad VF Servicios Financieros y de Caucción, cuyo titular es D. Dionisio Pablo, en Banco Gallego y en Barclays.

TERCERO.- Como consecuencia de los hechos anteriores, D. Victoriano Feliciano entregó en la cuenta de VF Servicios Financieros y de Caucción SL, en BARCLAYS, de la que es titular el encartado D. Dionisio Pablo, la cantidad de 2.500 euros el 6 de febrero de 2.009.

Total ingresado por D. Victoriano Feliciano como persona física: 2.500 euros.

D. Victoriano Feliciano, en representación de la sociedad familiar **JAKARANDA CANARIAS SL**, por si o en representación de su hijo D. Emiliano Leandro, transfirió 3.000 y 5.000 euros el día 15 de junio de 2.011 y personalmente 250 euros el día 14 de febrero de 2.012, a la cuenta Royal Imperial House of Orient Fundación, en Banco Gallego, de la que es titular el encartado D. Jenaro Victorio.

Total ingresado por Jakaranda Canarias SL: 8.250 euros.



D. Victoriano Feliciano , en representación de **ENERCOCAN SL**, transfirió **1.000 euros** a la cuenta de Froto Eparquia el 3 de mayo de 2.011, de la que es titular el encartado D. Jenaro Victorio ; 25.000 euros el 8 de octubre de 2.009, de un préstamo por importe de 50.000 euros que obtuvo de D. Abel Obdulio , en la cuenta Santa Iglesia Católica ortodoxa en BARCLAYS, de la que es titular el encartado D. Jenaro Victorio ; 6.000 **euros**, en dos pagos de 3.000, el 13 de noviembre de 2.011, en la cuenta de VF Servicios Financieros y de Caución SL, en BARCLAYS, de la que es titular el encartado D. Dionisio Pablo ; 6.000 **euros**, en dos pagos de 3.000, el 29 de julio de 2.010, en la cuenta Royal Imperial House of Orient Fundación. en Banco Gallego, de la que es titular el encartado D. Jenaro Victorio ; 4.000 euros, en dos pagos de 2.000, el 24 de febrero de 2.011 y 17 **de marzo de 2.011, en la** cuenta Santa Iglesia Católica ortodoxa en BARCLAYS, de la que es titular el encartado D. Jenaro Victorio .

Total ingresado por ENERCOCAN SL: 42.000 euros.

D. Victoriano Feliciano , en representación de la sociedad **OK YES AIRWAYS SL**, trasfiere **25.000 euros el 8** de octubre de 2.009, de un préstamo por importe de 50.000 euros que obtuvo de D. Abel Obdulio , en la cuenta Santa Iglesia Católica ortodoxa en BARCLAYS, de la que es titular el encartado D. Jenaro Victorio ; 3.000 euros el 13 de noviembre de 2.009. en la cuenta de VF Servicios Financieros y de Caución SL, en BARCLAYS, de la que es titular el encartado

D. Dionisio Pablo .

OK YES AIRWAYS SL, por medio de D. Ezequias Nicanor pagó al encartado D. Jenaro Victorio **10.000 euros** por giro, que los ingresa el día 6 de noviembre de 2.009 en la cuenta Santa Iglesia Católica ortodoxa en BARCLAYS y 5.000 **euros** el día 12 de marzo de 2.009 en la cuenta de VE Servicios Financieros y de Caución SL, de D. Dionisio Pablo .

Total ingresado por OK YES AIRWAYS SL: 43.000 euros.

D. Cecilio Tomas ingresó en la cuenta de Pitanga SLU, cuyo titular es el encartado D. Pio Urbano . la cantidad de 9.400 **euros** el 9 de agosto de 2.011 y **7.446,30 euros** y **4.987,50**, entre el 5 y 6 de septiembre de 2.011, que se transfirieron a la cuenta de New Byzantium en Caixa Catalunya.

Total ingresado por D. Cecilio Tomas : 21.833,8 euros.

D. Arcadio Valeriano transfirió 3.000 **euros** de **Privercasa SL** a la cuenta VF Servicios Financieros y de Caución de Barclays el 29.5.9, 8.000 euros de PRIVERCASA SL a Fundación Estrategia (Barclays) el 26/11/09; **8.000 euros** de Enercocan por Privercasa SL a Fundación Estrategia, el 26.11.9 (dinero prestado a Pio Urbano como Enercocan); pagó PRIVERCASA **2.500 euros** a VF cc275484 el 25.3.09; **3.000 euros** de PRIVERCASA a la cuenta de VF Servicios Financieros y de Caución (Banco Gallego) el 25/03/09; pagó Privercasa SL a Proto Eparquia Iberia Sta iglesia en Banco Gallego SA, **8.000 euros, el 11.11.10**, para MERCOSUR; **2.000 euros** para Mercosur a la cuenta de FROTO EPARQUIA (Banco Gallego) el 8/09/10; **3.000 euros** para Mercosur a la cuenta de FROTO EPARQUIA (Banco Gallego) el 30/10/10 y otros 3.000 **euros** para Mercosur a la cuenta de FROTO EPARQUIA (Banco Gallego) el 11/11/10.

Total ingresado por D. Arcadio Valeriano : 40.500 euros.

D. Julio Victorio , representante de DARCO CANARIAS SL ingresó en las cuentas designadas por los acusados las transferencias de 3.000 euros a Sebastian Leon el 29/04/10, y de 15.000 a Excelia Limited (Letonia) el 29/04/10; 2,000 euros en la cuenta de New Byzantium en Bankinter el 14/12/11; 3.000 y 1.500 euros que ingresa los días 1/04/09 y 20/05/09 en la cuenta de VF en Barclays (Dionisio Pablo).

Total ingresado: 24.500 euros.

D. Lucas Julio , administrador de Rodrimart SL, ingresó en las cuentas designadas por los acusados 3.000 euros el 16/01/09; **2.000** el 7/05/09; y **12.000** el 18/11/09; en la cuenta de Barclays de VF (Dionisio Pablo); ingresa 3.000 euros el 26/10/09 en la cuenta de SANTA IGLESIA CATÓLICA ORTODOXA (Barclays); ingresa 5.000 euros el 18/05/10 y 5.000 euros el 6/10/10 en la cuenta de Banesto de Sebastian Leon .

Total ingresado: 30.000 euros.

D. Indalecio Pablo , administrador de BESCROMAR **SL**, por su parte, intenta transferir 10.000 **euros** a Excelia Limited (Letonia) el 5/10/10. Finalmente se lo ingresa el 13/10/10 a D. Sebastian Leon en su cuenta de Banesto y éste lo transfiere el 21/07/10 a Letonia. Transfiere 5.000 euros a Sebastian Leon (Banco Español) el 23/07/10. En la documentación bancaria consta anotado como ingreso del 26/10/10 a D. Sebastian Leon en la cuenta de Banesto y éste lo transfiere el 9/08/10 a Letonia. Transfiere 3,000 a la cuenta del Banco Gallego "Royal and Imperial House of Orient Foundation" (D. Jenaro Victorio) el 16/06/11. ingresó **1.000 euros**, el

16/01/12 en la cuenta de NEW BYZANTIUM en Bankinter, y otro de 3.000 euros en la cuenta de Sebastian Leon en Banesto el 18/05/10.

TOTAL 22.000 euros,

D. Valeriano Jacinto, representante legal de SUMA 2000 SL, transfirió 3.900 euros Suna 2000 a la cuenta de VE en Banco Gallego el 21/09/09, 3.000 euros de Sima 2000 a la cuenta de Barclays de VF el 19/11/09 y 15.000 a Excelia Limited el 17/11/09.

TOTAL 21.000 euros

Ambrosio Eulogio, administrador de TALADULCE firmó el contrato de "Intermediación financiera" con ASA HARLING SL. pero no se acreditan pagos derivados del mismo.

D. Eliseo Nicanor, administrador único de ILINCA SL y su socio y **Rafael Diego**, en representación de dicha sociedad abonaron a D. Jenaro Victorio en documento privado **15.000 y 4.000 euros** para introducción en el sistema europeo Euroclear y **2.500 euros** a cuenta de los 5,000 €, para la terminación de la operación ILINCA. ILINCA SL realizó una transferencia a la cuenta de New i3yzamtium por el concepto abono Euroclear, por importe de **17.000 €**, el 11 de abril de 2.012 y a la cuenta de Caixa Catalunya, correspondiente a la cuenta de New Byzantium 0313685 constan las transferencias de Iluminación Inteligente (ILINCA) de 3.000 €, el 30.3.12 y 4,000, el 14.5.12, en un total de 45.500 €, sin que haya la debida certeza en otros pagos.

Total ingresado: 45.500 euros.

Calixto Vicente, administrador único de SEGMET 8 SL, le consta reconocido por el encartado D. Jenaro Victorio el pago de 30.000 euros sobre el 1% de los rendimientos de las Euronotas, sin llegar a pagar el 1% anual del valor facial.

Total ingresado: 30.000 euros.

Quedó acreditada la intervención de otros empresarios como inversores en la suscripción de Euronotas, pero o no se les ha traído al juicio oral o no se ha demostrado los pagos que se dicen realizados.

La cantidad total ingresada por los empresarios citados asciende a 331.083,8 euros.

No se ha podido cuantificar individualmente el beneficio recibido finalmente por cada encartado en el reparto del perjuicio económico ocasionado a los empresarios reseñados.

CUARTO.- El acusado Dionisio Pablo estuvo en prisión preventiva por esta causa desde el día 8 de Noviembre de 2012 hasta el 17 de Abril de 2013, y el acusado Jenaro Victorio, desde el 8 de Noviembre de 2012 hasta el 31 de Octubre de 2013."

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, las representaciones de los acusado, anunciaron su propósito de interponer recurso de casación que se tuvieron por preparados por auto de 8 de septiembre de 2016, emplazándose seguidamente a las partes para que hiciesen uso de su derecho ante esta Sala.

CUARTO.- Por medio de escritos, que tuvieron entrada en la Secretaría de este Tribunal en 26 de octubre de 2016, el letrado D. Jacobo de Armas Melo y el procurador D. Javier del Campo Moreno; el 28 de octubre de 2016, la letrada D^a Concetta Contino; y el 20 de enero de 2017 la procuradora D^a Isabel Afonso Rodríguez, interpusieron los anunciados recursos de casación articulados en los siguientes **motivos**:

D. Jenaro Victorio

Primero.- Por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la **presunción de inocencia**.

Segundo.- Por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.1 CE, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa.

Tercero.- Por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.1 CE, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Cuarto.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación de los arts 248.1, 74.1 y 2 CP.

Quinto.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación de los arts. 390.1 y 2 CP, en relación con los arts. 392 y 74.1 y 2 CP.

Sexto.- Por **error de hecho en la apreciación de la prueba**, al amparo del art 849.2 LECr.



Séptimo.- Por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 850.1 LECr, por denegación de diligencia de prueba.

Octavo.- Por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 851.1 LECr, por no expresar la sentencia clara y terminantemente los hechos probados, y contener contradicciones en él y predeterminación del fallo.

Noveno.- Por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 851.3 LECr, por no resolver la sentencia todos los puntos de la acusación y de la defensa.

(2) D. Dionisio Pablo

Primero.- Por **error de hecho en la apreciación de la prueba**, al amparo del art 849.2 LECr.

Segundo.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación del art. 248, y 250.1 y 4 CP.

Tercero.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación del art 558 LECr.

Cuarto.- Por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 850.1 LECr, por denegación de diligencia de prueba pertinente.

Quinto.- (Por renuncia al preparado como tal) por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 851.3 LECr, por no resolver la sentencia sobre todos los puntos objeto de la acusación y de la defensa.

Sexto.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación del art. **50.5 C.P.**

(3) D. Sebastian Leon

Primero.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación del art. 248 .1 CP.

Segundo.- Por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art. 851.1 LECr.

Tercero.- Por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la **presunción de inocencia**.

Cuarto.- Por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.1 CE, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por falta de motivación de la pena.

(4) D. Pio Urbano

Primero.- Por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la **presunción de inocencia**.

Segundo.- Por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación del art. 248 .1 y 74.1 y 2 CP.

Tercero.- Por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art. 851.1 LECr.

QUINTO.- El Ministerio **Fiscal**, por medio de escrito fechado el 5 de mayo de 2017, evacuando el trámite que se le confirió, y por las razones que adujo, interesó la inadmisión de todos los motivos de los recursos que, subsidiariamente, impugnó.

SEXTO.- Por providencia de 11 de julio de 2017 se declaró el recurso admitido y concluso, señalándose para su **deliberación y fallo** el pasado día **19 de septiembre de 2017** en cuya fecha la Sala deliberó con el resultado decisorio que a continuación se expresa:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO DE D. Jenaro Victorio PRIMERO.- El primer motivo se basa en infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la **presunción de inocencia**.

