



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

AUD. PROVINCIAL SECCION N. 5 PONTEVEDRA

SENTENCIA: 00160/2024-

C/ PADRE FEIJOO N° 1, VIGO

Teléfono: 986 817162-63

Correo electrónico: seccion5.ap.pontevedra@xustiza.gal

Equipo/usuario: MR

Modelo: 213100

N.I.G.: 36057 43 2 2022 0011802

RP APELACION PROCTO. ABREVIADO 0000354 /2024

Juzgado procedencia: XDO. DO PENAL N.1 de VIGO

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000317 /2023

Delito: ESTAFA (TODOS LOS SUPUESTOS)

Recurrente

Procurador/a: D/D^a , LUCIA MARIA JURADO VALERO

Abogado/a: D/D^a , MARIA HIDALGO MARTOS

SENTENCIA N° 160/24

=====

ILMOS/AS SR./SRAS

Presidente/a:

D./DÑA. LUIS BARRIENTOS MONGE

Magistrados/as

D./DÑA. MERCEDES PÉREZ MARTÍN-ESPERANZA

D./DÑA. JOSÉ RAMÓN SÁNCHEZ HERRERO

=====

En VIGO, a veintitrés de abril de dos mil veinticuatro.

VISTO, por esta Sección 5 de esta Audiencia Provincial en la causa arriba referenciada, el recurso de apelación interpuesto por el Procurador

contra Sentencia dictada en el procedimiento PA: 317/2023 del JDO. DE LO PENAL n°: 1; habiendo sido parte en él, como apelante el mencionado recurrente, como apelado el MINISTERIO FISCAL, R

representado éste último por el Procurador LUCIA MARIA JURADO VALERO y el Ministerio Fiscal, en la representación que le es propia, actuando como Ponente el/la Magistrado/a Ilmo/a. Sr./a. MERCEDES PÉREZ MARTÍN-ESPERANZA.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- En el procedimiento de referencia se dictó Sentencia con fecha veintinueve de enero de dos mil veinticuatro, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"Que debo absolver y absuelvo libremente al acusado [REDACTED] del delito de ESTAFA de que venía siendo acusado, declarando de oficio las costas procesales causadas en el presente procedimiento."

Y como Hechos Probados expresamente se recogen los de la sentencia apelada:

"ÚNICO. Se declara probado que persona no conocida, con ánimo de obtener un ilícito beneficio patrimonial, contactó el 3 de noviembre de 2021 con [REDACTED] ofreciéndole falsamente €1000 en concepto de señal para la compra de una embarcación que está tenía en venta en la aplicación Milanuncios.

[REDACTED] siguiendo la operativa que le fue indicada, en la creencia de estar autorizando dos cobros a su favor, validó contra su cuenta corriente dos pagos a través de bizum por importe de €500 cada uno, siendo beneficiario el número de teléfono [REDACTED] asociado al número de cuenta titularidad de [REDACTED] No consta que este fuera el autor."

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, por la representación procesal del hoy recurrente, se interpuso recurso de apelación que formalizó exponiendo las alegaciones que constan en su escrito, el cual se halla unido a las actuaciones.

TERCERO.- Dado traslado del escrito de formalización del recurso a las partes, se presentó escrito de impugnación en base a considerar la sentencia objeto de recurso plenamente ajustada a derecho solicitando su confirmación.

CUARTO.- Por el Órgano Judicial sentenciador se remitieron a este Tribunal los autos originales con todos los escritos presentados y, recibidos que fueron, se señaló día para deliberación, la que tuvo lugar el día 23/04/24.

HECHOS PROBADOS

Se aceptan los de la sentencia apelada.





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Frente a la sentencia que absuelve al acusado de un delito de estafa, se alza el recurrente alegando error en la apreciación de la prueba y solicitando la condena del acusado.

La Juez a quo basa la absolución en que el único elemento probatorio que se aporta como prueba de cargo es la titularidad de la cuenta corriente asociada a la línea telefónica desde la que se solicitan los pagos a nombre del acusado, pero que la defensa ha ofrecido una versión exculpatoria acompañada de querrela interpuesta por el propio acusado por usurpación de estado civil, valorando igualmente la declaración del agente policial en el plenario, el cual refiere que no se puede descartar que un tercero hubiera aperturado la cuenta bancaria en donde se recibieron los pagos, se valora igualmente por la Juez que no se ha aportado al plenario la identificación en la apertura concreta de la cuenta o dirección de la IP de conexión en el momento del alta..

A la vista de dicho antecedente, la primera cuestión a tratar es la referida a si puede un tribunal de apelación penal dictar una sentencia condenatoria en lugar de la sentencia absolutoria recaída en primera instancia.

