

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ063994

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CASTELLÓN

Sentencia 127/2019, de 18 de marzo de 2019

Sección 2.^a

Rec. n.º 29/2018

SUMARIO:**Delito continuado de estafa. Venta de carne de equino como si fuera vacuno.**

Condenado a tres años y nueve meses de prisión por delito de estafa a un carnicero que camufló carne de caballo entre los lotes de vacuno que vendió a una empresa distribuidora. El mayorista afectado se dio cuenta del fraude cuando se lo comunicaron algunos de sus clientes, a quienes tuvo que compensar, con más de 465.000 euros. El carnicero condenado deberá ahora indemnizar a esa empresa con esa misma cantidad, así como con otros 467.000 euros por lucro cesante. En las etiquetas de los lotes, el carnicero solo especificaba que el producto suministrado era íntegramente vacuno. La presencia de carne de caballo generó una alarma entre los consumidores y los eslabones intermedios de la cadena alimentaria que pusieron en entredicho la existencia de los controles oficiales que garantizan la seguridad alimentaria. El delito es continuado porque la sanción ha de evaluarse conforme al perjuicio total causado y la pena básica no se determina en atención a la infracción más grave, sino al perjuicio total causado. La no existencia de un acto defraudatorio que individualmente excediera de 50.000 euros y pudiera determinar por sí mismo la concurrencia del artículo 250.1.6, hace imposible aplicar la regla penológica del artículo 74.1 en consideración a la continuidad delictiva y ésta determina la consideración del montante total de lo defraudado entre las distintas acciones, que por ser superior a 50.000 euros permite aplicar la pena correspondiente a la estafa agravada.

Estamos ante una estafa continuada pero agravada del artículo 250,1, 5º, con las consecuencias penológicas que tendrá a la hora de establecer la pena de acuerdo con lo dictado en el artículo 74, 2 del Código Penal. No es aplicable sin embargo la agravación del artículo 250.1 (delito sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social), puesto que la carne, si bien alimento básico, no estamos ante un alimento de primera necesidad. Por otro lado, no se ha producido una alteración de un documento, ni se ha simulado un documento, lo que se ha producido es la falsedad establecida en el artículo 390. 4, (faltar a la verdad en la narración de la composición u origen de lo vendido), pero al ser dicha falsedad producida por un particular, y estar ante un documento mercantil, dicha falsedad es atípica, puesto que sólo se produce ese delito de falsificación, cuando se cometiere en documento público, oficial.

PRECEPTOS:

LO 10/1995 (CP), arts. 19, 27, 28, 53.1, 56.1, 66.6, 74, 101, 115, 120.4, 123, 248. 1, 250. 1, 5º, 360, 390 y 392.

PONENTE:

Don Horacio Badenes Puentes.

Magistrados:

Don JOSE LUIS ANTON BLANCO
Don HORACIO BADENES PUENTES
Don PEDRO JAVIER ALTARES MEDINA



AUDIENCIA PROVINCIAL DE CASTELLÓN

SECCIÓN SEGUNDA

Rollo de Sala nº 29/2018.

Procedimiento Penal 2143/2013 del Juzgado de Instrucción número 3 de Castellón.

SENTENCIA Nº 127/2019

Ilmos. Sres.

Presidente:

D. José Luis Antón Blanco.

Magistrados:

D. Horacio Badenes Puentes

D. Pedro Javier Altares Medina.

En Castellón de la Plana a dieciocho de marzo de dos mil diecinueve.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Castellón, constituida por los Ilmos. Sres. Magistrados anotados al margen, ha visto en juicio oral la causa instruida por el Juzgado de Instrucción número tres de Castellón, con el número de Procedimiento Penal Abreviado 2143/2013, seguida por los delitos de estafa y falsificación contra:

Jeronimo , mayor de edad, con DNI número NUM000 , nacido en Vall D'Alba (Castellón) el NUM001 de 1961, hijo de Leovigildo y de Celia , con domicilio en la CALLE000 número NUM002 , NUM003 , puerta NUM004 del Grao de Castellón, y como responsable civil la mercantil CARNES AURELIO FABRA S.L., con domicilio en el Polígono los Cipreses, nave 75, C/ Hervés número 23, en concurso de acreedores, representada por la Administradora Concursal Dña. Mª Jesús Guinot Almela.

Han intervenido en el proceso, el Ministerio Fiscal, representado por la Ilma. Sra. Dña. Ana Bas; la acusación particular INICIATIVAS COMERCIALES DADYMA S.L. representada por la Procuradora Dña. Carmen Rubio Antonio y defendida por el Letrado D. Sabastián Collado Berruga; el acusado, Jeronimo , representado por la Procuradora Dña. Paz García Peris y defendido por el Letrado D. Guillermo Lacomba Miro; y la mercantil CARNES AURELIO FABRA S.L., en concurso de acreedores, representada por la Administradora Concursal Dña. Mª Jesús Guinot Almela, representada por la Procuradora Dña. Paz García Peris y defendida por el Letrado D. César Ortega Prades; siendo ponente el Magistrado limo. Sr. D. Horacio Badenes Puentes , que expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

a) El día 28 de enero de 2019 se inició la celebración del juicio oral y público en el que compareció la Ilma. representante del Ministerio Fiscal, INICIATIVAS COMERCIALES DADYMA S.L. representada por la Procuradora Dña. Carmen Rubio Antonio y defendida por el Letrado D. Sabastián Collado Berruga, Jeronimo , representado por la Procuradora Dña. Paz García Peris y defendido por el Letrado D. Guillermo Lacomba Miro, y

la mercantil CARNES AURELIO FABRA S.L., representada por la Procuradora Dña. Paz García Peris y defendida por el Letrado D. César Ortega Prades.

Iniciado el juicio oral se realizaron alegaciones por las partes en el trámite de cuestiones previas. Por la acusación particular se aportó prueba documental y se propuso la práctica de nueva prueba testifical. Por las defensas se opusieron a la prueba documental propuesta y a la testifical. Dicha pruebas fueron admitidas por el Tribunal, sin perjuicio de valorar la prueba documental propuesta en la presente resolución, y admitiéndose la testifical dado que el testigo iba a estar en estrados del Tribunal.

Iniciada la sesión del juicio oral se tomó declaración al acusado que contestó a las preguntas que se les formularon, Iniciada la práctica de la prueba testifical, se practicaron parte de ella en el día 28 de enero, acordando su continuación el día 29 de enero de 2019, con el resultado que obra en autos.

b) Y el día 31 de enero de 2019 se continuó con la prueba testifical de Dña. Marisa , con .las periciales propuestas por las partes y que habían sido admitidas y con la fase de informes de las partes, y todo ello con el resultado que obra en las grabaciones realizadas al efecto.

Segundo.

A) El Ministerio Fiscal en el acto del juicio oral, elevó a definitivas sus conclusiones provisionales, con el siguiente contenido: "1ª) El acusado, Jeronimo , mayor de edad en cuanto nacido el NUM001 -61 (DNI NUM000) , cuyos antecedentes penales no constan, en cuanto administrador único de la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L. con domicilio social en Polígono Los Cipreses, nave 75, calle Herbés, 23 de Castellón, durante el periodo comprendido entre el año 2.011 hasta el mes de febrero de 2.013, mantuvo relaciones comerciales con la empresa Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. con domicilio social en la localidad de Torrent, a la que habría estado proveyendo con exclusividad de piezas de delantero vacuno ya deshuesadas en su sala de despiece que luego eran recepcionadas en las instalaciones de Mercavalencia de Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. y desde allí dicha mercantil la distribuía entre sus clientes.

Así las cosas, durante el periodo comprendido entre mayo de 2012 hasta el mes de febrero de 2.013, el investigado Jeronimo , tratando de enriquecerse de forma ilícita, habría ido introduciendo de forma clandestina parte de carne equina, de menor valor, despiezada en sus instalaciones, confundida en los lotes de carne que le suministraba a la empresa Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L., como carne de vacuno, haciendo constar, a sabiendas de su mendacidad, en las etiquetas de trazabilidad que por disposición legal debían contener entre otros datos el tipo de carne, fecha de sacrificio, país de nacimiento y país de crianza y que se adjuntaban a los albaranes correspondientes a dichos lotes, que la carne suministrada era íntegramente de vacuno, ignorando dicha empresa que no fuera así hasta que fue advertida de ello por sus clientes.

A consecuencia de estos hechos, la mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. ha soportado reclamaciones de sus clientes valoradas pericialmente en un importe de 612.517,92 euros, y así concretamente:

- ALBA FRANGE S.A., recibió a fecha 21 de septiembre de 2012, 22.526,50 Kg de carne delantera de vaca s/costillar 9515 C. PB, con número de producto PB21040, por la que abonó la cantidad de 86.727,03 euros y a fecha 19 de noviembre de 2012, 21.839 Kg de carne delantera de vaca s/costillar 95/5 C. PB, con número de producto PB21040, por la que abonó la cantidad de 84.080,15 euros, ocasionando directamente por la venta un perjuicio de 170.807, 18 euros, a falta de valorar los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación.