1. El recurrente considera que no existen pruebas de cargo suficientes para condenar al acusado. Y que las pruebas *indiciarias* no tienen tampoco el peso para inferir la participación delictiva del acusado. Indica el recurrente que con carácter previo a evacuar escrito de calificación provisional el Ministerio Fiscal solicitó una serie de diligencias (folio 2986) que finalmente no se practicaron a excepción de una pericial (folio 3137), sobre la validez de las "Euronotas". La escueta explicación por la cual no se practicaron considera el recurrente que es insuficiente (la Policía señaló que las gestiones para obtener las informaciones habían resultado infructuosas). Entiende que la información que solicitaba el Fiscal se dirigía a acreditar la legalidad y existencia de las instituciones y entidades bancarias utilizadas en los hechos, que al final por el Tribunal sin prueba practicada



se consideran parte de un fraude. Indica que las defensas acreditaron cuanto estaba en su mano acerca de CIDECOMER, de la existencia de los yacimientos auríferos en Argentina o de la autenticidad de las Euronotas. Que son múltiples las declaraciones que constan en las actuaciones que exculpan al recurrente y que centran la actividad delictiva en el coacusado Sebastian Leon .

2. Como tantas veces ha dicho esta Sala, el motivo esgrimido viene a suponer combatir el fallo por entender que los hechos no están probados, por no ser consecuencia de una actividad probatoria mínima y suficiente, razonablemente de cargo y revestida con todas las garantías constitucionales y procesales que la legitimen (STS 12-2-92); o como ha declarado el TC (S.44/89, de 20 de febrero) "por faltar una adecuada actividad probatoria de cargo, realizada con todas las garantías, practicada en el juicio para hacer posible la contradicción y sin que los medios probatorios traídos al proceso se hayan obtenido violentando derechos o libertades fundamentales". De modo que una vez acreditada la existencia de tal probanza, su valoración es ya competencia del Tribunal sentenciador (STS 21-6- 98), conforme al art. 741 de la LECr ., no correspondiendo al Tribunal de Casación revisar la valoración efectuada en la instancia en conciencia (STC.126/86 de 22 de octubre y 25/03, de 10 de febrero). Por tanto, desde la perspectiva constitucional, el principio de libre valoración de la prueba, recogido en el art. 741 LECr ., implica que los distintos medios de prueba han de ser apreciados básicamente por los órganos judiciales, a quienes compete la misión exclusiva de valorar su significado y trascendencia en orden a la fundamentación de los fallos contenidos en sus Sentencias.

La alegación de su vulneración en el recurso de casación puede ir orientada a negar la existencia de prueba; a negar la validez de la existente; a negar el poder probatorio o demostrativo de la prueba existente y válida, o a cuestionar la racionalidad del proceso valorativo efectuado por el Tribunal sobre las pruebas disponibles. Ante esta alegación, esta Sala del Tribunal Supremo debe realizar una triple comprobación:

En primer lugar que el Tribunal de instancia ha apoyado su relato fáctico en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación del acusado en él.

En segundo lugar, que las pruebas son válidas, es decir, que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica.

Y en tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la condena, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparta de las reglas de la lógica y del criterio humano y no es, por lo tanto, irracional, manifiestamente errónea o arbitraria (STS 3/10/2005).

Ello no implica una autorización para invadir el campo de la valoración de la prueba, extremo que corresponde al Tribunal de instancia, ante el cual se practica, y que puede por ello realizar un análisis conjunto y completo de toda la practicada.

Cuando se trata de pruebas *personales* , su valoración depende en gran medida de la percepción directa, de forma que la determinación de la credibilidad que merecen quienes declaran ante el Tribunal corresponde al órgano jurisdiccional de instancia, en virtud de la *inmediación* , sin que su criterio pueda ser sustituido en casación, salvo los casos excepcionales en los que se aporten datos o elementos de hecho no tenidos en cuenta en su momento que puedan poner de relieve una valoración arbitraria. Tiene dicho esta Sala en la STS núm. 951/99, de 14 de junio de 1999 , que "...el juicio sobre la prueba producida en el juicio oral es sólo revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional, es decir, en lo que respecta a la observación por parte del Tribunal de los hechos de las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y los conocimientos científicos.

Por el contrario, son ajenos al objeto de la casación aquellos aspectos del juicio que dependen sustancialmente de la *inmediación*, o sea de la *percepción directa* de las declaraciones prestadas en presencia del Tribunal de instancia. En este sentido se ha señalado repetidamente que la cuestión de la credibilidad de los testigos, en principio, queda fuera de las posibilidades de revisión en el marco del recurso de casación (Cfr. SSTS 22-91992 y 30-3-1993 ; 2-10-2003, nº 1266/2003)".

3. Como explica la sentencia recurrida, en los folios 21 a 25, el recurrente revestido de una serie de nombres y títulos con los que se presentaba a terceros, diseñó una estructura de fraude que sorprende por su sencillez pero que fue suficiente para engañar a un cierto número de personas. Se trataba de convencer a una serie de inversores de que suscribieran unos productos financieros emitidos por una sociedad cuya existencia real no se ha acreditado (CIDECOMER), supuestamente garantizados con unos yacimientos auríferos sitios - como la sociedad- en Argentina. Suscritos los productos financieros, que denominaron *EURONOTAS* (cuyos soportes documentales han sido *peritados comofalsos* y que constituyen el núcleo fraudulento de este caso) se comercializarían a través de unos *bancos* cuya existencia no ha podido tampoco acreditarse siquiera por los acusados. Las *EURONOTAS* no se emiten en Argentina, no se explica el mecanismo a través del cual se



puede producir una rentabilidad, *no se comunica a la CNMV* su puesta en el mercado y por supuesto no se acredita la existencia real de los bancos comercializadores de los cuales los acusados fingirían tener conferida la representación en España. *El producto* que vendían era *peculiar* porque los inversores tenían que hacer al margen de su *desembolso*, otros diferentes como abrir cuentas en los bancos ficticios por cantidades de 15.1 euros o pagar unas cantidades de 3.000 euros por "asociarse" a CIDECOMER, nombre de la sociedad idéntico en su acrónimo con el de la Cámara Internacional de Comercio del Mercosur, a fin de *confundir* a quienes pudieran interesarse por indagar. Todo el decorado societario y personal que organiza el acusado *no tenía más objeto* que el que algunos incautos pusieran dinero confiando en que las EURONOTAS eran productos financieros y no meros papeles elaborados para engañar. El recurrente se queja de que *no hay pruebas que le incriminen*, pero no es cierto. Todo es un fraude porque nada de lo que sustenta su versión tiene el mínimo respaldo fáctico. Era sencillo acreditar la existencia de los bancos por quienes se decían sus representantes, más allá de la página web que hay abierta. Como hubiera sido sencillo acreditar donde fue el dinero, en qué se invirtió; o acreditar la realidad de los *yacimientos* (la sentencia hace constar que el acusado cambió su versión en el Juicio Oral y pasaron a ser "de uranio" en lugar de oro). Todo resulta un fraude, tan lleno de palabras grandes y *grandes proyectos como vacía de cualquier contenido real*. La *sentencia describe* con claridad lo que se escondía detrás de CIDECOMER, LAS EURONOTAS (el producto financiero fraudulento), los yacimientos, los bancos o el mismo acusado recurrente: una maquinación para engañar. No se invirtió el dinero, no se entregaron rendimientos por la inversión, ni se devolvió el capital, cosa esta última que reconocen los propios acusados y también consigna la sentencia. No consta gestión financiera alguna por los acusados a fin de obtener rendimiento alguno al capital que se les confiaba; no consta la realidad de CIDECOMER, ni su solvencia, ni su actividad. Son datos cuya aportación era exigible al que se defiende de la acusación, al que se presenta como representante de la compañía y de los bancos, y comercializa las EURONOTAS.

Por todo ello el motivo ha de ser desestimado.

SEGUNDO.- Como segundo motivo se esgrime infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.1 CE, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa.

1. Considera el recurrente que se le ha denegado indebidamente la prueba *pericial* propuesta por él mismo al inicio de las sesiones del juicio oral, relativas a la autenticidad y legalidad de las EURONOTAS. Indica el recurrente que está acreditada la existencia de CIDECOMER, y también que el acusado recurrente era *apoderado* de la misma mediante el apoderamiento otorgado ante un Notario argentino. Considera que la validez de las EURONOTAS se acredita a través de la *pericial* obrante a los *folios 412 y siguientes* del tomo primero de las actuaciones, y señala que en algún caso las mismas fueron registradas ante la CNMV (*folio 1690, tomo 4º*); y *testificalmente* D. Lucas Julio del Bando de Bilbao, indicó que en el BBV le habían dicho que las EURONOTAS eran buenas. La defensa, como cuestión previa quiso aportar prueba *pericial* de D. Paulino Mauricio que no fue admitido aunque si se incorporó al sumario (*folios 412 a 423 del Tomo II*).

2. Esta Sala ha recordado reiteradamente (SSTS. 64/2004 de 11.2, 788/2012 de 24.10, 157/2012 de 7.3, 629/2011 de 23.6, 111/2010 de 24.2), la relevancia que adquiere el **derecho a la prueba** contemplado desde la perspectiva de las garantías fundamentales y del derecho a un juicio justo "con proscripción de la indefensión". Así la Constitución entre los derechos que consagra el art. 24 sitúa el derecho a usar los medios de prueba que estimen pertinentes para su defensa, pero también ha señalado que el derecho a la prueba no es absoluto, ni se configura como un derecho ilimitado o incondicionado a que se admitan todas las pruebas propuestas por las partes o a que se practiquen todas las admitidas con independencia de su pertinencia, necesidad y posibilidad. Por ello el reconocimiento de la relevancia constitucional del derecho a la prueba no desapodera al Tribunal competente de su facultad para valorar en cuanto a la admisión la pertinencia de las pruebas propuestas "rechazando las demás" (art. 659 y 785,1 de la LECr).

El Tribunal Constitucional ha venido configurando este Derecho Fundamental en múltiples resoluciones y las conclusiones que se extraen en dichos pronunciamientos podemos resumirlos en:

a) La conculcación del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, situado en el marco de su derecho fundamental más genérico como es el derecho de defensa, solo adquiere relevancia constitucional cuando produce real y efectiva indefensión.

La STC. 198/97 dice: "el rechazo irregular de la prueba por el Órgano jurisdiccional no determina necesariamente la vulneración del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa y así, tal y como ha declarado la jurisprudencia constitucional, la relación de instrumentalidad existente entre el derecho a la prueba y la prohibición de indefensión hace que la constatación de una irregularidad procesal en materia probatoria no sea por sí sola suficiente para que la pretensión de amparo adquiera relevancia constitucional, pues para que así sea el defecto procesal ha de tener una indefensión material



concreta, por lo que si ésta no se ha producido, tampoco cabe apreciar la existencia de indefensión desde la perspectiva constitucional".

b) El juicio de pertinencia, límite legal al ejercicio del derecho, resulta de la exclusiva competencia de los Tribunales ordinarios, los cuales vienen obligados a explicitar y motivar las resoluciones en que rechacen las pruebas propuestas.

La STC. 25/97 precisa: "el art. 24.2 CE . permite que un Órgano judicial inadmita un medio probatorio propuesto sin que ello lesione el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que no obliga, por consiguiente, al Juez a admitir todos los medios probatorios que la parte estime pertinentes, sino únicamente aquellos que el Juzgador valore libre y razonablemente como tales, pero resulta inaceptable, con toda evidencia, la posibilidad de que el Juez, sin motivación, rechace las pruebas interesadas.

c) Solo corresponderá al Tribunal Constitucional la revisión sobre la declaración de pertinencia de las pruebas, cuando esta resulte absurda, incongruente o cuando en él se haya rechazado una diligencia no solo pertinente sino con trascendencia para modificar el sentido de la decisión final.

La STC. 178/98 recoge "quien en la vía de amparo invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de la controversia, ya que sólo en tal caso podrá apreciarse el menoscabo efectivo del derecho de quienes por este motivo buscan amparo".

En igual dirección la STC. 232/98 nos dice: "En efecto, como ha resaltado el Tribunal Constitucional la garantía constitucional contenida en el precepto únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa. De no constatarse esta circunstancia resultaría ya evidente ab initio, sin necesidad de ulterior análisis, que no ha existido la lesión denunciada. Esto exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en el sentido de que la resolución final del proceso podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia".

Ahora bien, como ya hemos adelantado a los efectos del derecho constitucional a la utilización de medios de prueba propuestos, no está el Juez obligado a admitir todos los medios de prueba que cada parte estima pertinentes a su defensa "sino los que el Juzgador valore libre y razonablemente como tales. Dos elementos han de ser valorados a este respecto: la pertinencia y relevancia de la prueba propuesta. Pertinencia es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye: "tema adiuvandi", juicio de oportunidad o adecuación. No obstante tal condición de hallarse relacionada o entrelazada con el proceso no supone que deba ser admitida inexcusablemente. Los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso sin dilaciones indebidas y los principios de economía procesal, pueden mover al órgano jurisdiccional o inadmitir diligencias de prueba que ostenten la cualidad de pertinentes por diferentes razones fundamentalmente por considerarlas superfluas, redundantes o desproporcionadas en relación a la infracción objeto de enjuiciamiento.