Pues bien, la posibilidad de que en ésta segunda instancia, se lleve a cabo una nueva valoración de las pruebas con resultados diferentes a la realizada por el Juez ante el que se practicó la misma (derivada de la propia naturaleza del recurso de apelación, según mantiene la S.T.C. 157/95 de 6 de noviembre), encuentra sus límites lógicos en la aplicación del principio de inmediación, lo que hace que hayan de mantenerse los juicios sobre la credibilidad del testimonio realizados por el Juez "que vio y oyó al testigo", pues es éste quien pudo percibir los gestos, expresiones, en general la forma en que la declaración se presta y que resulta indispensable para su valoración (necesidad de inmediación para realizar los juicios sobre credibilidad, recordada entre otras por la S.T.S. 135/2004 de 4 de febrero).

En éste sentido establecía la S.T.S. de 23 de diciembre de 2.004 que "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 22-9-1.992, 30-3-1.993).

Por otra parte el T. Constitucional ha establecido desde su sentencia 167/2002, de 18 de septiembre, la doctrina de que para sustituir una sentencia absolutoria por otra condenatoria en fase de apelación, puede resultar necesaria la celebración de una nueva vista para garantizar los principios de inmediación, publicidad y contradicción, y ello cuando la condena se vaya a fundamentar en una nueva valoración de la prueba practicada. Esta resulta especialmente necesaria en los casos en que se pide la revisión de la credibilidad de la prueba testifical o de la declaración de los propios acusados, pero no cuando se discute la valoración jurídica de un hecho documentado en autos cuya existencia es recogido en sentencia (SSTC 167/02, de 18 de septiembre, 197/02, 199/02, 212/02 de 11 de noviembre y 68/2003 de 9 de abril).

Precisando dicha doctrina, la sentencia del T. constitucional 19/2005 de 1 de febrero, señala que " es jurisprudencia ya reiterada de éste Tribunal, iniciada en la S.T.C. 167/02 de 18 de septiembre y seguida en numerosas sentencias posteriores (entre las últimas SSTC 192/04 de 2 de noviembre; o 200/2.004 de 15 de noviembre) que el respeto a los principios de inmediación, publicidad y contradicción, contenidos en el derecho a un proceso con todas las garantías, impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción, por lo que, cuando la apelación se plantee contra una sentencia absolutoria y el motivo de apelación concreto verse sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas. E igualmente hemos sostenido que la constatación de la anterior vulneración determina también la del derecho a la presunción de inocencia si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamenta la condena".

La aplicación de la doctrina expuesta al caso de autos, nos lleva sin duda a la desestimación del recurso, pues para





llegar a la conclusión que mantiene la parte apelante, habría de realizarse una valoración de la credibilidad de los testimonios prestados en juicio (acusado, agente policial), distinta a la efectuada por el Juez ante la que se emitieron, lo que no resulta posible, por tratarse de pruebas de carácter personal y carecer el Tribunal de apelación, de intermediación. Dicha conclusión, no se desvirtúa por el hecho de que exista prueba documental en la causa, pues la misma es insuficiente, dados los hechos enjuiciados, para poder enervar el principio de presunción de inocencia que ampara al acusado, y es que además dicha documental debería ser contrastada también con las pruebas de carácter personal, lo que no puede efectuarse en esta alzada.

En consecuencia pues, la falta de un contacto directo de este tribunal de apelación con el material probatorio, impide una revisión de la labor de valoración probatoria realizada en primera instancia en los términos interesados por la parte apelante y ello ha de conducir necesariamente a la confirmación de la sentencia dictada; pues por otra parte nos encontramos con que la sentencia impugnada es una resolución motivada en la que el Juez a quo, como hemos visto, analiza la prueba practicada y las conclusiones a las que dicha prueba conducen, es decir no es una resolución arbitraria sino fundamentada y justificada, por lo que procede desestimar el recurso, sin necesidad de mayores argumentos, ya que en definitiva lo que se pretende es sustituir la imparcial valoración del Juez a quo, por la subjetiva valoración realizada por la parte apelante; y sin que sea viable, dada la absolución del acusado, la petición subsidiaria que se efectúa ahora por el recurrente en este trámite, de que se suspenda el procedimiento mientras no sea resuelta la querrela por presunta usurpación de identidad presentada por el acusado.

SEGUNDO.- No apreciándose temeridad o mala fe en el apelante, no procede hacer expresa imposición de las costas de la alzada.

FALLO

Se desestima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en los autos de P.A. 317/23 seguidos ante el Juzgado Penal nº 1 de Vigo y se confirma la mencionada resolución, declarando de oficio las costas de la alzada.



Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndoles saber que La presente resolución no es firme y contra la misma, cabe interponer **RECURSO DE CASACIÓN**, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador, presentado ante este Tribunal dentro de los **CINCO DÍAS** siguientes al de la última notificación y que deberá contener los requisitos exigidos en el art. 856 de la L.E.Criminal.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

