



Roj: **SAP VA 1796/2021 - ECLI:ES:APVA:2021:1796**

Id Cendoj: **47186370022021100256**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valladolid**

Sección: **2**

Fecha: **13/12/2021**

Nº de Recurso: **616/2021**

Nº de Resolución: **265/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Procedimiento abreviado**

Ponente: **FERNANDO PIZARRO GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

VALLADOLID

SENTENCIA: 00265/2021

-

C/ ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA)

Teléfono: 983 413475-3459555

Correo electrónico: audiencia.s2.valladolid@justicia.es

Equipo/usuario: JVQ

Modelo: 213100

N.I.G.: 47186 43 2 2017 0017315

RP APELACION PROCTO. ABREVIADO 0000616 /2021

Juzgado procedencia: JDO. DE LO PENAL N. 1 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000231 /2018

Delito: ESTAFA (TODOS LOS SUPUESTOS)

Recurrente: Fabio , Manuela

Procurador/a: D/Dª JOSE LUIS MORENO GIL, JOSE LUIS MORENO GIL

Abogado/a: D/Dª DAVID PRADA QUIROS, JOSE JAVIER MORA AMANTE

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Heraclio

Procurador/a: D/Dª , JUDITH VALLEJO ROMAN

Abogado/a: D/Dª , JUAN ARIAS BARTOLOME

SENTENCIA Nº 265/2021

=====
ILMOS/AS MAGISTRADOS/AS.:

D. FERNANDO PIZARRO GARCIA

D. MIGUEL DONIS CARRACEDO

Dª MARIA LOURDES DEL SOL RODRIGUEZ
=====



En VALLADOLID, a trece de diciembre de dos mil veintiuno.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de esta capital ha visto en grado de apelación, sin celebración de vista pública, el presente procedimiento penal, dimanante del Juzgado de lo Penal núm. Uno de Valladolid, por delito de estafa, seguido contra don Fabio y doña Manuela, representados por el procurador don José-Luis Moreno Gil y defendidos por los letrados don David Prada Quirós y don José-David Mora Amante, siendo partes, como apelantes, los referidos acusados y, como apelado, el Ministerio Fiscal y don Heraclio, representado por la procuradora doña Judith Vallejo Román y asistido por el letrado don Juan Arias Bartolomé, habiendo sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Fernando Pizarro García.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El Juez del Juzgado de lo Penal núm. Uno de Valladolid, con fecha 30 de junio de 2021 dictó sentencia en el procedimiento de que dimana este recurso declarando probados los siguientes hechos: "El 22 de octubre de 2017 Heraclio ofreció en el portal web VIVO la venta de una cámara de fotos Sony Alfa 6500, tres objetivos de la misma marca de 16/70, 70/300 y 18/105 y un Sigma 30 a un precio de 3.800 euros.

Que al día siguiente se puso en contacto con él a través de la web una persona que se identificó como María Purificación interesándose por los objetos en venta y llegando a un acuerdo para la compra por importe de 3.750 euros.

Que Heraclio le indicó a la compradora que realizase una transferencia y una vez que recibió la copia de un documento de una supuesta transferencia procedió al envío de la cámara y demás efectos a través de Seur a la dirección que la compradora le había indicado en la CALLE000 nº NUM000 de Madrid siendo el destinatario el acusado Fabio. Que el paquete lo recibió el día 27 de octubre de 2017 la acusada Manuela, quien puesta de común acuerdo con el acusado actuando con dominio del hecho y con ánimo de obtener ilícito beneficio, proporcionó ese nombre ficticio a Heraclio y obtuvo con ello el envío de los objetos sin abonar cantidad alguna.

Que Heraclio no recibió el dinero ni recuperó los objetos."

Segundo.- La expresada sentencia en su parte dispositiva dice así: "Que debo condenar y condeno a Fabio y Manuela como autores responsables criminalmente de un delito de estafa, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena para cada uno de ellos de un año de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y que indemnicen conjunta y solidariamente a Heraclio en la cantidad de 3.750 euros, con el interés del art. 576 de la LEC, con imposición a los mismos del pago de las costas procesales por mitad incluidas las de la acusación particular."