Y en cuanto a la *relevancia* del medio probatorio ha de distinguirse entre la relevancia formal y la material - que es la verdaderamente trascendente- y que debe apreciarse cuando la no realización de tal prueba, por su relación con los hechos a los que se anuda la condena o la absolución u otra consecuencia penal relevante, pudo alterar la sentencia en favor del proponente, pero no cuando dicha omisión no haya influido en el contenido de esta.

Por último debe exigirse que la prueba sea además necesaria, es decir tenga utilidad para los intereses de defensa de quien la propone (SSTS. 9.2.95 , 16.12.96) de modo que su omisión le cause indefensión (SSTS. 8.11.92 y 15.11.94) a diferencia de la pertinencia que se mueve en el ámbito de la admisibilidad como facultad del Tribunal para determinar inicialmente la prueba que genéricamente es pertinente por admisible (STS 17.1.91), la "necesidad" de su ejecución se desenvuelve en el terreno de la práctica, de manera que medios probatorios inicialmente considerados como pertinentes, pueden lícitamente no realizarse por muy diversas circunstancias (STS. 21.3.95), que eliminen de manera sobrevenida su condición de indispensable y forzosa, como cualidades distintas de la oportunidad y adecuación propias de la idea de pertinencia.

La sentencia de esta Sala de 6.6.02 , recuerda la doctrina jurisprudencial sobre prueba pertinente y prueba necesaria. Nos dice la 24.10.2000 que "ya por reiterada doctrina del TEDH. -casos Brimvit, Kotousji, Windisck, y Delta- se reconoce que *no es un derecho absoluto incondicionado*. El Tribunal Constitucional tiene declarado que no se produce vulneración del derecho fundamental a la prueba, cuando esta es rechazada, aun siendo pertinente, porque su contenido carece de capacidad para alterar el resultado de la resolución final, y en este sentido se articula la diferencia entre prueba pertinente y prueba necesaria, estimando que sólo la prueba necesaria es decir, aquella que tiene aptitud de variar el resultado, que sea indebidamente denegada puede dar lugar a una indefensión con relevancia constitucional (SSTC.149/87 , 155/88 , 290/93 , 187/96).



En tercer lugar la estimación de un motivo por vulneración de un precepto constitucional no supone necesariamente la anulación de la sentencia y el dictado de una nueva absolutoria, sino que la reparación en los casos en que la vulneración sea asimilable al quebrantamiento de forma -como sería en el caso presente en el art. 850.1 por denegación de alguna diligencia de prueba que propuesta en tiempo y forma por las partes, se considere pertinente, lo procedente será su anulación y reenvío al tribunal de instancia de la causa para que reponiéndola al estado que tenía cuando se cometió la falta, esto es practicando la prueba indebidamente denegada, la sustancia y termine con arreglo a derecho-.

En este marco y a través de una jurisprudencia reiterada, STS 46/2012, de 1-2 , 746/2010, de 27-7 y 804/2008, de 2-12 ; se ha ido perfilando un cuerpo doctrinal enunciativo de los requisitos necesarios para la estimación del motivo casacional previsto en el art. 850.1 LECr . :

a) Las diligencias probatorias han de haber sido solicitadas en tiempo y forma, en los términos exigidos por el art. 656 LECr ., respecto al procedimiento ordinario y por el art. 784 al procedimiento abreviado.

b) Que el órgano judicial haya denegado la diligencia de prueba no obstante merecer la calificación de "pertinente". Pertinencia es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye "thema decidendi". Además ha de ser "relevante", lo que debe aplicarse cuando la realización de la prueba, por la relación a los hechos a los que se acuerda la condena o la absolución u otra consecuencia penal, pudo alterar la sentencia en favor del proponente, pero no cuando dicha omisión no haya inferido en el contenido de ésta.

c) Que la prueba sea además, *necesaria* , es decir tenga utilidad para los intereses de defensa de quien le propone, de modo que su omisión le causa indefensión.

d) A diferencia de la pertinencia que se mueve en el ámbito de la admisibilidad como facultad del tribunal, la necesidad de su ejecución se desenvuelve en el terreno de la práctica, de manera que medios probatorios inicialmente admitidos como pertinentes pueden lícitamente no realizarse, por muy diversas circunstancias que eliminen de manera sobrevenida su condición de indispensable y forzosa, como cualidades distintas de la oportunidad y adecuación propias de la idea de pertinencia.

e) Que sea "*posible*" la práctica de la prueba propuesta, en el sentido de que el tribunal debe agotar razonablemente las probabilidades de su realización sin incidir en la violación del derecho constitucional a un juicio sin dilaciones indebidas.

f) Ante la denegación de prueba es preciso la protesta, que tiene por finalidad plantear ante el tribunal que acordó la denegación de la prueba, o, en su caso, quien denegó la suspensión por la incomparecencia del testigo, la proporcionalidad de la decisión adoptada teniendo en cuenta nuevamente, los intereses en conflicto desde la protesta de la parte que la propuso manifestando así su no acatamiento a la decisión adoptada al tiempo que proporciona criterios que permitan el replanteamiento de la decisión.

En definitiva, este motivo de casación no trata de resolver denegaciones formales de prueba, sino que es preciso que tal denegación haya producido *indefensión* , de manera que el motivo exige "demostrar", de un lado, la relación existente entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar por las pruebas inadmitidas, y de otro lado, debe argumentar convincentemente que la resolución final del proceso a "quo" podría haberse sido favorable de haberse aceptado la prueba objeto de controversia. (SSTS. 104/2002 de 29.1 , 181/2007 de 7.3 , y 421/2007 de 24.5).

3. La presente prueba reivindicada, como indicó el tribunal, no consiste en *ninguna pericial*, sino en una *relación* de normas argentinas que el perito relaciona con las EURONOTAS. La "pericial" quedó incorporada a las actuaciones, pero el perito, según señaló el letrado del acusado en el trámite de cuestiones previas, se encontraba en Chile al comienzo del Juicio Oral. Su declaración como señaló el Tribunal de instancia, podría haber supuesto una suspensión "*sine die*" de la celebración del Juicio Oral. Como señala el Tribunal al inadmitir la declaración del perito, la defensa letrada y el acusado podían explicar perfectamente, si hubiera alguna explicación, la validez de las denominadas EURONOTAS.

Como vimos más arriba, a diferencia de la pertinencia que se mueve en el ámbito de la admisibilidad como facultad del tribunal, la necesidad de su ejecución se desenvuelve en el terreno de la práctica, de manera que medios probatorios inicialmente admitidos como pertinentes pueden lícitamente no realizarse, por muy diversas circunstancias que eliminen de manera sobrevenida su condición de indispensable y forzosa, como cualidades distintas de la oportunidad y adecuación propias de la idea de pertinencia. En nuestro caso, la ausencia del perito propuesto, que no se encontraba ni en territorio nacional, ni siquiera en este continente, y, por tanto incapaz de intervenir, so pena de suspensión indefinida del juicio oral, además del discutible carácter de prueba de la documentación sobre la que se proponía su informe, elimina todo atisbo de indefensión .

En consecuencia, el motivo ha de ser desestimado.



TERCERO.- El tercero de los motivos se funda en infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr , y 5.4 LOPJ , en relación con el art 24.1 CE , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

1. Señal el recurrente que estando íntimamente relacionado el presente motivo de casación con el expresado anteriormente, da por reproducido lo allí dicho, evitando reiteraciones innecesarias.

2. Ante ello, por las razones ya expuestas con relación al motivo precedente, el actual ha de ser desestimado.

CUARTO.- El cuarto motivo, se articula **infracción de ley** , al amparo del art 849.1 LECr , por indebida aplicación de los arts 248.1 , 74.1 y 2 CP .

1. Para el recurrente, a pesar de que la sentencia en su relato de hechos probados fusiona todas las operaciones financieras desde 2009 a 2012, a lo largo del juicio oral se han reconocido tres operaciones diferenciadas. Los pagos anteriores a la emisión de las EURONOTAS en septiembre de 2009 no constituyen operaciones relacionadas con éstas. Indica que múltiples perjudicados desvinculan al acusado recurrente de las operaciones anteriores a esa fecha. Cuando está en prisión (diciembre de 2009) es cuando interviene el Banco ACB, sin conocimiento del acusado recurrente, como garante de las EURONOTAS a través del coacusado Sebastian Leon , que las acepta como garantía colateral para préstamos del 50 por ciento del valor facial y con intereses asequibles y plazos suficientes para desarrollar proyectos. Todas esas aportaciones económicas fueron a cuentas de Sebastian Leon sin participación del acusado y sin que éste le conociera personalmente. En un tercer momento es cuando el acusado interviene, ante la petición de socios de CIDECOMER, actuando como garante el Washington Securities Bank. En ese tercer momento se produce la detención del acusado. Considera que el acusado solo debe responder de esa última operación financiera, en la que no se recibe cantidad alguna por ningún motivo. Por ello sostiene que no existe el elemento subjetivo del delito, ni lucro ni dolo defraudatorio, ni dolo causante, precedente y bastante. Y que los perjudicados actuaron movidos por unos intereses superiores a los concedidos en el ámbito bancario y sabedores de que corrían un riesgo superior al habitual.

2. Ante todo debemos recordar que la vía casacional del art. 849.1, como se dice en la STS 589/2010, de 24-6 , obliga a respetar el relato de hechos probados de la sentencia recurrida, pues en estos casos sólo se discuten problemas de aplicación de la norma jurídica y tales problemas han de plantearse y resolverse sobre unos hechos predeterminados, que han de ser los fijados al efecto por el tribunal de instancia, salvo que hayan sido corregidos previamente por estimación de algún motivo fundado en el art. 849.2 LECr . (error en la apreciación de la prueba) o en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, art. 852 LECr .

En efecto, como se dice en la STS. 121/2008 de 26.2 , el recurso de casación cuando se articula por la vía del art. 849.1 LECr . ha de partir de las precisiones fácticas que haya establecido el Tribunal de instancia, por no constituir una apelación ni una revisión de la prueba. Se trata de un recurso de carácter sustantivo penal cuyo objeto exclusivo es el enfoque jurídico que a unos hechos dados, ya inalterables, se pretende aplicar, en discordancia con el Tribunal sentenciador. La técnica de la casación penal exige que en los recursos de esta naturaleza se guarde el más absoluto respeto a los hechos que se declaren probados en la sentencia recurrida, ya que el ámbito propio de este recurso queda limitado al control de la juridicidad, o sea, que lo único que en él se puede discutir es si la subsunción que de los hechos hubiese hecho el Tribunal de instancia en el precepto penal de derecho sustantivo aplicado es o no correcta jurídicamente, de modo que la tesis del recurrente no puede salirse del contenido del hecho probado.

Por ello, con harta reiteración en la práctica procesal, al hacer uso del recurso de casación basado en el art. 849.1 LECr .1 se manifiesta el vicio o corruptela de no respetar el recurrente los hechos probados, proclamados por la convicción psicológica de la Sala de instancia, interpretando soberana y jurisdiccionalmente las pruebas, más que modificándolos radicalmente en su integridad, alterando su contenido parcialmente, lo condicionan o desvían su recto sentido con hermenéutica subjetiva e interesada, o interpolarse frases, alterando, modificando, sumando o restando a la narración fáctica extremos que no contiene o expresan intenciones inexistentes o deducen consecuencias que de consuno tratan de desvirtuar la premisa mayor o fundamental de la resolución que ha de calificarse técnicamente en su tipicidad o atipicidad y que necesita de la indudable sumisión de las partes.

En definitiva no puede darse una versión de los hechos en abierta discordancia e incongruencia con lo afirmado en los mismos, olvidando que los motivos acogidos al art. 849.1 LECr . ha de respetar fiel e inexcusablemente los hechos que como probados se consignan en la sentencia recurrida.

Por otra parte, conforme a la STS 14-3-2014, nº 201/2014 , el tipo objetivo del delito de estafa requiere la existencia de un engaño por parte del sujeto activo que provoque en otro un error que le induzca a realizar un acto de disposición patrimonial que produzca un perjuicio, propio o de un tercero (STS num. 1316/2009). El ánimo de lucro puede consistir en "... cualquier ventaja, provecho, beneficio o utilidad que se proponga



obtener el reo con su antijurídica conducta, aunque no es preciso que el lucro buscado llegue a alcanzarse", STS num. 1816/1992, de 20 de julio . En cuanto al perjuicio patrimonial, es cierto que tiene lugar cuando se produce una disminución patrimonial lesiva para el perjudicado, pero la jurisprudencia ha manejado un concepto objetivo individual de patrimonio que obliga a tener en cuenta la finalidad económica de la operación realizada por el titular a los efectos de identificar la existencia del perjuicio patrimonial. Por otro lado, como ha señalado la jurisprudencia, en los delitos del tipo de la estafa, el elemento del delito es el perjuicio causado por la defraudación y no el enriquecimiento que haya existido para el autor (STS num. 1016/2013, de 23 de diciembre).