La referida mercantil procedió a suministrar los pedidos anteriores a la empresa PENY y esta a su vez a la empresa del mismo grupo COMPAGNIE GENERAL DE CONSERVE, encargada de comercializar los productos fabricados por PENY, la cual al constatar tras los oportunos análisis que la carne suministrada era de equino y no de vacuno y efectuar las oportunas reclamaciones llegó a un acuerdo transaccional con ALBA FRANGE S.A., por importe de 330.000 euros, de los cuales 140.000 euros fueron abonados por ALBA S.A. y 190.000 euros por su compañía aseguradora AXA France LARD, en virtud de la póliza de seguros nº NUM005 , cantidades éstas que fueron reclamadas a mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. mediante burofax de fecha 2 de septiembre de 2015.

- FRIPOZO S.A., recibió a fecha 20 de julio de 2012, 3802 Kg de carne delantera de vaca 90/10 C. PB, con número de producto PB21026, por la que abonó la cantidad de 13.687 euros, a fecha 21 de septiembre de 2012, 3977,50 Kg de carne delantera de vaca 90/10 C. PB, con número de producto PB21026, por la que abonó la cantidad de 14.319 euros, a fecha 17 de noviembre de 2012, 9.990,50 Kg de carne delantera de vaca 90/10 C. PB, con número de producto PB21026, por la que abonó la cantidad de 35.965,80 euros y a fecha 16 de diciembre

de 2012, 8.169,50 Kg de carne delantera de vaca 90/10 C. PB, con número de producto PB21026 por la que abonó la cantidad de 29.410,20 euros, ocasionando directamente por la venta un perjuicio de 93.382, 20 euros, a falta de valorar los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación.

La referida mercantil por medio de burofax de fecha 21 de agosto de 2013 y tras constatar igualmente mediante las oportunas analíticas que la carne suministrada contenía trazas de equino reclamó a la mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L., la cantidad de 101.036,72 euros, habiendo compensado FRIPOZO S.A. con facturas retenidas a Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. y a cuenta de la cantidad reclamada 83.935,78 euros, reclamando 17.100,94 euros.

- HAPI TRADING, en virtud de los suministros realizados por la mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L., a fechas 27 de julio de 2012, 14 de septiembre de 2012 y 26 de octubre de 2012 de carne delantera de vaca 90/10 C. PB, con número de producto PB21026, formuló demanda ante el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Torrent dando lugar al juicio ordinario nº 701/13 al constatar igualmente tras las oportunas analíticas trazas de equino en la carne suministrada, demanda que tras los oportunos tramites dio lugar a la sentencia nº 5/2016 dictada en apelación por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 18 de enero de 2016 y por la que se condenó a Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. a abonar a HAPI TRADING la cantidad de 30.829,06 euros con los intereses legales desde la fecha de la sentencia y el pago de los gastos de almacenaje devengados de los 8365 Kg de carne depositados a fecha de la sentencia en la que se declaraba resultado ele contrato entre ambas partes de fecha 13 de julio de 2012, ello a determinar en ejecución de sentencia.

- PICK SZEGED ZRT UNGARN recibió a fecha 15 de enero de 2013, 21.074,50 Kg de carne vacuno delantero 95/5 C. PB, con número de producto PB21040, ocasionando directamente por la venta un perjuicio de 80.083,10 euros correspondientes a la cantidad abonada, a falta de valorar los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación.

La referida empresa tras constatar igualmente mediante las oportunas analíticas que la carne suministrada era 100% de equino (fs 433 a 435 Tomo I), en mayo de 2013 mediante la remisión de cartas comerciales y correos electrónicos reclamó a la mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. la cantidad de 119.828 euros y en diciembre de 2014 presentó una "petición de requerimiento europeo de pago" por importe de 45.200.009 HUF (Forinto Húngaro).

- HERMANOS CIRAUQUI, S.L., recibió a fecha 18 de noviembre de 2012, 6640 Kg de ragú de vaca, con número de producto CE21036, ocasionando directamente por la venta un perjuicio de 29.216 euros, a falta de valorar los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación.

La referida mercantil formuló demanda frente a Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Torrent dando lugar al juicio ordinario nº 890/15 al constatar igualmente tras las oportunas analíticas trazas de equino en la carne suministrada, reclamando la cantidad de 131.458,18 euros más los intereses moratorias devengados desde el 2 de mayo de 2013, juicio del que no consta haya recaído sentencia.

- STANLEY GIBSON LIMITED recibió a fecha 25 de junio de 2012, 22.452 Kg de carne delantera de vaca 90/10 C. PB, con número de producto PB21026 ocasionando directamente por la venta un perjuicio de 75.663,24 euros, a falta de valorar los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación.

La reclamación de la mercantil irlandesa STANLEY GIBSON LIMITED se encuentra en averiguación penal por las autoridades británicas.

Por otro lado según tasación pericial la mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. ha sufrido un lucro cesante valorado en la suma de 1.559.586,46 euros y ha dejado de vender 40.265 Kg de carne suministrada por la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L., al encontrarse la misma contaminada con trazas de equino, ocasionando un perjuicio valorado pericialmente por un importe de 92.431,26 euros.

Como consecuencia de estos hechos La Dirección General de Producción Agraria y Ganadería siguió frente a la mercantil Carnes Aurelio Fabia S.L., el expediente sancionador en materia de calidad agroalimentaria SCCA/050713, el cual mediante resolución de fecha 31 de marzo de 2014 se encuentra suspendido a resultados del presente procedimiento.

La mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L., fue declarada en situación de concurso voluntario mediante auto del Juzgado de lo Mercantil número Uno de Castellón de fecha 20 de mayo de 2.015 .

2ª) Los hechos relatados revisten los caracteres de un delito continuado de estafa previsto y penado en los arts. 248 y 250-1-5º en concurso ideal con un delito continuado de falsedad en documento mercantil cometido por particular previsto y penado en el art 392-1 y 390-1-1 º y 2º del CP en relación con el art 77-1 y 3 y 74 del CP .

3ª) De dicho delito es responsable el acusado en concepto de autor directo.

4ª) No son de apreciar circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.



5ª) Se interesa la imposición de la pena de 6 años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante la condena, multa de 12 meses con una cuota diaria de 15 euros con la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas prevista en el art 53 del CP y costas.

RESPONSABILIDAD CIVIL: El acusado y la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L. como responsable civil subsidiaria, deberán ser condenados a indemnizar a:

- Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. en la cantidad de 83.935, 78 euros (por las cantidades compensadas por FRIPOZO S.A.), en la cantidad de 30.829,06 euros más los intereses que se hubieran devengado (cantidad las que ha sido condenada a indemnizar a HAPI TRADING) y en la cantidad que se determine en el juicio oral o en ejecución de sentencia por las cantidades que le fueran reclamadas derivadas de la ejecución de la sentencia nº 5/2016 dictada en apelación por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 18 de enero de 2016 , en la cantidad de 1.559.586,46 euros por el lucro cesante y en la cantidad de 92.431,26 euros por la carne contaminada retenida en el almacén, con aplicación del art 576 de la LEC .

- Por las cantidades ya abonadas, a ALBA FRANGE S.A. en la cantidad de 140.000 euros y la compañía AXA France LARD en la cantidad de 190.000 euros, con aplicación del art 576 de la LEC .

- A FRIPOZO S.A., en la cantidad de 9.446,42 (diferencia entre el perjuicio tasado en 93.382,20 euros y la cantidad compensada) así como en la cantidad que se determine en el juicio oral o en ejecución de sentencia por los gastos de conservación, transformación y manipulación, con aplicación del art 576 de la LEC .

- A PICK SZEGED ZRT UNGARN en la cantidad de 80.083,10 euros y en la cantidad que se determine en el juicio oral o en ejecución de sentencia por los gastos de conservación, manipulación y transformación.

- A HERMANOS CIRAUQUI, S.L. en la cantidad de 29.216 euros y en la cantidad que se determine en el juicio oral o en ejecución de sentencia por los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación, con aplicación del art 576 de la LEC .

- A STANLEY GIBSON LIMITED en la cantidad de 76.663,24 euros y en la cantidad que se determine en el juicio oral o en ejecución de sentencia por los posibles gastos de conservación, manipulación y transformación, con aplicación del art 576 de la LEC ".

B) Por el Letrado D. Sebastián Collado Berruga, en nombre de INICIATIVAS COMERCIALES DADYMA S.L. se elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales que tuvieron en siguiente contenido: "A).- El acusado Jeronimo , mayor de edad, cuyos antecedentes penales no constan en la causa, en su calidad de administrador único de la mercantil Carnes Aurelio Fabra, S.L., domiciliada en Castellón, Polígono los cipreses, nave 75, calle Hervés Nº 23, durante el periodo comprendido entre mediados de 2011 hasta febrero de 2013 era el único proveedor de carne de vacuno que tenía la entidad Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L., siendo que los acusados a través de sus instalaciones, disponía una Sala de Despiece de animales donde preparaba la carne que vendía a mi representada.

Para ello, Aurelio Fabra, S.L. compraba canales completos de ganado vacuno, procedía al despiece de los mismos, y procedía a elaborar las piezas de delantero vacuno ya deshuesada que eran remitidas a I. C. Dadyma en cajas para su comercialización, de aproximadamente 20 kg. de peso. La carne suministrada por Aurelio Fabra, S.L. se recepciona en las instalaciones de Mercavalencia de la entidad I. C. Dadyma, donde se procede al pesaje de la mercancía, se le identifica con el código GR20026 (sólo para este proveedor y este producto) carne delantero Vacuno 90/10 y como lote de entrada se identifica la partida con la fecha de entrada de la mercancía en formato DDMMAA (día, mes y año).