Tercero.- Notificada mencionada sentencia, contra la misma se formalizó recurso de apelación por la representación procesal de los referidos acusados, que fue admitido en ambos efectos, y, practicadas las diligencias oportunas, previo emplazamiento de las partes, fueron elevadas las actuaciones a este Tribunal, y no habiéndose propuesto diligencias probatorias, al estimar la Sala que no era necesaria la celebración de la vista para la correcta formación de una convicción fundada, quedaron los autos vistos para sentencia, previa deliberación.

Cuarto.- Como fundamentos de impugnación de la sentencia se alega error en la apreciación de las pruebas e infracción de precepto legal.

HECHOS PROBADOS

Se admiten y esta Sala hace propios los hechos declarados probados por la sentencia de instancia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Recurso interpuesto por la representación procesal de don Fabio (en adelante, Fabio).

[I] Vitas las alegaciones que integra en recuso, procede analizar en primer lugar aquella en la que se sostiene que "no es cierto (...) que existan pruebas que destruyan la presunción de inocencia" de Fabio "ya que "no se ha acreditado participación alguna [del referido Fabio] en las conversaciones con la víctima, induciendo al error que exige el tipo, y además tampoco se ha acreditado la existencia de un rédito económico", alegándose así mismo en este motivo del recurso, por una parte, que "la defensa ha demostrado de forma clara las circunstancias y las razones por las [dicho acusado/apelante] se vio envuelto en la presente causa, las cuales distan mucho de ser punibles: fue engañado, igual que la víctima, bajo la imagen de un contrato de trabajo,



y esto sí se ha acreditado con pruebas documentales", y, por otra, que ni el Ministerio Fiscal ni la acusación particular "han sido capaces de acreditar la participación [Fabio] en un delito de estafa", existiendo "solamente (...) unas manifestaciones de la víctima totalmente convenientes y carentes de credibilidad", por lo que -se concluye por el recurrente- "la presunción de inocencia [...] debería prevalecer."

En relación con tal alegación, y teniendo cuenta la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, parece oportuno dejar sentados dos extremos: Uno, que el derecho a la presunción de inocencia, consagrado en nuestro derecho con rango fundamental en el artículo 24 de la Constitución, implica que toda persona acusada de un delito o falta debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley, y, otro, que la alegación de tal derecho en el proceso penal por vía de recurso de apelación obliga al Tribunal *ad quem* a comprobar, en primer lugar, si el juzgador de instancia ha apoyado su relato fáctico en pruebas de contenido incriminatorio relativas a la existencia del hecho y a la participación del acusado en él; en segundo término, si las pruebas son válidas, es decir, si 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, por último, si 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, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos cuando se haya acudido a ellos y que no es, por lo tanto, irracional, inconsistente o manifiestamente errónea.

Sentado lo anterior, la alegación ahora analizada no ha de tener favorable acogida por cuanto, primero, resulta incuestionable que las manifestaciones del denunciante y, en cierto modo, las de los denunciados, así como la documental dada por reproducida en el acto de la vista y referida al envío de la cámara fotográfica y su entrega en la dirección indicada, así como la recepción de documentación identificativa de la supuesta compradora y del justificante de la transferencia por el pago del precio, integran prueba de cargo de contenido incriminatorio; segundo, igualmente incuestionable es que dicha prueba ha sido obtenida con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan la práctica de dicho tipo de prueba, y, tercero, la valoración que de dicha actividad probatoria se hace en la sentencia apelada no resulta arbitraria, irracional o absurda (por más que no coincida con la que, sin duda con menos imparcialidad, pueda hacer la parte apelante).

III Se alega también en el recurso error en la valoración de la prueba, argumentándose el respecto que la juzgadora incurre en tal error al considerar acreditada la ejecución por Fabio de la conducta engañosa que se le atribuye.