Y en cuanto al importe de la defraudación, también la jurisprudencia ha señalado últimamente que la cantidad que ha sido objeto de desplazamiento patrimonial como consecuencia del engaño, es lo que constituye la cuantía de lo defraudado, (STS num. 173/2013, de 28 de febrero). En el mismo sentido la STS núm. 166/2013, de 8 de marzo , en la que se dice que "... el valor de lo defraudado se identifica con el del desplazamiento patrimonial causado por el acto de disposición ejecutado por el error derivado del engaño " .

En el caso, a pesar de los argumentos del recurrente, debe apreciarse que concurren ambos elementos.

3. Decíamos más arriba que el tipo objetivo del delito de estafa requiere la existencia de un engaño por parte del sujeto activo que provoque en otro un error que le induzca a realizar un acto de disposición patrimonial que produzca un perjuicio, propio o de un tercero. Ha de añadirse ahora que el artículo 248 del Código Penal exige que el engaño sea bastante, haciendo referencia a que ha de ser precisamente esa maquinación del autor la que ha de provocar el error origen del desplazamiento patrimonial, con lo cual está mencionando dos aspectos que ha resaltado la jurisprudencia. En primer lugar, que el engaño ha de ser idóneo, de forma que ha de tenerse en cuenta, de un lado, su potencialidad, objetivamente considerada, para hacer que el sujeto pasivo del mismo, considerado como hombre medio, incurra en un error; y de otro lado, las circunstancias de la víctima, o dicho de otra forma, su capacidad concreta según el caso para resistirse al artificio organizado por el autor. En segundo lugar, es preciso que exista una relación de causalidad entre el engaño que provoca el error y el acto de disposición que da lugar al perjuicio, de donde se obtiene que aquél ha de ser precedente o, al menos, concurrente, al momento en que tal acto tiene lugar. Por lo tanto, el engaño debe ser la causa del error; el error debe dar lugar al acto de disposición y éste ha de ser la causa del perjuicio patrimonial.

En lo relativo a las *obligaciones de autoprotección que serían exigibles a la víctima, la jurisprudencia ha aceptado* en algunos casos, más bien excepcionalmente, la atipicidad de la conducta cuando el engaño es tan burdo, tan fácilmente perceptible, que hubiera podido ser evitado por cualquier sujeto pasivo con una mínima reacción defensiva, o, al menos, por un sujeto pasivo cualificado obligado a ciertas cautelas. Es cierto que en algunos casos, la omisión de la actuación normalizada exigible en el sector de actividad de que se trate, puede conducir a afirmar que el error ha sido provocado por la propia desidia del engañado y no tanto por la idoneidad de la acción fraudulenta del autor. Especialmente cuando el engaño se dirige contra organizaciones complejas, como ocurre con personas jurídicas del tipo de las entidades bancarias, es del todo evidente que el sujeto pasivo dispone de un potente arsenal defensivo, que correctamente utilizado podría llegar a evitar la eficacia del engaño en numerosos casos. Pero será preciso examinar en cada supuesto si, objetivamente valorada ex ante, y teniendo en cuenta las circunstancias del caso, la maniobra engañosa es idónea para causar el error, es decir, para provocar en el sujeto pasivo una percepción errónea de la realidad, aun cuando los sistemas de autoprotección disponibles pudieran, hipotéticamente, haberlo evitado mediante una actuación especialmente cautelosa. Pues de lo que se trata es de establecer la idoneidad del engaño en el caso concreto, y no tanto de especular acerca de si era o no evitable.

Por otra parte, el engaño a las personas jurídicas se efectúa mediante la acción dirigida contra las personas físicas que actúan en su nombre o por su cuenta. Por lo tanto, en relación a los aspectos que se acaban de examinar, es preciso distinguir entre la posibilidad de provocar, mediante la acción engañosa, un error en el empleado con quien se trata, lo que sería relevante a efectos penales, y la posible negligencia de la persona jurídica, como organización, en la puesta en marcha de los mecanismos de control, lo que podría dar lugar, en su caso, a la asunción de responsabilidades de índole civil.

Además de lo ya dicho, no es posible imponer en todos los sectores del funcionamiento económico de la sociedad la observancia constante de todas las cautelas posibles, pues aunque con ello pudieran evitarse una parte importante de las estafas, se produciría la paralización o una excesiva ralentización de la actividad económica.

4. En efecto, los *hechos probados* de la sentencia recurrida describen una actuación conjunta y concertada de los acusados Jenaro Victorio , Dionisio Pablo y Sebastian Leon durante tres años (2009 a 2012), asistiendo los tres acusados a reuniones con los empresarios para inducirles a invertir en ese producto financiero que en realidad era el modo de engañarles porque no había tras el mismo negocio financiero alguno. La sentencia en



sus hechos probados recoge las *diversas* cantidades que los diferentes empresarios fueron *entregando* a los acusados. Ese dinero *no se invirtió*, sino que *lo gastaron* los acusados en gasto corriente o en disposiciones de tarjeta de crédito o en alquileres que pagaban. Es en realidad una estafa muy simple a la que se le da una apariencia de gran complejidad. La sentencia ha recogido claramente lo ocurrido y ha calificado jurídicamente los hechos con corrección en su fundamento jurídico primero, folios 8 a 12.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

QUINTO.- El quinto motivo se formula por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación de los arts. 390.1 y 2 CP, en relación con los arts 392 y 74.1 y 2 CP.

1. Para el recurrente los documentos incautados en la entrada y registro del domicilio del Sr. Jenaro Victorio, son documentos originales con la apostilla de la Haya y elevados a público por acta notarial, lo que no ha sido desacreditado por la acusación pública. Por ello considera que las EURONOTAS son documentos legítimos, así como que existen la minas y la sociedad CIDECOMER. La falta de conclusión del informe de la Policía y la inadmisión de la pericial aportada por la parte hacen que no concurren los elementos del delito de falsedad por el que ha sido condenado el recurrente.

2. Como hemos visto más arriba, la vía casacional del art. 849.1 obliga a respetar el relato de hechos probados de la sentencia recurrida, pues en estos casos sólo se discuten problemas de aplicación de la norma jurídica y tales problemas han de plantearse y resolverse sobre unos hechos predeterminados, que han de ser los fijados al efecto por el tribunal de instancia, salvo que hayan sido corregidos previamente por estimación de algún motivo fundado en el art. 849.2 LECr. (error en la apreciación de la prueba) o en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, art. 852 LECr.

Así el recurrente ha de someterse a la literalidad de los *hechos probados* al reclamar una errónea subsunción de la norma jurídica en los mismos. No lo hace, sino que insiste en que la pericial de la Policía sobre la falsedad de los documentos no es concluyente.

El hecho probado hace referencia a unos *activos financieros "ficticios"* que los acusados vendían como si se tratara de obligaciones de empresas legítimas. Todo era falso y el soporte en el cual se reflejaban dichos activos ficticios eran también documentos falsos, es decir, no respondían a la realidad de ningún activo financiero.

La sala de instancia en el *folio 11* de su sentencia realiza acertadamente la subsunción que correspondía.

En consecuencia, el motivo ha de ser desestimado.

SEXTO.- El sexto motivo busca su apoyo en el **error de hecho en la apreciación de la prueba**, al amparo del art. 849.2 LECr.

1. Sostiene el recurrente que los informes policiales que obran en las actuaciones y la mezcla en los mismos de tres operaciones financieras diferentes han dado lugar a establecer en las mismas una participación del mismo que en modo alguno se ha llevado a cabo. De lo actuado no se desprende que los condenados actuaran de común acuerdo, ni que idearan un sistema para enriquecerse a través de formas de financiación que no eran ciertas. Sólo ha quedado acreditada la intervención personal del Sr. Jenaro Victorio en la tercera de ellas, en la que no se habían aportado cantidades de dinero, sino sólo pagarés que luego fueron sustituidos por cartas de compromiso y que en el momento de la denuncia todavía no estaban vencidas, por lo que debería haberse introducido en los hechos probados el desarrollo de estos tres períodos claramente diferenciados.

Y los documentos invocados para demostrar el error, son los siguientes:

1.- *Informe pericial inicial* que relacionan al Lazaro Damaso como representante del Banco ACB en Italia y que firma las pólizas iniciales y del apoderado del mismo Banco Cosme Jose (folios 12 y 13 de las actuaciones y Eutimio Norberto y Arturo German como traders representantes de la plataforma de inversión de las operaciones PPP. (Folios 14 y 15), relacionados todos ellos con el banco ACB en el que aparece como intermediario Don Sebastian Leon.

2.- Poderes a favor de don Jenaro Victorio otorgados por Fundación Estrategia/ CIDECOMER intervenidos por la policía en el registro efectuado en su domicilio obrante al folio 1623 y siguientes del *tomo IV* de las actuaciones y aportado por *copia* en escrito de conclusiones de Dionisio Pablo obrante a los folios 48 al 66 del tomo IX de las actuaciones.

3.- *Informe pericial dactiloscópico* de las euronotas obrante al folio 412 al 423 del tomo II del sumario.



4.- Presentación de Euronotas a la Comisión Nacional del Mercado de Valores con fecha 11 de mayo de 2010 por parte de Promociones y Obras Sierra Guadarrama SL intervenida y obrante al folio 1690 (Tomo IV de las actuaciones).

5.- Contrato de cesión de derechos de explotación a Fundación estrategia/ Cidecomer de los yacimientos auríferos lichi-Gold I y II en la provincial de Antofagasta (Argentina).

6.- *Manifestaciones* de exclusión de responsabilidad del Sr. Jenaro Victorio de diversas personas físicas y jurídicas (folios 1820, 1823, declaración de perjudicados que no inculpan a Jenaro Victorio al folio 1987,2879 y 3050 de Julio Victorio , de Lucas Julio al folio 1990,2878 y 3052; la denuncia inicial obrante al folio 2398 realizada por Victoriano Feliciano ; Pio Urbano y Jose Bartolome ; declaración de Indalecio Pablo (folio 2523, 2876 y 3051); German Jesus , escritos exculpatorios de Arcadio Valeriano (3426), Indalecio Pablo ; (3430); Calixto Vicente (3434), Lucas Julio (3436) Pilar Penelope (3440) además de las actas del juicio oral que reafirman estas exculpaciones.

7.- Escrito de fiscalía solicitando Comisión Rogatoria relativa a la cuenta de Excelia Limited en el Rietemu Bank de Letonia, sus movimientos y titularidad y resto de oficios relativos a existencia y titularidad de Washintong Securities Bank y Allied Chartered Bank al folio 2986.

8.- Providencia de 28 de noviembre de 2013 (folio 3061) con practica de las diligencias solicitadas, sin pronunciarse sobre la comisión rogatoria solicitada para el Rietemu Bank.

9.- Oficio de la Policía al folio 3236 de las actuaciones comunicando que las gestiones solicitadas por Providencia de 28 de noviembre de 2013 han resultado infructuosas.

10.- Documentación aportada en el llamado legajo de fiscalía incorporado a la causa al inicio de las sesiones del juicio oral folios 1 a 739 .

11.- Informe pericial efectuado por el *perito* Don Paulino Mauricio sobre la existencia jurídica y veracidad de las euronotas Oro, serie IV y la capacidad de su emisión por parte de la Fundación Estrategia / Cidecomer obrante a los folios 412 a 423 del Tomo II del Sumario.

12.- El contenido de las *actas del juicio oral* celebrado y la *grabación completa* de las mismas.

2. Debemos recordar, por ejemplo con la STS 27-6-2012, nº 569/2012 , que por la vía del art. 849.2 LECr . el motivo alegado se circunscribe al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza por si hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron. En todo caso, el error a que atiende este motivo de casación se predica sobre aspectos o extremos de naturaleza fáctica, nunca respecto a los pronunciamientos de orden jurídico que son la materia propia del motivo que por "error iuris" se contempla en el primer apartado del precepto procesal, motivo éste, art. 849.1 LECr . que, a su vez, obliga a respetar el relato de hechos probados de la sentencia recurrida, pues en estos casos solo se discuten problemas de aplicación de la norma jurídica y tales problemas han de plantearse y resolverse sobre unos hechos predeterminados que han de ser los fijados al efecto por el Tribunal de instancia salvo que hayan sido previamente corregidos por estimación de algún motivo fundado en el art. 849.2 LECr . o en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

La sentencia de esta Sala 1850/2002 , indica en relación con el art. 849.2 LECr . que..."constituye una peculiaridad muy notoria en la construcción de nuestro recurso de casación penal: era la única norma procesal que permitía impugnar en casación la apreciación de la prueba hecha en la instancia mediante una fórmula que podemos calificar ahora como un caso concreto de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), pues sólo podía aplicarse en supuestos muy concretos en que, habiendo una prueba indubitada sobre un extremo determinado, la Audiencia Provincial la había desconocido y había redactado los hechos probados a espaldas de tal medio probatorio. Pero ello sólo era posible de forma singularmente restrictiva, pues únicamente cabía apreciar ese error del Tribunal de instancia cuando la prueba que lo acreditaba era documental, porque precisamente respecto de esta clase de prueba podía tener la inmediatez judicial la misma relevancia en casación y en la instancia, ya que el examen del documento se hace en las propias actuaciones escritas lo mismo por la Audiencia Provincial que conoció del juicio oral que por esta sala del Tribunal Supremo al tramitar el recurso de casación.