El producto suministrado por los acusados se distribuía a determinados clientes, según el mismo formato de carne recibida, cambiando sólo el etiquetado del producto a servir y las cajas que contenían datos exclusivos de mi representada, o bien por necesidades del cliente, se cortaban los bloques en tacos de distintos tamaños y se envasaba en cajas de peso especificado para cada cliente.

Lo bien cierto es que el producto, Carne Delantero Vacuno, proveniente del proveedor ya deshuesado, no se efectuaba ninguna manipulación ni adición al mismo, salvo el corte en algunos casos y el nuevo envasado en todos las mercancías antes de efectuarse la distribución al cliente correspondiente.

Por disposición expresa de las Leyes sanitarias, que más adelante se dirá, cada albarán de carne recibida debe constar lo denominado "TRAZABILIDAD" donde entre otros conceptos se hace constar el proveedor que lo suministra, el tipo de carne, número de lote, la fecha de sacrificio, país de nacimiento, país de crianza, sacrificado en, despiezado en, fecha de envasado, etc. Es decir, de cada animal se contiene en la etiqueta de trazabilidad todos los datos identificativos del mismo, a fin de saber en todo momento la procedencia del animal y el destino

final dado a la carne, cuyas etiquetas de trazabilidad quedaron perfectamente identificadas a través del escrito de querrela y documentos acompañados.

B).- El acusado, aproximadamente en el primer trimestre de 2012 fué remitiendo la carne de vacuno a I.C. DADYMA, pero introduciendo de forma maliciosa, y con ánimo de enriquecerse de forma ilícita cierto porcentaje de carne equina en los distintos lotes que eran remitidos, si bien dicho conocimiento no lo tuvo I.C. Dadyma hasta el mes de enero de 2013 cuando, a través, de determinados clientes que se les había suministrado estas partidas de carne, ponen "el grito en el cielo" ante tales acontecimientos.

Como quiera que era desconocida esta sorpresiva circunstancia, y dado que la carne venía en bloques previamente elaborados por el acusado, era prácticamente imposible observar tal anomalía que, de forma reiterada y en todas las partidas remitidas desde aquella fecha, fue introduciendo la carne de caballo en los lotes.

La presencia de carne de caballo que fue detectada en varios productos alimentarios, ha generado una psicosis entre los consumidores y los eslabones intermedios de la cadena alimentaria que ponen en entredicho la existencia de los controles oficiales que deben velar por garantizar la seguridad alimentaria en la sociedad.

Como consecuencia de esta situación, dichos alimentos que, estaban a disposición del consumidor en el mercado, y que eran susceptibles de conllevar carne de caballo entre sus ingredientes, fueron retirados del mercado y, por ende, prohibida su comercialización. Y estas circunstancias son las que, en definitiva, han venido reclamando los clientes de I.C. DADYMA, sobre todo el conflicto surgido en Francia y Reino Unido a través de determinadas exportaciones de dichos lotes que fueron comercializados por la querellante y diversas partidas de carne suministradas a empresas en España, y por las que se ha venido realizando reclamaciones judiciales.

C).- Perjuicio directo causado a nuestra representada I.C. DADYMA, S.L. por reclamaciones judiciales o extrajudiciales.

1.- HAPPI TRADING.- La citada entidad presentó demanda de juicio ordinario contra I.C. Dadyma por las compras que le había realizado a ésta y que contenían mezclas de equino en las partidas de vacuno remitidas en fechas 27 de julio de 2012, 14 de septiembre de 2012 y 26 de octubre de 2012, recayendo la citada demanda ante el Juzgado de 1 Instancia Nº 6 de Torrent, Ordinario 701/2013, constando sin lugar a dudas en las analíticas practicadas la existencia de carne equina entre las partidas remitidas de vacuno en distintos lotes provenientes del proveedor acusado, siendo recurrida la misma y dictándose en fecha 25 de enero de 2016 Sentencia en grado de Apelación, número 5/2016 donde se condenó a I. C. Dadyma a pagar a la citada entidad la cantidad de 30.829,06 €, intereses legales desde la citada Sentencia, así como el pago de los gastos de almacenaje devengados por los 8.365 kgrs depositados, por cuyas cantidades, la entidad IC Dadyma pagó a la reclamante en fecha 7-4-2016 la cantidad de 35.073,70 € por todos los conceptos reseñados en la citada Sentencia. Se acompaña transferencia efectuada a favor de Happi Trading.

2.- HERMANOS CIRAUQUI, S.L. La citada entidad presentó de demanda de juicio ordinario Nº 890/2015 seguido ante el Juzgado de 1 Instancia Nº 1 de Torrent, en reclamación de la cantidad de 131.458,18 e más intereses desde la fecha 2 de mayo de 2013, frente a IC Dadyma por los suministros de 6.640 kgrs. de ragu de vaca, el cual había suministrado ese producto a la entidad Inlemaz para la elaboración de botes precocinadas de "cocido madrileño", las cuales fueron remitidas a la entidad conservas el Cidaco, S.A., elaborando 221.400 botes, retirados del mercado y cuya condena a IC Dadyma ascendió a la cantidad de 125.054,51 €, más intereses legales desde el 2 de mayo de 2013.

Dicha Sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación, recayendo ante la Sección Octava de la Excm. Audiencia Provincial de Valencia, rollo 959/2016, dictándose en fecha 2 de junio de 2017 Sentencia desestimatoria del recurso planteado, confirmando la de primera instancia, con condena en costas de la alzada a IC Dadyma.

Como consecuencia del citado procedimiento judicial, IC Dadyam ha indemnizado a Hermanos Cirauqui, S.L. en la cantidad de 146.853,60 € por principal, intereses y costas de apelación, a cuyo fin se dictó auto Nº 243/2017 por el citado Juzgado de 1 Instancia Nº 1 de Torrent, homologando el acuerdo transaccional y pago aplazado, habiendo sido satisfechos todos los pagos por IC Dadyma a través de transferencias efectuadas al letrado (6.338,01 €) y al procurador (1.295,91 €) en fechas 14-9-2017, así como 5 transferencias bancarias a favor de Hermanos Cirauqui, S.L. por importe cada una de ellas de 29.370,72 € satisfechas en fechas de Septiembre de 2017 a enero de 2018. Se acompaña como prueba Documental la Sentencia del Juzgado de 1 Instancia Nº 1 de Torrent, la Sentencia de la Sección Octava de la A. Provincial de Valencia, las minutas y pagos de letrado y procurador, así como las transferencias de los 5 pagos efectuados al reclamante.

3.- PICK SZEGED ZRT UNGARN. La citada entidad recibió de IC Dadyma una partida de carne Vacuno de 21.074,50 kgrs. en fecha 15 de enero de 2013, la cual tras efectuar las oportunas analíticas resultó estar mezclada y contaminada con carne de equino, efectuando reclamación a IC Dadyma a través de buro fax y

posteriormente presentó un monitorio internacional que se transformó en un procedimiento en el Tribunal de Szeged (Hungria) Caso Nº 15.G.40.111/2015/73, habiendo dictado tras el procedimiento resuelto un Acta de acuerdo entre las partes por importe de 90.000 €, comprometiéndose IC Dadyma a pagar al reclamante la suma de 30.000 € a la fecha del citado acuerdo (11-4-2017) mediante transferencia bancaria que efectuó, y la cantidad restante de 60.000 €, en el plazo de 12 meses, a razón de 5.000 € al mes, habiendo satisfecho hasta el momento actual los pagos correspondientes de mayo a diciembre de 2017 por el citado importe, restando por abonar los pagos hasta mayo de 2018.

Se aporta como documental copia del auto del Tribunal de Szeged y su traducción, así como los pagos efectuados hasta el momento a la citada entidad.

4.- FRIPOZO, S.A. En fechas 20 de julio de 2012, recibió de IC Dadyma 3.802 kgrs de carne delantera de vaca por la que abonó la cantidad de 13.687,20 €, en fecha 21-9-2012 la cantidad de 3.977,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 14.319 €, en fecha 17-11-2012 la cantidad de 9.990,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 35.965 €, y en fecha 16-12-2012 la cantidad de 8.169,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 29.410,20 €.

Dicha mercantil ha compensado cantidades que adeudaba a IC Dadyma de otras relaciones comerciales, por importe de 83.935,78 €, siendo la reclamación total que efectúa a IC Dadyma por importe de 101.036,72 €, habiendo ocasionado un daño directo por importe de 93.382,20 €, además de la reclamación pendiente de efectuar por el citado importe de 17.100,94 €.

5.- ALBA FRANGE, S.A. Dicha mercantil recibió mercancías contaminadas con carne de equino en fechas 21-9-2012 la cantidad de 22.526,50 kgrs. y en fecha 19-11-2012 la cantidad de 21.839 kgrs. por un valor total de venta de 170.807,18 €.

Dicha entidad, alba France comercializó la mercancía suministrada por IC Dadyma y provenientes de Aurelio Fabra, S.L. a sus clientes, concretamente a las mercantiles PENY y a COMPAGNIE GENERAL DE CONSERVE, la cual comercializaba dichos productos que le eran remitidos por aquella, y una vez analizada las partidas de carne y dar positivo al equino alcanzó un acuerdo transaccional con sus clientes por importe de 330.000 €, habiéndose satisfecho por la aseguradora AXA France Lard la cantidad de 190.000 € y el resto, la cantidad de 140.000 € que fueron asumidos por Alba France, conforme se indicó a IC Dadyma mediante buro fax de fecha 2 de septiembre de 2015 y obrante en las actuaciones.