Antes de dar respuesta a tal alegación, parece oportuno recordar que, si bien es cierto que, como ha reiterado el Tribunal Supremo, el recurso de apelación constituye un mecanismo que posibilita un nuevo examen de la causa y el control por parte del Tribunal *ad quem* tanto de la determinación de los hechos probados hecha por el juez a quo como la aplicación del derecho objetivo efectuada por el mismo, no lo es menos que no cabe, por el contrario, efectuar igual afirmación en lo que respecta a la revisión en vía de apelación de la apreciación probatoria efectuada en primera instancia, extremo en el que aparece una limitación cuya razón estriba en una más que asentada doctrina jurisprudencial -de reproducción ociosa por ser sobradamente conocida- de la que cabe subrayar dos aspectos:

En primer lugar, que, cuando la cuestión debatida a través de recurso de apelación es la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juzgador de instancia en uso de las facultades que le confiere nuestro Ordenamiento Jurídico (artículos 741 y 973 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 117.3 de la Constitución Española) y sobre la base de la actividad desarrollada en el juicio oral, la observancia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad a que esa actividad se somete conducen a que, por lo general, deba reconocerse singular autoridad a la apreciación de las pruebas hecha por el Juez a cuya presencia se practicaron, y ello, porque es dicho Juzgador a quo quien goza del privilegio de intervenir en la práctica de la prueba y de valorar correctamente su resultado, apreciando personal y directamente las pruebas (ya sean las de la instrucción, las anticipadas, las preconstituidas, o las del artículo 730 de la Ley Procesal Penal), todo lo cual, sin duda alguna, tiene una trascendencia fundamental en lo que afecta a la prueba testifical (modo de narrar los hechos, expresión, comportamiento, dudas, rectificaciones, vacilaciones, seguridad, coherencia etc.) y a la del examen del acusado, y no tanto respecto de la valoración del contenido de documentos o informes periciales, pues en principio nada obstaría una nueva valoración de los mismos en la segunda instancia.

Y, en segundo término, que, consecuentemente con lo expuesto, cabe concluir que sólo es posible revisar la apreciación probatoria hecha por el Juez de instancia en los siguientes casos: 1º, cuando con carácter previo al proceso valorativo no exista prueba objetiva de cargo válidamente practicada, en cuyo caso se vulnera el principio de presunción de inocencia; 2º, cuando, existiendo tal prueba, la apreciación de la misma no dependa sustancialmente de la percepción directa o inmediación que el Juez tuvo con exclusividad, es decir, cuando no dependa de la credibilidad de los testimonios o declaraciones oídos solamente por el Juzgador,



y 3º, cuando un ponderado y detenido examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error del Juzgador de instancia de tal magnitud -razonamiento absurdo, ilógico, irracional o arbitrario-, que haga necesaria, empleando criterios objetivos y no interpretaciones discutibles y subjetivas, una modificación de los hechos declarados probados en la sentencia, labor de rectificación esta última que, además, será más difícil cuanto más dependa la valoración probatoria a examinar de la percepción directa que se tiene en la instancia, pero no imposible cuando las pruebas valoradas se hayan practicado sin observancia de los principios constitucionales o de legalidad ordinaria. Es por ello por lo que sí la prueba ha respetado los principios de constitucionalidad y legalidad ordinaria y su interpretación no llega a conclusiones notoriamente ilógicas o incongruentes por contrarias a las evidencias de su resultado, el Tribunal ad quem no debe alterar las apreciaciones llevadas a cabo por el Juzgador a quo en la valoración de la misma pues una cosa es el derecho a la presunción de inocencia y otra distinta el derecho al acierto del Juez cuando interpreta la norma y valora la prueba.