Cuando una prueba documental acredita un determinado extremo y éste tiene relevancia en el proceso de forma tal que pueda alterar alguno de los pronunciamientos de la sentencia recurrida, si además no hay contradicción con algún otro medio probatorio, este num. 2º del art. 849 LECr . obliga en casación a alterar los hechos probados de la resolución de la audiencia con la consecuencia jurídica correspondiente.



Esta era la única vía que existía en nuestro proceso penal para alterar los hechos probados fijados por la Audiencia Provincial tras la celebración de un juicio oral en instancia única, vía particularmente estrecha, que trataba de subsanar manifiestos errores de la sentencia recurrida a través de una fórmula que ahora encajaría, repetimos, en el art. 9.3 CE como un caso concreto de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, y que actualmente aparece ampliada en una doble dirección:

a) Por lo dispuesto en el art. 5.4 LOPJ, que permite los recursos de casación cuando hay infracción de precepto constitucional, lo que ha permitido conocer en la casación penal de las denuncias por violación del derecho a la presunción de inocencia.

b) Por la doctrina de esta Sala que en los últimos años viene considerando como prueba documental, a los efectos de este art. 849.2º LECr., a la pericial, para corregir apreciaciones arbitrarias hechas en la instancia cuando hay unos informes o dictámenes que no pueden dejar lugar a dudas sobre determinados extremos.

Centrándonos en el motivo de casación por error en la apreciación de la prueba, la doctrina de esta Sala, por ejemplo SSTS. 936/2006 de

y 778/2007 de 9.10, viene exigiendo para su prosperabilidad la concurrencia de los siguientes elementos:

1) ha de fundarse, en una verdadera prueba documental, y *no* de otra clase, como las pruebas *personales* aunque estén documentadas en la causa;

2) ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de la Sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones;

3) que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, pues en esos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal, art. 741 LECr.;

4) que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo.

Por tanto -se dice en las STS 765/2001 de 19-7 - el motivo de casación alegado no permite una nueva valoración de la prueba documental en su conjunto sino que exclusivamente autoriza la *rectificación* del relato de hechos probados para incluir en él un hecho que el tribunal omitió erróneamente declarar probado, cuando su existencia resulta *incuestionable* del particular del documento designado, o bien para excluir de dicho relato unos hechos que el tribunal declaró probados erróneamente, ya que su inexistencia resulta de la misma forma incuestionable del particular del documento que el recurrente designa. Además, como se ha dicho, es preciso que sobre el particular cuestionado *no* existan *otros elementos de prueba*, ya que en esos casos, lo que estaría bajo discusión, sería la racionalidad del proceso valorativo por la vía de la presunción de inocencia en caso de sentencias condenatorias o de la interdicción de la arbitrariedad, en todo caso, aunque sus efectos de su estimación fueran distintos el referido vicio de error en la valoración probatoria presupone la autarquía demostrativa del documento que ha de serlo desde dos planos:

1º) El propiamente autárquico, lo que se ha venido denominando como *literosuficiente*, es decir que no precise de la adición de otras pruebas para evidenciar el error;

y 2º) que no resulte contradicho por otros elementos de prueba obrantes en la causa, como, siguiendo lo expresamente establecido en el precepto, viene también señalando una reiterada doctrina jurisprudencial.

Así la STS 1952/2002, de 26.11, recuerda que el error de hecho sólo puede prosperar cuando, a través de documentos denominado "literosuficientes" o "autosuficientes" se acredite de manera indubitada la existencia de una equivocación en la valoración de la prueba, siempre y cuando el supuesto no resulte contradicho por otros documentos o pruebas, porque la ley no concede preferencia a ninguna prueba documental sobre otra igual o diferente, sino que cuando existen varias sobre el mismo punto el tribunal que conoció de la causa en la instancia, presidió la práctica de todas ellas y escuchó las alegaciones de las partes, tiene facultades para sopesar unas y otras y apreciar su resultado con libertad de criterio que le reconoce el art. 741 LECr.

Asimismo, resulta esencial destacar la *esencialidad* del error y su trascendencia para la subsunción, como también de manera muy reiterada señala la Jurisprudencia de esta Sala (SSTS 26.2.2008 y 30.9.2005) por lo que no cabe la estimación de un motivo orientado en este sentido si se refiere la mutación a extremos accesorios o irrelevantes; lo que es consecuencia de la doctrina del Tribunal Constitucional en orden a la irrelevancia de los errores secundarios en la motivación, y así como señala la STC 44/87 de 9-4 "carecerá así



de sentido la concesión de un amparo que se limitara a anular una parte de la motivación de la sentencia y mantuviera en su integridad el fallo. Pero también carecería de sentido anular totalmente una sentencia, incluido el fallo, con el único objeto de que órgano judicial dictara una nueva sentencia en la que confirmara el fallo, pero corrigiera posibles desaciertos en la redacción de su fundamentación. En igual sentido la STC 124/93 de 19.4 "los errores cometidos en la fundamentación jurídica de las resoluciones judiciales sólo tiene trascendencia constitucional en cuanto sean determinantes de la decisión adoptada, esto es, cuando constituyan el soporte único o básico de la resolución, de modo que constatada su existencia, la fundamentación jurídica pierda el sentido y alcance que la justificaba y no pueda conocerse cuál hubiese sido el sentido de la resolución de no haberse incurrido en el mismo".

Y esta trascendencia o relevancia, en definitiva se proyecta sobre la nota de la *finalidad* impugnativa. El motivo ha de tender bien a anular una aserción del relato histórico de la sentencia o a integrarlo con un dato fáctico no recogido en él, de manera que en cualquiera de ambos casos la subsunción de la sentencia sometida a recurso quede privada del necesario soporte fáctico

3. El recurrente propone una revisión general de la causa al amparo del art. 849.2 de la LECr., no señalando qué aspectos concretos de qué documentos son los que acreditan el error del Tribunal que no se desvirtúe por otras pruebas. Mezcla pruebas *personales* con documentales, con documentos de ordenación procesal y cita, como documentos que avalan su tesis del error, incluso aquellos en los que se fundamenta la acusación para combatir sus conclusiones; y cita erróneamente la localización de otros. Ese conjunto de conclusiones que sugiere el recurrente no es lo que autoriza el art. 849.2 de la LECr., que es un mecanismo excepcional para oponerse a la constancia de un error claro y manifiesto del Tribunal en la valoración de las pruebas, que un documento con efectos casacionales pone de manifiesto, tal y como ha expresado esta Sala reiteradamente en la doctrina jurisprudencial antes transcrita.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

SÉPTIMO.- El séptimo motivo se produce por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 850.1 LECr, por denegación de diligencia de prueba.

1. El recurrente postula la nulidad de la sentencia y la celebración de un nuevo juicio, con la valoración de la prueba inadmitida impertinentemente, consistente en la pericial sobre validez y legalidad de las EURONOTAS.

2. Ciertamente el art 850.1 LECr, dispone que " *El recurso de casación podrá interponerse por quebrantamiento de forma: 1. Cuando se haya denegado alguna diligencia de prueba que, propuesta en tiempo y forma por las partes, se considere pertinente*", Ahora bien, como ya vimos, a los efectos del derecho constitucional a la utilización de medios de prueba propuestos, ha declarado el TC, que no está el Juez obligado a admitir todos los medios de prueba que cada parte estima pertinentes a su defensa "sino los que el Juzgador valore libre y razonablemente como tales". Dos elementos han de ser valorados a este respecto: la pertinencia y relevancia de la prueba propuesta. Pertinencia es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye: "tema adiuvandi", juicio de oportunidad o adecuación. No obstante tal condición de hallarse relacionada o entrelazada con el proceso no supone que deba ser admitida inexcusablemente. Los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso sin dilaciones indebidas y los principios de economía procesal, pueden mover al órgano jurisdiccional o inadmitir diligencias de prueba que ostenten la cualidad de pertinentes por diferentes razones fundamentalmente por considerarlas superfluas, redundantes o desproporcionadas en relación a la infracción objeto de enjuiciamiento.

3. Con relación a un motivo anterior, ya concluíamos que la decisión del Tribunal al no aceptar una pericial, que no es tal y cuya práctica obligaría a que el perito compareciera desde Chile parece correcta. El art. 786 de la LECr. permite la proposición de pruebas al comienzo del Juicio Oral, "para practicarse en el acto". No era el caso, sin perjuicio de lo cual quedó constancia en las actuaciones de documento que la defensa pretendía presentar como prueba y que en realidad, - debemos repetir-, no es sino una relación de disposiciones legales de Argentina, relativas a productos financieros diversos.

El motivo ha de ser desestimado.

OCTAVO.- El octavo motivo se funda en **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 851.1 LECr, por no expresar la sentencia clara y terminantemente los hechos probados, y contener contradicciones en él y predeterminación del fallo.

1. El recurrente sostiene que el relato de hechos probados no es claro y está perturbado por imprecisiones que los distorsionan, y que deriva en una manifiesta contradicción entre los hechos probados. Y señala que existen hechos que entiende fehacientemente probados y que no se incluyen y que hacen que exista una evidente contradicción con los declarados probados.



2. Según la Jurisprudencia reiterada de esta Sala (Cfr. STS 1221/2003, de 30 de septiembre), el vicio procesal de *contradicción* para ser estimado requiere: a) que la contradicción sea *interna*, producida dentro de los hechos probados, pero no entre éstos y los fundamentos jurídicos, salvo que éstos contengan afirmaciones fácticas; b) además de interna, en el sentido señalado, debe ser *gramatical*, lo que significa que las contradicciones ideológicas no entrañan este quebrantamiento, que debe referirse a los hechos de forma que podríamos decir que la afirmación de uno implique la negación de otro; c) también debe tratarse de una contradicción *patente*, manifiesta e insubsanable de forma que no sea posible su integración utilizando otros pasajes del relato fáctico para alcanzar su inteligibilidad; y d) que sea *esencial* porque afecte a partes fundamentales de la premisa histórica y causal en relación con el fallo o parte dispositiva de la sentencia, por lo que deberá afectar a la subsunción del "factum".

No existe contradicción, sino discrepancia con la valoración de las pruebas, cuando se sostiene "que hay hechos que entendemos fehacientemente probados y que no se incluyen". En realidad esa es la línea argumental, por la que insiste en considerar que las EURONOTAS eran legítimas, que los acusados no se concertaron, que los bancos existían, y que CIDECOMER y los yacimientos auríferos eran realidades. Pero lo cierto es que en modo alguno puede sostenerse que el relato fáctico de la sentencia no sea claro o que incurra el mismo en contradicciones.

La lectura de los hechos no suscita el vicio denunciado y por ello no existe indefensión de la parte, que es el fundamento del quebrantamiento de forma.

El motivo ha de ser desestimado.

NOVENO.- El noveno motivo se formula por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 851.3 LECr, por no resolver la sentencia todos los puntos de la acusación y de la defensa.

1. El recurrente entiende que se omite en la sentencia la fundamentación de la denegación de la prueba pericial sobre la legalidad de las EURONOTAS, solicitada por esa parte por extemporánea, y las motivaciones por las que *a sensu* contrario, sí se admitió la documental aportada por el Ministerio Fiscal en el mismo momento procesal, como lo fue antes del inicio de las sesiones del juicio oral. Por ello sostiene que debe casarse la sentencia, anulándola, para que se dicte una nueva sentencia en la que se resuelvan de forma motivada las cuestiones previas suscitadas al inicio de la vista.

2. La incongruencia omisiva o fallo corto, constituye un vicio procesal (hoy incardinado en el quebrantamiento del derecho a la tutela judicial efectiva, de rango constitucional), que como ha señalado esta Sala, consiste en la vulneración por el tribunal del deber de atendimiento y resolución de cuantas pretensiones se hayan traído al proceso oportuna y temporáneamente, descendiendo a cada uno de los extremos planteados y dando respuesta, positiva o negativa, a los mismos; y que ha de versar sobre cuestiones jurídicas y no sobre problemas de hecho.

3. En realidad no hay pretensión sustantiva alguna que no haya sido resuelta por el tribunal, mucho más teniéndose en cuenta que en efecto -por tratarse de un "Procedimiento Abreviado"-, se encontraba la vista en la fase de "cuestiones previas", donde, con arreglo al art. 786.2 LECr, aquéllas han de ser resueltas "en el mismo acto". El propio recurrente dice que se le rechazó por "extemporánea" Y, en efecto, así se refleja en el acta de la vista del juicio oral en su sesión de 12-4- 2016, reiterando lo resuelto en la de 5-4-16, donde se hace constar. " *Se pide al Ministerio Fiscal que aporte un índice de la abundante documental aportada y será extensible a la aportada por las defensas excepto la pericial aportada por el abogado del primer imputado por ser completamente extemporáneo ya que podría llevar a una dilación deljuicio sine die y esto es inadmisibile; y es que además no es una pericia sino un simple análisis jurídico, lo que implica que su Letrado está en igualdad de condiciones que la persona que realiza estas manifestaciones y por tanto como prueba pericial se rechaza.*"

Por lo demás, hay que estar a cuanto dijimos en relación con el motivo segundo, del mismo recurrente.