6.- STANLEY GIBSON LIMITED. A dicha entidad, IC Dadyma suministró en fecha 25 de junio de 2012 la cantidad de 22.452 kgrs. de carne delantera de vaca, habiendo remitido comunicación por los perjuicios causados de la carne contaminada por importe de 75.663,24 €, estando dicha entidad en averiguación penal por las autoridades sanitarias británicas.

D).- IC Dadyma ha sufrido como pérdida de ventas por lucro cesante, al perder definitivamente los clientes que eran compradores de sus productos, como consecuencia de la aparición de carne equina en las remisiones enviadas, la cantidad pericialmente valorada de 1.559.568,46 €, conforme al informe pericial obrante. en las actuaciones del perito d. Pedro y obran/e a los folios 74 a 98 del tomo III de las actuaciones.

E).- IC Dadyma ha sufrido como pérdida por el daño emergente de la mercancía almacenada en sus instalaciones y que no ha podido comercializar tras saltar la alarma alimentaria de la carne de equino y su mezcla con el vacuno, la cantidad de 40.265 kgrs, que a precio de coste le ha supuesto un perjuicio de 128.042,70 €, la cual tras su venta como producto alternativo de pienso animal ha recuperado 28.185,50 €, sufriendo una pérdida total por importe de 106.778,74 €.

F).- Como consecuencia de estos hechos y ante la alerta alimentaria surgida, la Dirección General de Producción Agraria y Ganadería, inspeccionó a la entidad Carnes Aurelio Fabra, S.L., abriendo expediente sancionador por la manipulación efectuada en los envíos remitidos a IC Dadyma, tal y como obra en el citado expediente NUM006, donde claramente consta que en el ejercicio 2011 los acusados compraron 14.694,12 kgrs de carne equina pero no hay facturas de venta por dicha cantidad. Asimismo en el ejercicio 2012 la acusada tenía contabilizadas compras de carne de equino de 884.364,86 kgrs, siendo las ventas contabilizadas de este producto la cantidad de 5.274 kgrs. de carne equina, faltando por justificar la cantidad de 860.000 kgrs. de carne equina, y en el año 2013 la acusada tenía contabilizadas compras de carne de equino de 41.456,70 kgrs. sin haber ni una sola factura de venta de dicho producto.

La consecuencia directa y lógica es la burda manipulación alimentaria que efectuó el acusado a sabiendas de la falsedad en la trazabilidad de los envíos que remitió a IC Dadyma por las compras de vacuno, siendo una actuación comprensible del delito de estafa y falsedad que en su día fue denunciado mediante la presentación de la querrela origen de las actuaciones.

**Segunda.**

Los anteriores hechos son constitutivos de los siguientes delitos: Un delito continuado de estafa previsto y penado en los artículos 248 y 250- apartado 1 - 1º y 5º y apartado 2º del citado artículo del Código Penal en concurso ideal con un delito continuado de falsedad en documento mercantil previsto y penado en los artículos 392-1 y 390-1-1º y 2º, en relación con el artículo 74 del Código Penal .

Tercera.

De todos los delitos son responsables en concepto de autor el acusado, conforme art. 28 y 31 C.P .

Cuarta.

No hay concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Quinta.

Procede imponer al acusado las siguientes penas: - Por el delito a) procede imponer la pena de 8 años de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión e industria por tiempo de 10 años, e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y multa de 24 meses con cuota diaria de 20 euros, con responsabilidad personal subsidiaria del art. 53 del C.P .

Sexta.

El acusado y la mercantil Carnes Aurelio Fabra, S.L. indemnizarán a IC Dadyrna en las cantidades ya definidas en el Informe pericial obrante en autos por los siguientes importes y conceptos:

- 1.- Por las cantidades ya satisfechas por IC Dadyrna en la cantidad de 355.863,08 € respecto a Happy Trading, Hermanos Cirauqui y la entidad Pick Szeged Zrt Ungarn.
- 2.- Por el concepto de lucro cesante la cantidad de 1.559.568,46 €
- 3.- Por la pérdida de la carne almacenada, la cantidad de 106.778,74 €
- 4.- Por las cantidades reclamadas por las entidades Alba France, 1740.000 y la aseguradora AXA France Lard la cantidad de 190.000 €, Fripozo la cantidad de 101.036,72 €, STANLEY GIBSON LIMITED la cantidad de 75.663,24 €

Todas las cantidades el interés legal desde la fecha del respectivo pago, y con aplicación del artículo 576 de la LEC respecto al resto de cantidades reclamadas.

Séptima.

Se dé traslado a la Administración Concursal de la entidad Carnes Aurelio Fabra, S.L. a fin de que designe letrado que le defienda y procurador que le represente."

C).- Por el Letrado D. Guillermo Lacomba Miro, en nombre de Jeronimo , y por el Letrado D. César Ortega Pradesen nombre la mercantil CARNES AURELIO FABRA S.L, se elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales, con el siguiente contenido: "1.- Negamos por completo el correlativo del Ministerio fiscal y acusación particular, los hechos relatados en los mismos para nada obedecen a la realidad de lo sucedido.

Mi patrocinado en cuanto administrador único de la Mercantil Carnes Aurelio Fabra, S.L., durante el periodo comprendido entre el ejercicio 2011 y mes de febrero de 2013, fue proveedor de magro de vacuno con o sin costillar de la mercantil Iniciativas Comerciales Dadyrna, S.L.

No es cierto que mi patrocinado fuera el único proveedor de I.C. Dadyrna, S.L. de carne de vacuno.

Mi patrocinado solo vendió a I.C. Dadyrna, S.L. MAGRO DE VACUNO, tanto en el año 2011, 2012 como en el año 2013 y cuando vendió otros productos que no tienen que con ver el tema debatido así figuran identificados en las facturas de venta.

Del informe acompañado por la querellante, emitido por Gesem Auditores y Consultores, S.L.P. en su Anexo III, (Pieza Separada Documental Tomo III, Folio 815), figura que durante el año 2011, del producto cuello de vacuno, hubo por lo menos CUATRO PROVEEDORES identificados: Industrial Tripera del Norte, S.A., Agrícola

Ganadera San Miguel, Montes de Toledo CCIAL nº 2 SCL y Carnes Aurelio Fabra, S.L. Las compras realizadas por I.C. Dadyma, S.L. a mi patrocinado, lo fueron de Magro de Vacuno y no de cuello de vacuno, como dice la querellante. Se acompañan facturas de las compras realizadas por I.C. Dadyma, S.L. a mi patrocinado durante todo el año 2011, donde figura el producto vendido, que no es otro que, MAGRO DE VACUNO. (DOCUMENTOS Nos. 1 AL 27).

Respecto al producto "cuello de vacuno", debemos dejar constancia de la imposibilidad de su suministro, por mi patrocinado, a I.C. Dadyma, S.L. El denominado cuello de vacuno, la pieza por animal viene a pesar aproximadamente 4 Kg., resulta imposible que mi patrocinado hubiera suministrado 60.330,100 Kg. de cuello de vacuno, como se dice en el Anexo 11 del informe de Gesem Auditores y Consultores, S.L.P., que se acompaña por la querellante, (Pieza Separada Documental. Tomo III. Folio 806), ello supondría unas ventas de carne en el año 2011 de 1.206.600 Kg., que resultan de la siguiente y sencilla operación.

La parte del animal que se denomina "delantero de vacuno" pesa por animal o canal, aproximadamente, 80 Kg. y se corresponde con la parte delantera de dicho animal, que supone el 40% de la canal o animal.

La parte del animal que se denomina "cuello" pesa por animal aproximadamente 4 Kg. 80 Kg. carne delantero vacuno 4 Kg. Cuello. X... 60.330 Kg. Cuello. X= 1.206.600 Kg. carne en 2011.

Por otra parte, si I.C. Dadyma, S.L. hubiese obtenido, y estamos hablando como hipótesis de trabajo, dicha carne de la vendida por mi patrocinado, MAGRO DE VACUNO, en el año 2011 debería haber comprado a mi patrocinado más de 3.257.820 € (1.206.600 x 2,70), cantidad en kilos e importe en euros que mi patrocinado no vende en los años 2011, 2012, 2013 ni en su conjunto.

En dicho informe de Gesem Auditores, al qué nos hemos referido, también en su Anexo II (folios 808 y 812. Pieza Separada Documental Tomo III), figuran al menos durante el año 2012 del producto "delantero de vacuno 90/10, tres proveedores identificados: Junquera Bobes, S.A.; Grupo Alimentario de Larca, S.L. y Carnes Aurelio Fabra, S.L.

Pero ni siquiera estos proveedores de vacuno son los únicos, y con todo, sus ventas a I.C. Dadyma, S.L. son irrelevantes si las comparamos con las compras totales de vacuno que realiza I.C. Dadyma, S.L., pues sólo en el año 2011, (Pieza Separada Documental, Tomo III, Folio 799) Anexo I, Balance de Sumas y Saldos del ejercicio 2011 con detalles de las cuentas de compra de vacuno, del informe de Gesem Auditores y Consultores, S.L.P., suscrito por Luis Antonio, resulta que en la cuenta número NUM007 "Compras materias primas vacuno fresco", nada más y nada menos que se realizan por un importe de 2.143.496,45 €, a falta de aplicar el I.V.A. y en la cuenta NUM008 "Compras materias primas vacuno congelado" se realizan por un importe de 331.748,34 €, también a falta de aplicar el I.V.A., mientras que las compras de los distintos productos de vacuno que dice la querellante adquiere de sus proveedores durante el año 2011, suman 191.900 €, de las cuales dice que 162.891 € los adquiere de Carnes Aurelio Fabra, S.L. y además de cuello de vacuno lo que resulta como hemos visto imposible.