Partiendo de la recordada doctrina jurisprudencial, el motivo ahora analizado no ha de tener acogida por cuanto la Sala estima que la sentencia apelada es consecuencia de una prueba en cuya valoración no se aprecia aquel claro error que, habida cuenta su magnitud y diafanidad, haría necesaria una modificación de la realidad fáctica establecida en dicha resolución, no pudiendo, por ello, acoger la tesis del apelante por cuanto el mismo, sin poner de manifiesto qué pruebas de carácter objetivo demuestran un posible error en la valoración de la prueba, se limita a censurar las inferencias que, tras valorar la prueba practicada en el acto de la vista (incluida la documental que se dio por reproducida en dicho) con las ventajas que le proporcionó la inmediatez, la juez de Instancia obtuvo de tal actividad probatoria, censura que no puede ser compartida por cuanto, ni -como antes se ha dicho- se pone de manifiesto qué pruebas de carácter objetivo demuestran un posible error en la valoración de la prueba, ni la inferencia obtenida por la juzgadora puede ser tildada de irracional, absurda o arbitraria si se tiene en cuenta:

[a.] que ninguna razón hay para sostener -como se hace en el recurso- que "el testimonio del denunciante no es fiable", y ello porque en la causa no aparece indicio o prueba alguna que pudiera hacer pensar en la existencia de alguna causa que justificara el propósito de aquel de hacer un relato falaz de los hechos con la intención de perjudicar a los denunciados (a quienes ni siquiera conocía);

[b.] que de lo que, por el contrario, sí hay prueba es, por un lado, de que la dirección que se le proporcionó al denunciante para que enviara el paquete que contenía el pedido fue la de la persona (Fabio) que convivía con la también denunciada/apelante (Manuela), y, por otro, de que fue ésta quien recibió dicho paquete;

[c.] que, como acertadamente se significa por la juzgadora, se alega por Fabio una relación contractual con una empresa "de la que no conoce nada y [con la que] no tiene ningún medio para contactarla", aportando para acreditar tal alegato "un supuesto contrato de trabajo al que por burdo no se puede dar ninguna validez, y unos pantallazos de WhatsApp que no se han cotejado y en los que se desconoce quién los envía y quien los recibe", "pantallazos" que -como sigue razonando la juzgadora- no acreditan ni "la realidad de esa conversación ni de los interlocutores", no pudiendo atribuirse al " contrato" que se aportó la eficacia probatoria que se pretende puesto que -como sigue razonando la juzgadora- tal documento "presenta dudas de veracidad, tratándose de una copia y no aparece corroborado por medio que permita afirmar la realidad de la contratación y quien la efectúa", y

[d.] que, como se dice por la representación procesal de don Heraclio al impugnar el recurso, resulta significativo (y, sin duda esclarecedor) que, mientras en el acto de la vista Fabio manifestara que, tras recibir el envío, llevó la cámara fotográfica y los objetivos a una dirección que le indicaron para su reparación (sin aportar justificación alguna de dicha entrega), lo que se sostiene en el recurso es que, una vez recibido el paquete, lo que se le indicó a Fabio fue que fuera a CEX a vender el producto por, al menos, 1000 euros, lo que -se sigue diciendo en el recurso- hizo el mismo día 27 de octubre de 2017.

[III] Se alega también en el recurso -siquiera implícitamente- vulneración en la aplicación del principio in dubio pro reo, aduciendo que, "cuanto menos, las pruebas aportadas deberían haber generado una duda razonable en el Juzgado de lo Penal que, en aplicación del principio in dubio pro reo, determinaría la absolución" del referido acusado.

Partiendo de cuanto se ha dicho en el epígrafe anterior, no cabe sino ratificar la conclusión alcanzada por la juzgadora de Instancia ya que se basa en prueba suficiente, válidamente obtenida y practicada en el juicio oral, ajustándose el razonamiento deductivo para alcanzar su conclusión a los parámetros de racionalidad y motivación exigibles, por lo que carece de fundamento alegar vulneración del principio in dubio pro reo por cuanto su aplicabilidad sólo tiene lugar cuando el juzgador de Instancia decide condenar al acusado a pesar de las dudas manifestadas sobre ello, lo que no ocurre en el presente caso, en el que la juzgadora, tras la valoración de la prueba, obtuvo la plena convicción de que Fabio cometió los hechos por los que fue acusado.