Consecuentemente, el motivo ha de ser desestimado.

(2) RECURSO DE D. D. Dionisio Pablo

DÉCIMO.- El primero de los motivos de este recurrente se formula **por error de hecho en la apreciación de la prueba**, al amparo del art 849.2 LECr.

1. El recurrente pretende la modificación de los hechos que fueron declarados probados, en sus dos vertientes: por omisión de hechos que tuvieron lugar y por descripción de hechos de forma diferente a cómo realmente sucedieron. Así afirma que existen pruebas de descargo evidentes que demuestran la desvinculación total del Sr. Dionisio Pablo a la operación de las EURONOTAS, a partir de junio de 2010; y por consiguiente de las posteriores operaciones, manteniéndose la suposición de que seguía en contacto y participando en toda la trama. Y en su apoyo, invoca el recurrente los siguientes documentos:



- 1º. Poderes a favor de D. Jenaro Victorio , fueron intervenidos por la Policía en el Registro realizado al mismo; encontrándose a los folios 4001 a 4009 (Se adjuntó en nuestro escrito de conclusiones provisionales como Documento anexo nº 1).
- 2.- Presentación de euronotas a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, que fue intervenida por la Policía y esta al folio 1690 (Se adjuntó a nuestro escrito de conclusiones provisionales como Documento anexo nº 2).
- 3.- Renuncia de Don Dionisio Pablo como intermediario de la Fundación Estrategia CIDECOMER (documento anexo nº 4 de las conclusiones provisionales)
- 4.- Se trata de declaraciones de los considerados como afectados encontrándose en los folios 2876, 2877, 2877 y del 1819 al 1923(documento anexo nº 5 de nuestro escrito de conclusiones provisionales).
- 5.- Acuerdo de colaboración entre ACB y CIDECOMER, se encuentra en los folios 2417,2270, 2269(documento anexo nº 8 que se adjuntó a nuestro escrito de conclusiones provisionales).
- 6.- Correos de ACB chequeando y dando validez a las Euronotas. Se encuentra en el folio 2415 y el resto son recibidos por correo electrónico y se encuentran en el lápiz informático intervenido por la Policía a mi mandante (Se adjuntó a nuestro escrito de conclusiones provisionales como documento anexo nº 9).
- 7.- Pólizas de préstamo; se encuentran en los folios 2416 al 2431. (Se adjuntó a nuestro escrito de conclusiones provisionales como documento anexo nº 10).
- 8.- Certificado tiempo en prisión, en folio 3188 (Documento anexo nº 11 de nuestro escrito de conclusiones provisionales).
- 9.- Mandatos entre D VF y D. German Jesus , aportados por esta parte en las conclusiones provisionales (documento anexo nº 12).
- 10.- Pagares de Don Valeriano Jacinto (Suna) aportados por esta parte en las conclusiones provisionales (documento anexo nº 13).
- 11.- Mandato entre VF y Rodrimart, aportados por esta parte en las conclusiones provisionales (documento anexo nº 15).
- 11.- Garantías gestionadas por VF para Enercocan aportados por esta parte en las conclusiones provisionales (documento anexo nº 16).
- 12.- Mandato entre VF y Darco Canarias, aportados por esta parte en las conclusiones provisionales (documento anexo nº 17).
- 13.- Resumen de Actividades Orden Bonaria, a los folios 2005 al 2007.
- 14.- Providencia de fecha 16 de Enero de 2.013 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, al folio 2009.
- 15.- Providencia de fecha 18 de Marzo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, al folio 2288.
- 16.- Relación personas implicadas en las operaciones a denunciar, al folio 2514.
- 17.- Datos de los testigos involucrados, al folio 2.515.
- 18.- Observaciones: Notario de las Islas de Comores que ratifica el día 15 de Enero de 2010 las pólizas firmadas en Tenerife, el día 21 de Diciembre de 2.009; al folio 2516.
- 19.- Landenbank de Frankfurt negocia euronotas el 11 de Febrero de 2.010 con el ACB, con la operación de las pólizas(Credit Suisse de Zurich, Dexia Bank, Deutsch bank de Frankfurt, HSBC bank de Londres).; al folio 2517.
- 20.- Datos de los investigados en la denuncia, al folio 2518 y 2519; entre ellos, Lazaro Damaso , Cosme Jose ; AC, Landelino Paulino , Eutimio Norberto , Arturo German .
- 21.- Folio 2936; solicitud Letrada para llamar a declarar a Don Abel Obdulio de Hipolito Jeronimo , al folio 2936.
- 22.- Comparecencia de fecha 7 de Noviembre de 2.012 en la detención del recurrente, con manifestaciones de los inspectores con carnet profesional nº NUM000 y NUM001 ; a los folios 1631 a 1637.
- 23.- Auto de 28 de Noviembre de 2.012 para registro y desprecinto de efectos informáticos, a los folios 1.856 a 1858.
- 24.- Acta de desprecinto de fecha 27 de Noviembre de 2.012, al folio 1859.



- 25.- La policía solicita a la juez instructora Comisión Rogatoria Internacional a las autoridades judiciales de Letonia para que la Entidad Financiera RITTIUNBANK aporte datos obrantes, movimientos bancarios y extractos cuenta bancaria que consta como perteneciente a la Empresa EXCELIA LTD, al folio 2125.
- 26.- Entre otras, solicitud comisión rogatoria por parte del Ministerio Fiscal en los mismos términos que la policía a los folios 39 y 40; a los folios 2.986 y 2987.
- 27.-Providencia de 28 de Noviembre de 2.013 del Juzgado de Instrucción 4 de Santa Cruz de Tenerife, al folio 3053.
- 28.- Investigación sobre EXCELIA LTD a los folios 3055, 3056; 3069 y 3070.
- 29.- Declaración Jurada de Don Victoriano Feliciano , al folio 2504.
- 30.- Clyde Trading Limited, a los folios 2121, 2262, 2281 y 2282.
- 31.- Contrato de colaboración de Don Gines Artemio y Don Sebastian Leon como representante de ACB, al folio 2270.
- 32.- Informe Pericial efectuado por el perito Don Paulino Mauricio sobre la existencia jurídica y veracidad de los GOLD EURONOTE BONO- EURONOTEORO SERIE IV; así como capacidad para emitir las mismas por parte de la Fundación Estrategia/ Cámara Internacional de Comercio, Minería y Energía de Mercosur, a los folios 412 a 483.
- 33.- Prueba documental aportada por Ministerio Fiscal en el acto de la vista, documentos de Don Valeriano Jacinto a los folios 1 a 739 salvo los impugnados expresamente por esta parte.
- 34.- Declaración jurada formulada entre otros por Don Arcadio Valeriano , Don Julio Victorio , Don Indalecio Pablo y Don German Jesus , a los folios 1822 y 1823.
- 35.- Declaración respecto a la operación del PPP, a los folios 2816 a 2826.
- 36.- Acta de Juicio Oral, grabación completa de las sesiones celebradas en el acto de la vista.

2. Remitiéndonos a cuantos fundamentos jurisprudenciales citamos con relación al motivo sexto del anterior recurrente, vemos ahora que el actual analiza globalmente la prueba, al igual que hacía el anterior acusado, invocando para ello gran cantidad de documentos, algunos de los cuales no son tales documentos, sino la expresión documentada de *pruebas personales*. En realidad el recurrente no pretende mostrar la evidencia de error alguno en el Tribunal que se deriva de los documentos que señala, sino que construye un discurso sobre su pretensión absolutoria.

Así por ejemplo, indica, para acreditar que hizo gestiones para investigar la legitimidad de CIDECOMER y de las EURONOTAS, el contenido del documento obrante al *folio 1690*, que es la *fotocopia* de un escrito presentado el 11 de mayo de 2010, es decir, después de la intervención primera en los hechos del acusado, dirigido a la CNMV, no firmado por el acusado y además sin que conste respuesta alguna del órgano supervisor del mercado de valores. Además señala que consultó verbalmente a las autoridades argentinas. Nada tiene eso que ver con el presente cauce de impugnación de la sentencia.

Invoca el contenido del *Acta del Juicio Oral* en repetidas ocasiones como prueba documental para combatir en esta instancia la sentencia, en lo que se refiere a la validez de las EURONOTAS, respecto de las cuales la Policía señaló la falsedad de los documentos en los que se plasmaban las mismas, o también en la existencia del ACB, Banco del que los acusados a pesar de presentarse como representantes o apoderados no han conseguido acreditar su existencia. Desde luego los documentos invocados no acreditan en modo alguno la existencia de ese banco, y menos que el mismo de existir estuviera representado realmente por los acusados: son fotocopias muchas veces sin firmar de contratos bancarios sin valor para acreditar lo que se pretende.

Se presenta como prueba, de que existe realmente el banco ACB, la fotocopia obrante a los folios 2416 y 2431, que se dice firmada por el Notario *D. Mario Morales García*, pero que en realidad tampoco prueba nada por sí misma. No sabemos si es un acta notarial, si es -no lo parece desde luego- la intervención notarial en un contrato de préstamo o descuento (en español y en inglés), y en cualquier caso se trata de una mera fotocopia. El citado *Notario testificó*, indicó que ya estaba jubilado y se remitió a lo que obrase en su protocolo. Es decir, tampoco los documentos invocados acreditan nada. El folio 2517 no refleja lo que el recurrente dice que recoge, sino que es una lista de testigos y entidades involucrados, una vez más en fotocopia. Los documentos recogidos en los folios 328 a 336, en el archivador verde obrante como documental, no acreditan nada, son fotocopias de emails cuyo encaje con esta causa no se consigue encontrar. Sostienen que dimite de sus cargos en la sociedad CIDECOMER, en junio de 2010, si bien la sentencia hace constar que Calixto Vicente ingresa en la cuenta del recurrente diversas cantidades ya en el año 2011. Se invoca el Acta el Juicio Oral



nuevamente para combatir que ingresara dinero para las EURONOTAS, aunque el acta no es un documento con efectos casacionales. La *sentencia explica* como diferentes *testigos* manifestaron haber realizado ingresos al acusado a través de VF: por ejemplo Julio Victorio (4500 euros) o D. Lucas Julio (12.000) y otros que el propio recurrente reconoce aunque se desvincula de dichos pagos.

Así pues, el recurrente no justifica un error del Tribunal a través de ninguno de los citados documentos, muchos de los cuales no tienen efectos casacionales, y otros son precisamente el medio de que se valieron los acusados para cometer el fraude, que ahora pretende el recurrente que le sirva de justificación para eludir las consecuencias. No ha habido error en el Tribunal porque el modo de justificar la existencia de unos bancos, o de una entidad que mueve supuestamente cientos de millones de euros, no es racional que se produzca a base de fotocopias de emails o de fotocopias de peticiones a la CNMV. Y sobre todo falta la justificación de en qué se invirtió o gastó el dinero recibido, que no se dio para hacer obras de caridad por importantes y necesarias que fueran.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

DÉCIMO PRIMERO.- Segundo , por **infracción de ley** , al amparo del art 849.1 LECr , por indebida aplicación del art. 248 , y 250.1 y 4 CP .

1. Para el recurrente, en el supuesto de autos y visto el contenido de su primer motivo de casación, no se aprecia dolo por su parte, toda vez que el mismo invirtió en las Empresas Enercocán y OK Yes/Air, la cantidad de 32.000 euros, para obtener beneficios de la EURONOTAS; por lo que creía y cree en las mismas, y es un perjudicado más.

2. Por lo que se refiere a la infracción de ley, ha señalado esta Sala en reiteradas ocasiones (SSTS. 8.3.2006 , 20.7.2005 , 25.2.2003 , 22.10.2002 ; ATC 8-11-2007, nº 1903/2007), que el motivo formulado al amparo del art. 849.1 LECr . es el camino hábil para cuestionar ante el Tribunal de casación si el Tribunal de instancia ha aplicado correctamente la Ley, es decir, si los preceptos aplicados son los procedentes o si se han dejado de aplicar otros que lo fueran igualmente, y si los aplicados han sido interpretados adecuadamente, pero *siempre partiendo de los hechos que se declaran probados* en la sentencia, sin añadir otros nuevos, ni prescindir de los existentes. De tal manera, que la falta de respeto a los hechos probados o la realización de alegaciones jurídicas contrarias o incongruentes con aquellos, determina la inadmisión del motivo, -y correspondientemente su desestimación- conforme lo previsto en el art. 884.3 LECr .