Desconociendo esta parte qué porcentaje de esas compras, las realizadas en el 2011, vende a sus clientes durante el ejercicio 2012, máxime cuando la propia empresa que audita las cuentas de I.C. Dadyma, S.L., la mercantil Gesem Auditores y Consultores, S.L.P., nos dice en su auditoría "... durante el ejercicio 2011 no pudimos presenciar el recuento físico de las existencias físicas que conformaban el inventario al 31 de diciembre de 2010, ni nos ha sido posible obtener evidencias adecuadas que nos permitan evaluar la razonabilidad del importe de las existencias iniciales del ejercicio 2011...", (Informe de Auditoría de las Cuentas Anuales de I.C. Dadyma, S.L., realizado por Gesem Auditores y Consultores, S.L.P. que se acompaña al informe realizado por C y D Asesores, y suscrito por Apolonio, como Anexo 3ª, Folio 1 (Informe de Auditoría de las Cuentas Anuales) que acompañamos junto con nuestro escrito de defensa como DOCUMENTO Nº 28.

Carnes Aurelio Fabra, S.L. suministró a la querellante magro de vacuno con o sin costillar (véanse las facturas de venta). (Tomo I de las actuaciones, Bloque de Documentos nº 1, Folios nos. 34 a 372 que se acompañan a la querella), y cuando suministró otros productos, como babilla de vacuno, tapa de vacuno, siempre los identifican como tales productos en las correspondientes facturas de venta: Fra. Nº NUM009 de fecha 24-11-1 (Tomo I. Folio 294), Fra. Nº 2967 de fecha 30-11-12 (Tomo I. Folio 301), Fra. Nº NUM010 de 27-07-12 (Tomo I. Folio 3), Fra. Nº NUM011 de 23-07-12 (Tomo I. Folio 97), lo mismo ocurre con otros clientes distintos a la querellante, por ejemplo el llamado "El cantó de la UNI; se acompaña factura a este escrito de defensa como DOCUMENTO Nº 29, donde se identifican todos y cada uno de los productos vendidos, ragú de ternera y cadera de potro, pero lo que nunca suministró mi patrocinado a I.C. Dadyma fue carne delantero de vacuno 90/10, ni carne delantero de vaca 90/10, ni delantero de vaca sin costillar 95/5, ni añojo 90/10, ni ragú. Se acompañan a este escrito de defensa como DOCUMENTO Nº 30 y 31 factura de venta de Frigoríficos Bandeira, S.L. a Carnes Aurelio Fabra, S.L. y parte del despiece que realiza mi patrocinado, donde se puede observar que se diferencia en

el despiece el delantero de vaca del magro de vacuno, al igual que hace I.C. Dadyma, S.L. cuando vende magro de vacuno o delantero de vaca, véase factura nº NUM012 , (Tomo I. Folio 387 de las actuaciones).

La mercantil Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. (I.C. Dadyma, S.L.) compra a mi patrocinado carne magro de vacuno con o sin costillar" en fresco, y como dice en su escrito de querrela (CUARTO.- HECHOS. A) ANTECEDENTES. 4) (Tomo I. Folio 3 de las actuaciones), "se revisa la temperatura y las buenas condiciones organolépticas de la carne y la congela en bloques...".

No obstante, I.C. Dadyma, S.L., según las propias facturas de venta a sus clientes, (Tomo I. Folios 373 a 416 de las actuaciones), les vende otro tipo de carne distinta a la suministrada por mi patrocinado, carne que identifica como: ragú de vaca; carne delantero vacuno 95/5; carne delantero vaca 90/10; carne delantero vaca s/costillar 95/5 C. PB; carne delantero añojo 90/10 C. PB; obsérvese que no sólo se trata de distintos tipos de carne, sino que además determina su composición cualitativa en grasa 90/10, 95/5, carne que dice proviene de mi patrocinado.

Es imposible además que dicha carne se corresponda con la suministrada por mi patrocinado, porque según dice la propia I.C. Dadyma, S.L. en su escrito de querrela (CUARTO.- HECHOS. A) ANTECEDENTES, 5), (Tomo I. Folios 2 y 3 de las actuaciones), "el producto relacionado se distribuía a determinados clientes, según el mismo formato de carne recibida, cambiando sólo el etiquetado del producto a servir y las cajas que contenían datos exclusivos de mi patrocinado..." luego dichas cajas únicamente deberían contener "magro de vacuno"; con o sin costillar y no los productos cárnicos, que claramente diferencia la querellante y vende a sus clientes.

Pero además parece que vende a sus clientes que le reclaman otro tipo de productos; de la sentencia que acompaña (Tomo III. Folio 317 vio. de las actuaciones) se habla de carne de novillo deshuesado y de la reclamación que efectúa la mercantil Pick Szeged a I.C. Dadyma, S.L. se habla de 13.000 Kg de carne de ternera. (Tomo III. Folio 199 de las actuaciones) ¿De quién los adquirió?

Cuando I.C. Dadyma, S.L. vende magro de vaca, así identifica el producto y lo diferencia del delantero de vaca y del delantero de vacuno, dando a cada uno un código distinto, PB21026 para el delantero de vaca, PB21040 para el delantero de vacuno y PB21027 para el magro, véase la factura nº NUM012 de fecha 26- 10-12, cliente Hapi Trading, y factura nº NUM013 de fecha 15-01-13, cliente Pick Szeged, que se acompañan junto a la Querrela en el Bloque 11 de documentos, (Tomo I. Folio 374 y 387 de las actuaciones).

Mi patrocinado, como hemos dicho, vendió a I.C. Dadyma, S.L. magro de vacuno, como se puede observar en las facturas de venta, pero lo que nunca suministró ni vendió a I.C. Dadyma, S.L. fue ragú de vaca, ni desde luego delantero de vaca, delantero de vacuno, ni delantero de novillo deshuesado, ni ternera, ni buey, ni cuello de vacuno, ni delantero añojo. El ragú de vaca y delantero de novillo a los que se hace referencia en las sentencias acompañadas por I.C. Dadyma, S.L., (Tomo III. Folio 317 Vto. y Tomo III. Folio 321 Vto. de las actuaciones) y que se corresponden a las reclamaciones de los clientes, Hapi Trading y Hermanos Cirauqui, S.L., en ninguna de las facturas de venta figuran tales productos como vendidos por mi patrocinado a I. C. Dadyma, S.L.

Abundando más, en la imposibilidad del suministro de dicha carne, por mi patrocinado, diremos que mi patrocinado compraba canales enteros de vacuno (un canal igual a un animal) y tras trocearlos por completo en piezas entre 2 y 4 Kg., lo encajaba y vendía a I.C. Dadyma, S.L., como magro de vacuno, carne de la denominada tipo industrial (canales industriales), es decir, proveniente de aquellos animales, que por sus características, edad, productividad o desarrollo del animal, sólo podía ser utilizada para el consumo, si era procesada mediante el picado de la misma y se destinaba a su venta para su transformación en hamburguesas, longanizas, morcillas, etc. etc. No era una carne apta para ser vendida como partes nobles del animal. Resulta imposible pues que con o sin manipulación, I.C. Dadyma, S.L. pudiese vender la carne suministrada por mi patrocinado, como los productos que dice vendió a sus clientes, se acompaña, selección de reseñas del matadero GGesedur 2, S.L. (Mercasevilla) donde se reseña el vacuno adquirido por mi representado y la edad de los animales, como DOCUMENTO Nº 32. Pero además, y aún como hipótesis de trabajo, tampoco es posible que lo hiciese en la cantidad que dice. Para vender de la carne que le suministró mi patrocinado los kilos que dice, (Tomo I. Folios 16 y 17 de la querrela) (256.907 Kg.), de delantero del animal durante el último semestre del año 2012, debería haber comprado I.C. Dadyma, S.L. en ese periodo 829.178,75 Kg. de magro de vacuno, cantidad que no compra en todo el año 2012. Pues como hemos dicho en nuestro escrito de defensa, la parte delantera de la canal supone, como mucho, un 40% de su peso.

Respecto a la identificación de los productos, como provenientes de las compras realizadas a mi patrocinado, es decir, la trazabilidad, no es cierto lo que dice en su escrito de querrela, (Tomo I. Folio 3 de las actuaciones), cuando manifiesta: "Como queda dicho, la carne suministrada por Aurelio Fabra, S.L. se recepciona en nuestras instalaciones de Mercavalencia, donde se procede al pesaje de la mercancía, se le identifica con el

código GR20026 (sólo para este proveedor y este producto) carne delantero vacuno 90/10 y como lote de entrada se identifica la partida con la fecha de entrada de la mercancía en formato DDMMAA (día, mes y año).

En nuestras instalaciones se revisa la temperatura y buenas condiciones organolépticas de la carne, se congela en bloques y se paletiza. Fruto de esta actuación el producto se codifica internamente como PB21026. Carne Delantero Vacuno 90/10".