[IV] En otro de los motivos del recurso se alega infracción, por aplicación indebida, del artículo 248.1 del Código Penal, argumentándose al respecto que, "según los hechos que declara probados, la conducta [de Fabio] no tiene encaje penal en tipo regulado en dicho artículo", motivo para cuya desestimación es suficiente la remisión a la conclusión obtenida en el fundamento de derecho anterior puesto que, como en el mismo se razona, puede considerarse acreditada la concurrencia en la conducta del acusado/apelante de los elementos que integran el indicado tipo penal.

Segundo.- Recurso interpuesto por la representación procesal de doña Manuela (en adelante Manuela).

[I] Vistos los motivos que integran el recurso, procede analizar en primer término aquel en el que se alega que "no se ha desvirtuado la presunción de inocencia."

En relación con tal alegación, estima la Sala que, para su desestimación, basta la remisión a lo razonado en el epígrafe [I] del fundamento de derecho anterior.

[II] Se alega también en el recurso "error en valoración de la prueba por parte de la sentencia recurrida", argumentándose al respecto que la juzgadora incurre en tal error al considerar acreditada la ejecución por Manuela de la conducta engañosa que se le atribuye.", aduciendo al respecto que "el testimonio del denunciante no es fiable", motivo para cuya desestimación resulta suficiente la remisión a lo dicho en el epígrafe [II] del Fundamento de Derecho puesto que tal motivo resulta, en lo sustancial, análogo al que en dicho epígrafe se da respuesta.

[III] De forma subsidiaria se alega "quebrantamiento de garantías procesales" e "infracción de la tutela judicial efectiva por vulneración del derecho a obtener una resolución fundada en derecho".

Se alega al respecto en este motivo "que podría existir infracción por nulidad y con indefensión por la práctica imposibilidad de acceso normal a los recursos contra la resolución ahora impugnada, se extiende al motivo constituido por la ausencia de expresión de manera clara y terminante de cuáles son los hechos que se consideran probados" (sic), encontrándonos -se sigue alegando "en un motivo que tiene su actual encaje normativo en el artículo 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, similar, asimismo, al motivo de recurso de casación por quebrantamiento de forma del artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: No existen hechos probados como tal, si no valoración de conductas", concluyéndose que "la sanción por la apreciación de dichas vulneraciones es la devolución al Tribunal sentenciador, circunstancia de devolución con declaración de nulidad que regula para el presente supuesto el artículo 792 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal."

Estima la Sala que tampoco este motivo ha de ser acogido.

En primer lugar porque, como resulta evidente, ninguna imposibilidad ha tendido la representación procesal de Manuela para el "acceso normal a los recursos contra" la sentencia dictada en esta causa.

En segundo término, porque la lectura de los hechos probados (que se han reproducido en el primero de los Antecedentes de Hecho de esta sentencia) en modo alguno permite apreciar en ellos (como pretende la parte apelante) "la ausencia de expresión de manera clara y terminante de cuáles son los hechos que se consideran probados."

Y, por último, porque si bien es cierto que el artículo 792.2, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que "la sentencia, absolutoria o condenatoria, podrá ser anulada y, en tal caso, se devolverán las actuaciones al órgano que dictó la resolución recurrida", no lo es menos que, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no concurre ninguna causa que justifique la declaración de nulidad de la sentencia y la devolución al Tribunal sentenciador.

Tercero.- No apreciándose temeridad ni mal fe en la interposición del recurso, procede declarar de oficio las costas de esta instancia.

Vistos los artículos de pertinente y general aplicación,

FALLO:

Que, desestimando los recursos interpuestos por las representaciones procesales de doña Manuela y de don Fabio contra la sentencia dictada en el Procedimiento Abreviado seguido ante el Juzgado Penal núm. Uno de Valladolid bajo el núm. 231/212, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución, declarando de oficio las costas de esta instancia.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación por INFRACCIÓN DE LEY del motivo previsto en el nº 1 del art. 849 LECrim., ante la Sala Segunda



del Tribunal Supremo, que deberá prepararse ante este Tribunal en el término de CINCO DÍAS siguientes al de su notificación.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