3. En el caso, los hechos declarados probados describen una conducta defraudadora. De acuerdo los acusados Jenaro Victorio , Sebastian Leon y el recurrente idearon un método de obtener dinero a costa de terceros, a sabiendas de que tras la propuesta de inversión y a entrega del dinero por las víctimas, estas no iban a recuperarlo nunca. Todo el entramado creado era una superchería, con una llamativa presentación de títulos nobiliarios para que se confiaran las víctimas y a partir de ahí, según el hecho probado, el engaño se va extendiendo durante tres años sin que los inversores recuperen dinero y sin que los bonos (EURONOTAS) respondieran a una inversión real, que fuera a negociarse en las bolsas. Ni las sociedad emisoras existían, ni los acusados desempeñaron papel alguno en la colocación de esas EURONOTAS en esos mercados internacionales y ni siquiera los bancos, supuestamente radicados en paraísos fiscales, consiguieron los acusados acreditar su existencia real.

Un montaje complejo, revestido de mucha apariencia pero en realidad muy simple: vender algo que no existe y quedarse con el dinero.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

DÉCIMO SEGUNDO.- Como tercero de los motivos , se alega **infracción de ley** , al amparo del art 849.1 LECr , por indebida aplicación del art 558 LECr .

1. El recurrente reclama la nulidad absoluta de las actuaciones debido a que que el Auto para registro y *desprecinto de efectos* informáticos de fecha 28 de noviembre de 2012 (folios 1856 a 1858) se dictó un día después de haberse practicado el *desprecinto*, es decir el día 27 de noviembre de 2012.

2. Sabido es que no toda anomalía procesal, da lugar a la nulidad de lo actuado, para ello sería necesario la producción de indefensión. Esta Sala sobre ello se ha pronunciado repetidamente. El recurrente hace mención a una irregularidad procesal que pudo plantearse antes o en el inicio del Juicio Oral, pero que en modo alguno puede causar la nulidad de la prueba porque no causa indefensión. En un momento en que *no estaba en vigor el vigente art. 588 sexies b.* de la LECr ., el juez autorizó por auto de fecha 28 de noviembre la apertura de los efectos intervenidos, operación que empieza un día antes con presencia del Secretario y en su propio despacho, y *concluye un día después, el día 29* de noviembre (folio 1863).



3. En efecto, el examen de las actuaciones (fº 1856 a 1863) evidencia que, si pudo empezarse la actuación de desprecinto del material informático en las propias dependencias judiciales, sobre las 11 horas del día 27-11-2012, llevando fecha 28-11-2012 el auto del Juzgado de Instrucción nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, acordando la "apertura, clonado de datos, estudio y análisis de los equipos informáticos intervenidos en los distintos registros domiciliarios efectuados" por orden del mismo juzgado, se aprecia también que el Secretario judicial (fº 1863), dio por terminada la diligencia "siendo las 10#30 horas del 29-11-2012, y haciendo constar que se ha realizado en el despacho de este fedatario, y que el mismo ha sido cerrado con llave *cada día* hasta el comienzo de la jornada del día siguiente, quedando las llaves en poder del Secretario judicial que suscribe y todo el material dentro del despacho cerrado bajo llave."

Con ello se pone de manifiesto la inocuidad de la actuación para los derechos del recurrente, quien no señala en qué aspecto concreto se le ha podido producir una indefensión, que entendemos que de ningún modo se le ha causado.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

DÉCIMO TERCERO.- El cuarto motivo se formaliza por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 850.1 LECr, por denegación de diligencia de prueba pertinente.

1. Alega el recurrente que en el caso que nos ocupa, como cuestión previa y antes del comienzo del juicio oral, se quiso aportar como prueba, informe del perito D. Paulino Mauricio. Sobre la existencia jurídica y veracidad de las GOLD EURONOTE BONO EURONOTE ORO SERIE IV; así como la existencia de las minas y la capacidad para emitir las mismas por parte de FUNDACIÓN ESTRATEGIA/CIDECOMER, a los folios 412 a 483. El tribunal lo único que hizo fue recogerlo y solamente indicó que lo podría tener en cuenta; sin embargo a lo largo de la sentencia recurrida, en ningún momento se hace mención a dicho informe y su contenido; causándole una absoluta indefensión. Por ello solicita que se case y anule la sentencia de instancia, y se dicte otra por la que se absuelva al acusado.

2. Por coincidir plenamente con el motivo séptimo del recurrente anterior, debemos estar a cuanto allí dijimos, puntualizando únicamente que, de haber prosperado el quebrantamiento de forma-lo que no es el caso-ello no hubiera llevado a la absolución, sino, de conformidad con lo dispuesto en el art. 901 bis a) de la LECr, a la nulidad de lo actuado, con celebración de nuevo juicio.

Consecuentemente, por las mismas razones allí expresadas, el motivo ha de ser desestimado.

DECIMOCUARTO.- El quinto motivo se articula también por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art 851.3 LECr, por no resolver la sentencia sobre todos los puntos objeto de la acusación y de la defensa.

1. El recurrente se remite a todos y cada uno de los puntos tratados en el primero de sus motivos para fundar el presente, entendiendo que *la mayoría de las cuestiones acreditadas por la defensa*, no han sido recogidas por la sentencia, omitiendo datos y las pruebas de descargo.

2. Como ya vimos, en relación con el motivo noveno del recurrente anterior, la incongruencia omisiva o fallo corto, constituye un vicio procesal (hoy incardinado en el quebrantamiento del derecho a la tutela judicial efectiva, de rango constitucional), que como ha señalado esta Sala, consiste en la vulneración por el tribunal del deber de atendimiento y resolución de cuantas pretensiones se hayan traído al proceso oportuna y temporáneamente, descendiendo a cada uno de los extremos planteados y dando respuesta, positiva o negativa, a los mismos; y que ha de versar sobre cuestiones jurídicas y no sobre problemas de hecho.

La expresión genérica que utiliza el recurrente "mayoría de las cuestiones acreditadas por la defensa", dada su ambigüedad no basta para fundar un motivo como el presente en que la pretensión jurídica dejada de resolver por el tribunal, ha de precisarse por completo.

Consecuentemente, el motivo ha de ser desestimado.

DECIMOQUINTO.- El sexto motivo se articula por **infracción de ley**, al amparo del art 849.1 LECr, por indebida aplicación del art 50.5 CP.

1. Con carácter subsidiario a los anteriores motivos, funda el presente el recurrente, relacionándolo con el derecho a la tutela judicial efectiva, que obliga a motivar las sentencias también en lo relativo a la *pena de multa*, en que la sentencia de instancia omite la valoración de la situación económica del reo, para fijar la cuota de aquélla.

2. La alegación debe deberse a un error, puesto que el Sr. Dionisio Pablo sólo fue condenado por un delito continuado de estafa a pena de prisión, y, a diferencia del anterior recurrente, no lo fue por delito de falsedad en documento mercantil, que sí que lleva aparejada pena de multa.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

(3) RECURSO DE D. Sebastian Leon .

DECIMOSEXTO.- El primero de los motivos se basa en **infracción de ley** , al amparo del art 849.1 LECr , por indebida aplicación del art. 248 CP .

1. El recurrente señala que existe una *insuficiencia en el delito* de estafa por el que se condena al recurrente. Discute la valoración de la prueba por el Tribunal, combate las declaraciones de coimputados y testigos, de algunos de los cuales señala que se retractaron de sus primeras declaraciones para hacer recaer toda la responsabilidad en el acusado recurrente. Señala el recurrente que Sebastian Leon no era *empleado del Banco ACB* , y en ningún contrato consta que así lo fuera. Indica que conocía a D. Lazaro Damaso , vicepresidente del ACB. Señala que el negocio de las EURONOTAS se lo propuso el coacusado Dionisio Pablo . Que actuó en nombre del banco ACB porque se lo pidió Lazaro Damaso . Indica que no se esperó al resultado de una Comisión Rogatoria a Letonia para conocer la titularidad de la cuenta donde fue el dinero de los empresarios. Considera que correspondía a la acusación acreditar la inexistencia del Banco. Indica que no ha habido engaño por su parte, ya que creía que las EURONOTAS eran válidas, que eran productos de riesgo que se advirtió. Combate la establecida voluntad defraudadora del acusado que aprecia la Sala, reclamando para sí el papel de intermediario entre un banco, el ACB, y unos empresarios que no conocía y a los que se traía para firmar, no habiendo obtenido beneficio alguno.

2. Como hemos repetido y, por ejemplo, se dice en la STS. 121/2008 de 26.2 , el recurso de casación cuando se articula por la vía del art. 849.1 LECrim . ha de partir de las **precisiones fácticas** que haya establecido el Tribunal de instancia, por no constituir una apelación ni una revisión de la prueba. Se trata de un recurso de carácter sustantivo penal cuyo objeto exclusivo es el enfoque jurídico que a unos hechos dados, ya inalterables, se pretende aplicar, en discordancia con el Tribunal sentenciador. La técnica de la casación penal exige que en los recursos de esta naturaleza se guarde el más absoluto **respeto a los hechos que se declaren probados** en la sentencia recurrida, ya que el ámbito propio de este recurso queda limitado al control de la juridicidad, o sea, que lo único que en él se puede discutir es si la subsunción que de los hechos hubiese hecho el Tribunal de instancia en el precepto penal de derecho sustantivo aplicado es o no correcta jurídicamente, de modo que la tesis del recurrente no puede salirse del contenido del hecho probado.

3. Ciertamente el tipo objetivo del delito de estafa requiere la existencia de un *engaño* por parte del sujeto activo que provoque en otro un error que le induzca a realizar un acto de disposición patrimonial que produzca un perjuicio, propio o de un tercero (STS num. 1316/2009). El ánimo de *lucro* puede consistir en "... cualquier ventaja, provecho, beneficio o utilidad que se proponga obtener el reo con su antijurídica conducta, aunque no es preciso que el lucro buscado llegue a alcanzarse ", STS num. 1816/1992, de 20 de julio . En cuanto al *perjuicio* patrimonial, es cierto que tiene lugar cuando se produce una disminución patrimonial lesiva para el perjudicado, pero la jurisprudencia ha manejado un concepto objetivo individual de patrimonio que obliga a tener en cuenta la finalidad económica de la operación realizada por el titular a los efectos de identificar la existencia del perjuicio patrimonial. Por otro lado, como ha señalado la jurisprudencia, en los delitos del tipo de la estafa, el elemento del delito es el perjuicio causado por la defraudación y no el enriquecimiento que haya existido para el autor (STS num. 1016/2013, de 23 de diciembre).

En nuestro caso la sentencia de instancia proclama la existencia de los elementos propios del delito imputado, describiendo en los hechos probados -a los que hay que estar- todos los elementos integrantes del mismo.

Consecuentemente, el motivo ha de ser desestimado.

DÉCIMO SÉPTIMO.- El segundo motivo se basa en **quebrantamiento de forma**, al amparo del art. 85 1. 1 LECr .

1. El recurrente considera que los hechos declarados probados en realidad no han sido probados, mostrando que la expresión "no se ha podido cuantificar individualmente el beneficio recibido finalmente por cada encartado en el reparto del perjuicio económico causado a los empresarios", es un ejemplo de ello que debería haber tenido como consecuencia la absolucón por aplicación del principio "in dubio pro reo".

2. El art. 851.1, invocado por el recurrente, dice que: "*Podrá también interponerse el recurso de casación por la misma causa(quebrantamiento de forma):*

1. *Cuando en la sentencia no se exprese clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideren probados, o resulte manifiesta contradicción entre ellos, o se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo*".

3. Examinados los hechos probados, hay que decir que no se da ninguno de los vicios que describe el tenor legal y que justificarían el motivo. La sentencia observa la lógica interna cuando justifica la valoración que efectúa



de la prueba, y el recurrente no demuestra que haya incurrido el tribunal *a quo* en defecto en la redacción de los hechos probados. Simplemente, aquél discrepa de su contenido.

Por otra parte, la cita del principio *in dubio pro reo*, ha de considerarse igualmente inapropiada, ya que tiene sentado esta Sala (Cfr. SSTs de 03-10-2001, de 27-02-2004, o de 20-12-2004, nº 1543/2004), que, en la casación, solo cabe examinar la aplicación del principio *in dubio pro reo* cuando dentro de la sentencia impugnada se refleje alguna duda sobre la existencia de los hechos constitutivos de la infracción que se sanciona. Y es claro que el tribunal de instancia en ningún momento manifestó tener dudas sobre la participación en los hechos del hoy recurrente.

Consecuentemente, el motivo ha de ser desestimado.

DECIMOCTAVO.- El tercero de los motivos por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la **presunción de inocencia**.