Revisada la documentación que se acompaña a la querrela y los informes técnicos que acompaña la querellante, en el realizado por Gesem Auditores y Consultores, S.L.P. (Pieza Separada Documental. Tomo III. Folios 808, 812 de las actuaciones), podemos observar que la carne, delantero de vacuno 90/10, la identifica efectivamente con el código GR20026, pero no sólo para Carnes Aurelio Fabra, S.L. sino también para otros proveedores, Junquera Bobes, S.A. y Grupo Alimentario de Larca, S.L. y también ese mismo tipo de producto lo identifica con otros códigos distintos, Z2059 y Z2105 (Pieza Separada Documental. Tomo III. Folios 809, 810 y 816).

Respecto a la codificación interna con el código PB21026, carne delantero vacuno 90/10, en el mismo informe (Pieza Separada Documental. Tomo III. Páginas 807 y 816) vemos que ese código se corresponde con carne delantero añojo 90/10 C. PB, es más, el añojo en el informe de Gesem Auditores y Consultores, S.L.P. se diferencia claramente de la carne delantero vacuno 90/10 y códigos que se le asignan a ella, Z2059 y Z2105, pero en ningún caso la carne delantero vacuno 90/10 se identifica con el código PB221026, éste corresponde al delantero de vaca.

En definitiva, cuando la querellante dice en su escrito de querrela que al recibir la carne, cambia el etiquetado del producto a servir, (Tomo I, Folio 4 de la querrela) rompe la trazabilidad, siendo imposible, y así lo entendemos, identificar la carne suministrada a sus clientes y objeto de reclamación, como vendida por mi patrocinado. Véase que en sus facturas de venta ninguna referencia se hace a la trazabilidad del producto suministrado, capaz de acreditar sin dudas que esa carne proviene de mi patrocinado o de otros proveedores, o incluso de compras realizadas durante el ejercicio 2011 y cuya procedencia y destino desconocemos, le hubiese bastado a la querellante haber acompañado sus propias etiquetas de trazabilidad de la carne que vende a sus clientes, donde se arrastrase obligatoriamente la trazabilidad de la suministrada por mi patrocinado, o acompañar al producto junto a las etiquetas de I.C. Dadyma, S.L. las de mi patrocinado. Por qué no lo hace?, porque I.C. Dadyma, S.L. manipula la carne hasta la saciedad mezclándola con la de otras compras y proveedores, creando sus propios lotes que vende a sus clientes, convirtiendo la carne adquirida de sus proveedores en "cuello de vacuno" delantero añojo 90/10 C. PB, ragú, delantero de vaca sin costillar 9515 C. PB, carne delantero de vaca 90/10 C. PB, carne delantero vacuno 9515, claro, no puede acompañar en sus lotes la etiqueta de trazabilidad de mi patrocinado, donde figura "magro de vacuno" y después vender a sus clientes, por ejemplo, como "cuello de vacuno", "ragú de vaca", por eso tampoco acompaña a la querrela sus propias etiquetas de trazabilidad, que sin duda manipula. Ello le lleva a realizar la inconsistente argumentación sobre la trazabilidad que intenta explicar con documentos creados unilateralmente a tal fin, sin lograr su propósito, documentos que expresamente impugnamos.

No hemos negado durante la instrucción la posibilidad que alguna partida de la carne vendida a I. C. Dadyma, S.L., "magro vacuno", pudiera en parte haberse contaminado con carne de equino, lo que se denominan "trazas de equino", pues en el mismo obrador se trabajaban ambos tipos de carne y de forma indistinta, preparando los correspondientes lotes, hasta que incluso, accidentalmente y en alguna ocasión "aislada, pudiera haberse confundido un lote con otro, pero nunca que mi patrocinado vendiera carne de vacuno mezclada con carne de equino, entre otros motivos porque: si I.C. Dadyma, S.L. manipula la carne vendida por mi patrocinado nunca podría transformarla en delantera de vaca, delantero vacuno con o sin costillar; cuello vacuno; ragú; añojo; ternera, buey, etc. etc., luego esa carne ha tenido que adquirirla de otros proveedores.

Respecto al equino y como se puede apreciar en las facturas de venta de equino a otros clientes, el precio por ejemplo de la babilla de potro (equino) es muy superior del de la babilla de vacuno, ésta se vende a I.C. Dadyma, S.L., (Tomo I, Folio 62 de las actuaciones) a 3,80 €/Kg, mientras que la de equino se vende a 5,95 €/Kg., se acompaña factura de venta de babilla de potro de Carnes Aurelio Fabra, S.L.U. a Red de Carnicerías, S.L., factura que se acompaña a este escrito como DOCUMENTO Nº 33, no vemos pues el ánimo de lucro a que aluden los escritos de acusación y querrela, por más que los precios de ambos productos se tomen en lonja, pues éstos son en todo caso distintos a los de venta a los clientes y aun así, el precio del equino en lonja en el año 2011 fue superior al vacuno, pero aún más tendremos que valorar que partes del animal comparamos, para ver la diferencia de precio que pueda existir entre el vacuno y el equino.

Respecto a las compras de vacunos y equino, además que su determinación lo es a raíz de un expediente administrativo, no acabado definitivamente tras su cumplimentación por todos sus trámites y en observancia del

principio de contradicción, diremos que en lo referente al magro de vacuno que mi patrocinado suministró a I. C. Dadyma, S.L., la cual según dice es objeto de reclamación, decir que la cantidad comprada por mi patrocinado durante el segundo semestre del año 2012, periodo al que se circunscriben los hechos de la querrela, es más que suficiente para servir las compras realizadas por I. C. Dadyma, S.L. y que según dice vende a sus clientes que reclaman en esta causa, sin perjuicio que de la vendida (magro de vacuno) resulte imposible obtener el número de kilos que dice vende a éstos, de delantero de vaca, o de delantero de vacuno, o de ragú.

Respecto a las analíticas (ADN) que presenta la querellante, lo único que demuestran es que la carne analizada fue suministrada por I. C. Dadyma, S.L., aunque en las reclamaciones judiciales niegue que dicha carne estaba contaminada, pero en ningún caso que esa carne analizada proviniese de mi patrocinado, véanse las analíticas acompañadas tras su traducción, (Tomo III, Folios 207, 208, 212, 213, 216, 218, 219, 221, 222, 225, de las actuaciones), primero se refieren a productos elaborados y terminados, sin especificar ni el tipo de carne ni el proveedor, segundo, especificando alguno de ellos, hacen referencia a: buey a la pimienta (Tomo III, Folio 218), buey a la borgoña (Tomo III, Folio 207) o ternera a la pimienta (Tomo III, Folio 135).

No olvidemos que mi patrocinado nunca vendió buey, ni ternera a I. C. Dadyma, S.L. y ambos aparecen contaminados. En otras analíticas de sus clientes, no se hace referencia concreta al producto analizado y en todo caso en ninguna analítica consta la procedencia o trazabilidad como producto suministrado por mi patrocinado, pero es más, en la carta de reclamación de Pick Szeged donde la propia I. C. Dadyma, S.L. habla de 13 toneladas de ternera, desde luego ese tipo de carne no fue vendida por mi patrocinado (Tomo III, Folio 199 de las actuaciones) y sin embargo también aparece contaminada de equino (Tomo III, Folio 135 de las actuaciones).

Pero además de las analíticas que realiza I. C. Dadyma, S.L. de la carne que tiene en stock y que dice suministrada por mi patrocinado, únicamente acompaña dos de las analíticas de las cuatro que realiza, y las que acompaña dan positivas a ADN de equino, sin identificar al proveedor, (véanse Documentos 11 y 12, Tomo I, Folios 460 y 461 de la querrela) sin embargo, las otras dos que no acompaña, y que aparecen a raíz de la petición de esta parte para que por la Conselleria de Agricultura Pesca y Alimentación se aporte copia de las actuaciones de inspección realizadas a I. C. Dadyma, S.L., dan negativas al ADN de equino, y precisamente en estas dos últimas son las únicas que se identifica al proveedor, Carnes Aurelio Fabra, S.L.U. (Tomo III, Folio 69 de las actuaciones, expediente que consta en formato digital), no obstante acompañamos copia de dichas analíticas a nuestro escrito de defensa como DOCUMENTOS Nos. 34 y 35.

En definitiva I. C. Dadyma, S.L. compra carne de vacuno a distintos proveedores, algunos identificados en esta causa, otros no, aunque éstos últimos suponen el mayor número de kilos adquiridos por I. C. Dadyma, S.L., carne que vende durante el año 2011 y 2012 a distintos clientes y que con referencia a los que reclaman aparece, según dice, contaminada por equino. Pero la carne que compra a mi patrocinado no es la que vende a los clientes que reclaman, pues les suministra otro tipo de producto que no adquiere de mi patrocinado, al que sólo le compra MAGRO DE VACUNO y no delantero de vaca, delantero de vacuno, cuello de vacuno, ragú, ternera, buey o delantero añojo, claro, ante tales reclamaciones había que excusarse y para ello que mejor que buscar al azar un culpable al que responsabilizar frente a sus clientes de sus propios actos, apareciendo I. C. Dadyma, S.L. como desconocedor de todo y con inmaculada inocencia, pero su actuación no puede pasar desapercibida, I. C. Dadyma, S.L. manipula los productos servidos por sus proveedores, mezclándolos, formando sus propios lotes y vendiendo a sus clientes, que reclaman otros tipos de carnes distintas a la suministrada por mi patrocinado, carnes que no adquiere de éste, siendo la única que da "gato por liebre" a sus clientes con claro ánimo de lucro, si alguna de las partidas suministradas por mi patrocinado la vende a sus clientes como buey, ternera, añojo, delantero de vaca o de vacuno, o ragú, cuando sólo le compra MAGRO DE VACUNO.

2.- Los hechos relatados no revisten el carácter de delito alguno. No obstante, respecto a los delitos por lo que viene siendo acusado mi patrocinado diremos, en cuanto al delito de estafa, en la conducta relatada en los escritos de acusación faltarían los elementos básicos del tipo, como es el ánimo de lucro y el engaño. Respecto a la falsedad en documento mercantil, Documento 3 del Tomo I, folio 417, por el hecho de certificar que la carne suministrada es 100% vacuno, únicamente puede suponer faltar a la verdad; el art. 392 del Código Penal expresamente excluye como ilícito penal, el faltar a la verdad en la narración de los hechos, máxime, cuando dicho documento viene fechado el día 1 de febrero de 2013, fecha en que los supuestos hechos denunciados ya habían ocurrido (2º semestre 2012) luego ningún efecto ha podido producir en el tráfico mercantil, si en todo caso, tal documento pudiera considerarse mercantil.

3.- Al no existir delito, no cabe hablar de responsable del mismo en concepto de autor.

4.- No existiendo responsabilidad penal, no puede establecerse circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Subsidiariamente y para el improbable caso de una sentencia condenatoria, es de aplicación la atenuante de dilaciones indebidas, de art. 21.6 del C.P. .

5.- Se interesa la libre absolución de mi defendido. RESPONSABILIDAD CIVIL: Al no existir delito, no cabe hablar de responsabilidad civil de nuestros patrocinados. No obstante, y atendiendo a las peticiones civiles tanto del Ministerio Fiscal como de la acusación particular, hemos de indicar: En cuanto al lucro cesante que se reclama por la acusación particular por el importe de 1.559.568,46 €, el mismo está incorrectamente calculado, como se puede ver del informe aportado por la acusación particular de D. Pedro , para establecer el lucro tan sólo tiene en cuenta una anualidad, extremo éste totalmente incorrecto e inexacto pues de una única anualidad nunca se puede extraer el lucro cesante sufrido por una empresa, máxime cuando el año que se toma como referencia es el único en el que se ha servido la mayor cantidad del producto hoy en disputa.

Como se puede ver igualmente en el informe pericial aportado por esta parte por Apolonio , son muchos los parámetros que no son tenidos en cuenta a la hora de valorar el perjuicio, entre ellos y muy reseñable los gastos de personal.

Expresamente se impugna el informe pericial aportado por la acusación particular de D. Pedro , por ser carente de todo fundamento y totalmente parcial y partidario.

En cuanto a lo que es el daño emergente, son diversas las partidas que se reclaman, por una parte las reclamaciones de clientes de I.C. Dadyma, S.L. que han sido satisfechas por ésta y por otra la pérdida de la carne almacenada. A este respecto reiterar lo ya indicado en el presente escrito de defensa, la discordancia entre los productos vendidos por Carnes Aurelio Fabra, S.L.U. a I. C. Dadyma, S.L. y los productos finalmente facturados y vendidos por ésta a sus clientes, de ahí que difícilmente pueda determinarse el daño emergente y si el producto reclamado por los clientes de I.C. Dadyma, S.L. se corresponde con el suministrado por nuestra patrocinada".

D) Concedida la última palabra al acusado, manifestó cuanto estimó oportuno, quedando las actuaciones concluidas para dictar sentencia.

HECHOS PROBADOS

Primero.

Probado y así expresamente se declara que Jeronimo , mayor de edad, con D.N.I. número NUM000 , nacido el NUM001 de 1961, era administrador único de la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L. con domicilio social en Polígono Los Cipreses, nave 75, calle Herbés, 23 de Castellón.

Aurelio Fabra, S.L. compraba canales completos de ganado vacuno, de equino y de ciervo, y procedía también en su caso al despiece de los mismos en sus instalaciones, donde disponía de una Sala de Despiece de Animales y donde procedía a elaborar las piezas que deshuesaba.

Y durante el periodo comprendido entre el año 2.011 hasta el mes de febrero de 2.013, Jeronimo mantuvo relaciones comerciales con la empresa Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. con domicilio social en la localidad Torrent, a la que habría estado proveyendo en exclusividad de piezas de magro de vacuno, que despiezaba y deshuesaba en su sala de despiece, y que luego remitía, siendo recepcionadas en las instalaciones de Mercavalencia de Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L. Dicha piezas eran recibidas por I. C. Dadyma S.L. en cajas de aproximadamente unos 20 kg. de peso, que en un principio se recibían congelados, y después como carne fresca, que congelaba inmediatamente I. C. Dadyma S.L. y luego almacenaba.

Así las cosas, durante el periodo comprendido entre mayo de 2012 hasta el mes de febrero de 2.013, Jeronimo , tratando de enriquecerse de forma ilícita, habría ido introduciendo de forma clandestina parte de carne equina -en conjunto de menor valor-, despiezada en sus instalaciones, confundida en los lotes de carne que le suministraba a la empresa Iniciativas Comerciales Dadyma, S.L., como carne de vacuno. Para ello, y a sabiendas de su mendacidad, en las etiquetas de trazabilidad de los lotes de carne de vacuno, que por disposición legal debían contener entre otros datos el tipo de carne, fecha de sacrificio, país de nacimiento y país de crianza y que se adjuntaban a los albaranes correspondientes a dichos lotes, se especificaba que la carne suministrada era íntegramente de vacuno, ignorando dicha empresa receptora -Dadyma S.L.-, que no fuera así, hasta que fue advertida de ello por sus clientes.

El acuerdo de compra concretaba que Dadyma S.L. iba a adquirir Carne Delantero Vacuno deshuesada, si bien luego se indicaba por el proveedor que se servía magro de vacuno. La carne suministrada por Aurelio Fabra, S.L. se recepcionaba en las instalaciones de Mercavalencia de la entidad I.C. Dadyma, donde se procedía al pesaje de la mercancía. Al producto proveniente de Carnes Aurelio Fabra S.L. no se le efectuaba ninguna manipulación ni adición al mismo, salvo su corte en algunos casos, y/o un nuevo envasado, o manteniendo el envasado (ya que incluso le fueron entregadas cajas de I. C. Dadyma S.L. a Aurelio Fabra, S.L. para que éste las utilizara directamente). La recepción de esa mercancía en los locales de I. C. Dadyma no era objeto de ningún

análisis específico, sino sólo de un control visual, de sus condiciones organolépticas y de temperatura, por lo que al llegar despiezada totalmente la carne magra, no era identificable que en el vacuno llegara también carne de caballo. I. C. Dadyma S.L. tuvo conocimiento de estos hechos en el mes de enero de 2013 cuando se lo comunicaron algunos de sus clientes a los que se les había suministrado estas partidas de carne mezclada.

El producto suministrado por Jeronimo se distribuía a otros clientes por I. C. Dadyma S.L., según el mismo formato de carne recibida, cambiando sólo el etiquetado del producto a servir, y en algunos supuestos bajo otras denominaciones. Las cajas contenían en sus etiquetas datos exclusivos de I. C. Dadyma, o bien por necesidades del cliente, se cortaban los bloques en tacos de distintos tamaños, y/o se envasaba en cajas de peso especificado para cada cliente.

Segundo.

La presencia de carne de caballo fue detectada en varios productos alimentarios y ello generó una alarma entre los consumidores y los eslabones intermedios de la cadena alimentaria que pusieron en entredicho la existencia de los controles oficiales que deben velar por garantizar la seguridad alimentaria en la sociedad. Como consecuencia de esta situación, dichos alimentos que estaban a disposición del consumidor en el mercado, y que eran susceptibles de conllevar carne de caballo entre sus ingredientes, fueron retirados del mercado.

A).- Por la mercantil Dadyma S.L. se efectuaron los siguientes pagos como consecuencia de reclamaciones:

1.- HAPPI TRADING.- La citada entidad presentó demanda de Juicio Ordinario contra I. C. Dadyma por las compras que le había realizado a ésta. Dicha demanda fue conocida por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Torrent, en el Juicio Ordinario número 701/2013. Y según Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia Sección Octava, que obra al folio número 166 y siguientes del Tomo III, se condenó a I. C. Dadyma a pagar a la citada entidad la cantidad de 30.829,06 €, intereses legales desde la citada Sentencia, así como el pago de los gastos de almacenaje devengados por los 8.365 kgrs depositados. Por todo lo anterior, I. C. Dadyma S.L. abonó a HAPPI TRADING la cantidad de 35.073, 70 euros, constando al folio 320 vuelto transferencia efectuada por la anterior cantidad.