1. El recurrente sostiene que su absolución debió ser una realidad en este procedimiento, y ello por inexistencia de prueba de cargo suficiente y por imperativo del principio *in dubio pro reo*

2. En cuanto al principio *pro reo*, hemos de remitirnos a cuanto dijimos con relación al motivo anterior. Y en cuanto a la presunción de inocencia, existe prueba de cargo bastante para desvirtuarla. Como expone la sentencia de instancia -fº 28 a 30- el acusado actuaba en nombre de un *banco* aparentemente *inexistente* (ACB). Un banco no puede operar en España sin una autorización administrativa previa oficial para hacerlo, que otorga el Banco de España y que supone la inscripción en los Registros correspondientes, salvo que tengan permiso para actuar en otro Estado miembro de la Unión Europea: nada de lo cual consta aquí. Ese Banco no acredita ninguno de esos requisitos. El *Tribunal aquo señala* que ha consultado en internet la existencia o no del banco y considera que al margen de la existencia de una web, nada hace suponer que exista. De hecho se encuentran en la red notas de la autoridad financiera canadiense advirtiendo del carácter ficticio de dicha entidad (<http://www.osfi-bsif.gc.ca/Eng/osfi-bsif/frd/wn-mg/Pages/default.aspx> Asunto 30), aunque ese aspecto pueda no ser aquí relevante. El recurrente indica en su recurso que en realidad él no formaba parte del Banco, lo que es lo mismo que dice la sentencia, porque se parte en la misma del hecho probado de que estamos ante un maniobra defraudatoria, muy simple conceptualmente, pero sofisticada en la puesta en escena. Hay pruebas del fraude y de la necesaria coordinación de todos los acusados. De hecho, el dinero de los empresarios defraudados se ingresa en cuentas de diferentes acusados, incluido el recurrente. La comercialización de las EURONOTAS (bonos falsos) se realiza a través del banco del que aparece como representante el recurrente. Se ocupan documentos, que la sentencia menciona, relacionando a Jenaro Victorio, Dionisio Pablo y al recurrente (página 28 de la sentencia). El Tribunal hace mención a las conductas individuales de Sebastian Leon reclamando cantidades a los empresarios, y hace constar las maniobras del acusado para ganar tiempo una vez Jenaro Victorio y Dionisio Pablo ingresaron en prisión. Y por información de la Agencia Tributaria y de las entidades bancarias y los recibos aportados por los perjudicados, constase sus cuentas corrientes y los ingresos en ella recibidos.

Por ello el motivo ha de ser desestimado.

DÉCIMO NOVENO.- El cuarto motivo se articula por infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.1 CE, por vulneración del derecho a la **tutela judicial efectiva**.

1. Subsidiariamente, el recurrente entiende que la pena de prisión de 2 años y 6 meses impuesta no está justificada ni individualizada, aun contando con la continuidad del delito, la pluralidad de perjudicados y el perjuicio causado; de tal forma que la pena no debería pasar de 21 meses (1 año y 9 meses), y no la señalada que supone el ingreso en prisión. Además, no se han tenido en cuenta sus circunstancias personales, y entre ellas, su precaria situación económica; y la pena se equipara a la impuesta al coacusado Dionisio Pablo, cuya implicación ha sido mayor.

2. Ciertamente, esta Sala ha dicho de modo repetido, (Cfr STS 72/2009, de 29 de enero; 26-7-2011, nº 857/2011), que el derecho fundamental a la **tutela judicial efectiva** incluye el de obtener una resolución debidamente motivada. Cuando se trata de una sentencia, a la que se refiere expresamente el artículo 120.3º de la Constitución, la motivación debe abarcar los hechos, la calificación jurídica en todos sus aspectos y las *consecuencias penales* y civiles. El fundamento de esta exigencia de motivación se encuentra en la necesidad, por un lado, de exteriorizar el razonamiento que ha conducido al fallo, como expresión de la racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, de manera que sea posible que las partes conozcan de forma suficiente las razones de la decisión, y, de otro lado, en garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan.

De la lectura de la sentencia impugnada se aprecia que se hace expresión de los hechos que concreta y específicamente se consideran probados, y que en los fundamentos de derecho citados se relacionan los



preceptos jurídico-penales de aplicación, así como las pruebas que afectan a los acusados, y en concreto al que ahora recurre; de forma que no se le causa indefensión alguna, en cuanto que la gravedad de la pena del recurrente, en relación con las impuestas a los coacusados, al menos implícitamente resulta del tenor de la propia sentencia, donde se justifica su implicación en los hechos.

En cuanto a la individualización de la pena, la sentencia de instancia en su fundamento jurídico octavo señala que: "Dispone el CP. en su art. 249 que los reos de estafa serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años. Para la fijación de la pena se tendrá en cuenta el importe de lo defraudado, el quebranto económico causado al perjudicado, las relaciones entre éste y el defraudador, los medios empleados por éste y cuantas otras circunstancias sirvan para valorar la gravedad de la infracción.

Al concurrir el delito de estafa en concurso medial con el delito de falsedad en documento mercantil respecto exclusivamente al encartado D. Jenaro Victorio, el artículo 77.1 y 2 del Código en su redacción a la fecha de los hechos, anterior a la L.O 1/2015, de 30 de marzo, determina que cuando uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro, se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones. Cuando la **pena** así computada exceda de este límite, se sancionarán las infracciones por separado.

El Código Penal prevé en su artículo 392, en relación con el 390 1, 2º que será castigado con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses el particular que cometa falsedad, simulando un documento mercantil en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad."

Y añade que: "El art. 74, en sus apartados 1 y 2, del Código Penal dispone que el que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones que ofendan a uno o varios sujetos e infrinjan el mismo precepto penal o preceptos de igual o semejante naturaleza, será castigado como autor de un delito o falta continuados con la pena señalada para la infracción más grave, que se impondrá en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado. Si se tratare de infracciones contra el patrimonio, se impondrá la pena teniendo en cuenta el perjuicio total causado. En estas infracciones el Juez o Tribunal impondrá, motivadamente, la pena superior en uno o dos grados, en la extensión que estime conveniente, si el hecho revistiere notoria gravedad y hubiere perjudicado a una generalidad de personas."

Precisando que: "En el caso de autos la defraudación ha afectado a una pluralidad de personas y por un montante total documentado **de 339.583,8 euros**. Dicha circunstancia justificaría la previsión legal de *imponer la pena superior en un grado*. *Este Tribunal no hará opción de dicha facultad, si bien se impondrá la pena básica en sumáximo legal respecto al delito de estafa* y la limitará respecto al de falsedad documental a fin de seguir el principio acusatorio. A los presentes efectos y de forma meramente indicativa, se debe tener en cuenta que el artículo 250.5 del Código Penal, cuando el valor de lo defraudado supere los 50.000 euros ya prevé la pena de prisión de uno a seis años y multa. Por consiguiente la pena a imponer a D. Jenaro Victorio por el delito continuado de estafa será la de tres años de prisión y por el delito de falsedad en documento mercantil, la de dos años de prisión y la multa interesada por el Ministerio Fiscal que es la de once meses, siguiendo análoga fundamentación, con una cuota diaria de seis euros y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago del artículo 51.1 del Código Penal, que se considera ajustada a Derecho."

Y finalizando: "Por consiguiente la pena a imponer a D. Sebastian Leon, como autor responsable del delito continuado de estafa será la de prisión de dos años y seis meses, teniendo en cuenta lo ya fundamentado sobre su participación en los hechos, en una participación inferior a la de D. Jenaro Victorio y de análoga intensidad a la de D. Dionisio Pablo, teniendo en cuenta la pluralidad de perjudicados y el perjuicio causado."

Por consiguiente, sí se ha individualizado la pena y expresado los motivos tenidos en cuenta al efecto.

El motivo ha de ser desestimado.

(4) Recurso de D. Pio Urbano

VIGÉSIMO.- El primer motivo se funda en infracción de **precepto constitucional**, al amparo del art 852 LECr, y 5.4 LOPJ, en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la **presunción de inocencia**, y del derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión.

1. El recurrente considera que no se ha practicado prueba de cargo bastante para desvirtuar la presunción de inocencia del recurrente. Indica el recurrente, que en las dos primera operaciones, fue inicialmente estafado y que denunció en Comisaría, si bien las denuncias se extraviaron en dependencias policiales. Y señala que la intervención del acusado en los hechos de la tercera operación, no se hizo con la intención de provocar



ningún desplazamiento patrimonial de los empresarios, sino que todo quedaba supeditado al "buen fin" de la operación, siendo así que ninguno de los denunciantes reclama cantidad alguna al acusado.

2. La sentencia describe la actuación del acusado recurrente, en connivencia con el Sr. Jenaro Victorio , para continuar con el fraude diseñado por éste último una vez el mismo ingresa en prisión. Sabía el acusado cuando aceptó ese papel que las EURONOTAS eran un producto fallido, porque él mismo había sido víctima del engaño en un principio. Pero se prestó a continuar en ello; aceptó figurar como representante de CIDECOMER en Canarias y participó en la puesta en escena para seguir con la comercialización de las EURONOTAS, con un beneficio garantizado del 20 por ciento de la inversión realizada. *La sentencia expresa (páginas 31 a 36) las pruebas obrantes contra el acusado* , y desde luego, su condición de persona que sufrió en primer lugar el fraude le coloca en una situación adecuada para conocer qué es lo que va a ocurrir con aquellos a los que desde su nueva situación él mismo convence, ser víctimas de una estafa. Utiliza sociedades de su propiedad para *ayudar en el fraude* , y se puede ver en el hecho probado como se ingresa por D. Cecilio Tomas 2 1. 833 euros en sociedades administradas o creadas por el acusado. Dirige a los empresarios para que se asocien - pagando las cuotas- a CIDECOMER, y es quien infunde confianza a los mismos: él invirtió en EURONOTAS, él es una persona conocida en el comercio de Tenerife. Por tanto, considerando que no es cierto que se haya vulnerado la presunción de inocencia del acusado, procede la desestimación del motivo.

VIGÉSIMO PRIMERO.- Como segundo motivo se esgrime **infracción de ley** , al amparo del art 849.1 LECr , por indebida aplicación del art. 248 .1 y 74.1 y 2 CP .

1. Negando el recurrente que concurren los elementos del delito de estafa, insiste el recurrente en distinguir tres operaciones de financiación -a pesar del ensamblaje que realiza la sentencia- de modo que en las dos primeras sólo fue una víctima, y en la tercera ,denominada ASA HANLING SL, se limitó su labor a una gestión documental, sin causar engaño, ni error ,ni perjuicio a ninguno de los participantes, porque no hubo desembolsos.

2. No obstante lo expresado, los hechos probados (fº 3 a 8), -a los que hay que estar en el cauce casacional seguido-, sí que describen la conducta delictiva atribuida al acusado. Resumidamente, podemos decir que éste último sabía que toda la puesta en escena de las EURONOTAS era fraudulenta *porque* él mismo la había sufrido, y a pesar de ello - *quizá para resarcirse a costa de terceros*- se suma en un momento en que los principales acusados están en prisión, a instancia de estos y aportando sus propias sociedades, para continuar con la farsa. De esta forma induce a asociarse a los empresarios, recibe de alguno de ellos directamente una cantidad de dinero por estos hechos -lo recoge el relato fáctico de la sentencia- y prolonga la situación de incertidumbre de las víctimas durante un tiempo más.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- El tercer motivo se formula, por **quebrantamiento de forma**, al amparo del art. 85 1. 1 LECr .

1. Se alega que la sentencia no expresa de forma clara y precisa y detallada los hechos que se declaran probados; omite hechos fehacientemente probados que exculpan al acusado en la operación ASA HANLING, y en especial que se formuló denuncia en 20 de abril de 2012, ampliada el 2 de mayo, (que aun fue ampliada por otro denunciante en 22 de mayo), compareciendo D. Pio Urbano , aportando documentación de la estafa cometida por Allied Chartered Bank, sus ejecutivos para Europa(singularmente D. Lazaro Damaso) y su intermediario y representante en España, D. Sebastian Leon , la cual se extravió y solo volvió a aparecer una vez levantado el secreto del sumario. Y que la documentación aportada por la propia Fiscalía, como transferencia realizada por orden de ACB a SUNA 2000, confirma taxativamente la denuncia inicial de D. Pio Urbano (VER FOLIO 18...debiendo haber suscitado al menos una duda más que razonable a favor de los acusados).

2. Como sabemos, el cauce casacional utilizado -que de prosperar produce la nulidad de lo actuado, en los términos previstos en el art. 901 bis a)-no permite la introducción de hechos probados diferentes de los consignados. La única vía de rectificación del factum ha de venir condicionada por la existencia de documentos con efectos casacionales que acrediten un error del Tribunal (art. 849.2), pero ninguno de los vicios de la sentencia que se recogen en el art. citado por el recurrente para impugnar la sentencia, se dan en el presente caso.

Por ello el motivo ha de ser desestimado.

VIGÉSIMO TERCERO.- Conforme a lo expuesto, ha lugar a la **desestimación** de los recursos interpuestos por infracción de ley, por la representación de D. Jenaro Victorio , D. Sebastian Leon , D. Dionisio Pablo y D. Pio Urbano , haciéndoles imposición de las **costas** de su respectivo recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 901 de la LECr .



FALLO

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

1º. Desestimar los recursos interpuestos, por infracción de ley, quebrantamiento de forma e infracción de derecho constitucional, por las representaciones de **D. Jenaro Victorio** , **D. Sebastian Leon** , **D. Dionisio Pablo** y **D. Pio Urbano** , contra la sentencia dictada el 12 de julio de 2016 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife .

2º. Hacer imposición de las **costas** de sus respectivos recursos.

Comuníquese esta sentencia 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.

D. Andrés Martínez Arrieta D. Francisco Monterde Ferrer

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Alberto Jorge Barreiro D. Andrés Palomo Del Arco