2.- HERMANOS CIRAUQUI, S.L. La citada entidad presentó de demanda de Juicio Ordinario nº 890/2015 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Torrent, en reclamación de la cantidad de 131.458,18 euros más intereses desde la fecha 2 de mayo de 2013, frente a I. C. Dadyma por los suministros de 6.640 kgrs de ragu de vaca, el cual había suministrado ese producto a la entidad Inlemaz para la elaboración de botes precocinados de "cocido madrileño", las cuales fueron remitidas a la entidad conservas el Cidaco, S.A., elaborando 221.400 botes, que fueron retirados del mercado. En la Sentencia se condena a I. C. Dadyma al pago de la cantidad de 125.054,51 € más intereses legales desde el 2 de mayo de 2013. -folio 321 y siguientes del Tomo III-. Dicha Sentencia fue recurrida en apelación, recayendo ante la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, rollo 959/2016, dictándose en fecha 2 de junio de 2017 Sentencia desestimatoria del recurso planteado, confirmando la de primera instancia, con condena en costas de la alzada a I. C. Dadyma.

Como consecuencia del citado procedimiento judicial, I. C. Dadyma ha indemnizado a Hermanos Cirauqui, S.L. en la cantidad de 146.853,60 € por principal, intereses y costas de apelación, a cuyo fin se dictó auto nº 243/2017 por el citado Juzgado de 1 Instancia Nº 1 de Torrent -folio número 331 del Tomo III-, homologando el acuerdo transaccional y pago aplazado.

3.- PICK SZEGED ZRT UNGARN. Dicha empresa recibió de IC Dadyma una partida de carne vacuno de 21.074,50 kgrs. en fecha 15 de enero de 2013. Finalmente se llevó a cabo un acta de acuerdo entre las partes que obra al folio número 339 y siguientes de las actuaciones. Procedimiento en el Tribunal de Szeged (Hungría) Caso Nº 15.G.40.111/2015/73, habiendo dictado tras el procedimiento resuelto un Acta de acuerdo entre las partes por importe de 90.000 €

4.- FRIPOZO, S.A. En fechas 20 de julio de 2012 recibió de IC Dadyma 3.802 kgrs de carne delantera de vaca por la que abonó la cantidad de 13.687,20 €, en fecha 21-9-2012 la cantidad de 3.977,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 14.319 €, en fecha 17-11-2012 la cantidad de 9.990,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 35.965 €, y en fecha 16-12-2012 la cantidad de 8.169,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 29.410,20 €

Dicha mercantil ha compensado cantidades que adeudaba a IC Dadyma de otras relaciones comerciales, por importe de 83.935,78 €, siendo la reclamación total que efectúa a IC Dadyma por importe de 101.036,72



€, habiendo ocasionado un daño directo por importe de 93.382,20 €, además de la reclamación pendiente de efectuar por el importe de 17.100,94 €

5.- IC Dadyma tenía mercancía almacenada en sus instalaciones comprada a Carnes Aurelio Fabra y que no ha podido comercializar en la cantidad de 40.265 kgrs, -folio 17 del Tomo I), lo que le ha causado un perjuicio por este concepto de 92.431, 26 euros.

La suma de todas las anteriores cantidades es la de 465.395,28 euros.

B).- 1.- ALBA FRANGE, S.A. Dicha mercantil recibió mercancías contaminadas con carne de equino en fechas 21-9-2012 la cantidad de 22.526,50 kgrs. y en fecha 19-11-2012 la cantidad de 21.839. kgrs. por un valor total de venta de 170.807,18 €. Dicha mercantil alcanzó un acuerdo transaccional con sus clientes por importe de 330.000 €, habiéndose satisfecho por la aseguradora AXA France Lard la cantidad de 190.000 € y el resto, la cantidad de 140.000 € que fueron asumidos por Alba France.

2.- STANLEY GIBSON LIMITED. A dicha entidad, I. C. Dadyma suministró carne de vacuno, habiendo remitido comunicación por los perjuicios causados de la carne contaminada por importe de 75.663,24 €, estando dicha entidad en averiguación penal por las autoridades sanitarias británicas.

C).- I. C. Dadyma S.L. ha sufrido también pérdidas de ventas por lucro cesante de 467.870,538 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

A).- Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito continuado de estafa de los artículos 248, 1 , y 250, 1 , 5º del cp ., en relación con el artículo 74, 2 del cp .

Respecto al delito de estafa, el artículo 248, 1 del cp ., establece que: "1. Cometten estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno."

Y el artículo 250 del cp establece: "1. El delito de estafa será castigado con las penas de prisión de uno a seis años y multa de seis a doce meses, cuando (...)

5º El valor de la defraudación supere los 50.000 euros, o afecte a un elevado número de personas.

En primer lugar debe recordarse que la estafa es, entre los delitos contra el patrimonio, tal vez la figura penal más cambiante y multiforme de toda la legislación penal dada la imaginación o fantasía de los defraudadores. Esto ha llevado al legislador a dar una definición genérica que sea capaz de abarcar las múltiples formas y variedades que la misma pueda presentar; si bien siempre dentro de unos patrones básicos que son los que configuran esta infracción.

Así, se requiere ineludiblemente los siguientes elementos, cuales son: 1º) un engaño precedente o concurrente, como maniobra torticera por medio de la cual el agente, ocultando la realidad, juega dentro de la apariencia para ganar la voluntad del perjudicado, haciéndole creer y aceptar lo que no es verdadero, y que constituye el núcleo esencial y alma de la estafa, debiendo ser bastante, es decir de entidad suficiente y proporcional para la consecución de los fines propuestos y por ende, para que en la convivencia social actúe como estímulo eficaz del traspaso patrimonial, o, lo que es lo mismo, como para mover la voluntad e inducir a error al perjudicado que, bajo su influencia, realiza un acto de disposición en perjuicio patrimonial del mismo o de un tercero y en beneficio, provecho o utilidad del autor de dicho engaño; 2º) cual se desprende de lo dicho, se requiere, asimismo, aparte del engaño, la producción de un error esencial en el sujeto pasivo, por causa de la insidia, mendacidad, fabulación o artificio del agente, lo que le lleva a actuar bajo una falsa presunción, a emitir una manifestación de voluntad partiendo de un motivo viciado, por cuya virtud se produce el traspaso patrimonial; 3º) acto o disposición patrimonial, con el consiguiente y correlativo per juicio para el disponente o para terceras personas; 4º) ánimo de lucro como elemento subjetivo del injusto, que constituye la característica determinante del dolo específico con que se procedió por el agente, entendido como propósito por parte del agente de engañar para la obtención de una ventaja patrimonial correlativa, aunque no necesariamente equivalente, al perjuicio típico ocasionado, eliminándose, pues, la incriminación a título de imprudencia y 5º) nexo causal o relación de causalidad entre el engaño provocado y el perjuicio experimentado, ofreciéndose éste como resultado del primero, lo que implica que el dolo del agente tiene que anteceder o ser concurrente en la dinámica defraudatoria, no valorándose penalmente, pues, el dolo, sobrevenido a la celebración del negocio de que se trate (así SS TS de 11-10-1990 ; 13-5-1994 ; 24-3-1999 ; 5-11- 1998, entre otras muchas).

Antecedente, por cuanto que tendría que preceder y determina el consecutivo perjuicio patrimonial, no siendo aptas, para originar el delito de estafa las hipótesis del denominado dolo subsequens. Causante, ya que el

engaño debe hallarse ligado por un nexo causal con el perjuicio patrimonial, de tal forma que éste haya sido generado por aquél. Y por último, bastante, toda vez que la evolución doctrinal en la actualidad no sigue la teoría objetiva, según la cual, la mendacidad en que radica el engaño, debía ser capaz de incidir a error a una persona medianamente perspicaz, sino que se ha adoptado una teoría subjetiva, la que propugna la idoneidad del engaño en cuanto sea suficiente para viciar la voluntad o consentimiento concretos del sujeto pasivo de la argucia en que consista el engaño.

Además de lo anterior, el artículo 74 del cp establece: "1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, 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.

2. 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...".

Y según la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 2ª, S 05-07-2016, nº 590/2016, rec. 418/2016 : "QUINTO.- El quinto motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM (EDL 1882/1), al haberse infringido el artículo 74.1 del Código Penal (EDL 1995/16398).

La sentencia recurrida condena por un delito continuado de estafa de especial gravedad, del artículo 250.1 5 CP (EDL 1995/16398), por exceder la cantidad defraudada de 50.000 euros. El recurrente denuncia que para aplicar el precepto sancionador se ha tenido en cuenta que la suma total defraudada excede del límite legal de 50.000 euros (concretamente 74.000 euros), pero que sin embargo ninguno de los actos individuales defraudatorios exceden aisladamente de esa cifra límite de 50.000 euros, por lo que el recurrente afirma que se ha tenido en cuenta la pluralidad de acciones dos veces: primero, para sumar sus cuantías hasta exceder el mínimo legal agravatorio, y, luego, para, por ser varias acciones, aplicar la figura del delito continuado. Considera así vulnerado el principio de proscripción del Bis in idem que trataba de impedir el acuerdo de Pleno no jurisdiccional de esta Sala de fecha 30 de octubre de 2007, reclamando en consecuencia que se declare la improcedencia de aplicar el delito continuado y que se condene por un delito del artículo 250.1.6 del CP (EDL 1995/16398).

Es evidente que el motivo descansa en una errónea lectura del acuerdo de Pleno no Jurisdiccional y de su aplicación en la sentencia de instancia. El acuerdo de Pleno no Jurisdiccional de esta Sala de 30 de octubre de 2007 (refrendado en SSTs 320/14, de 15 de abril (EDJ 2014/59315), 207/15, de 15 de abril (EDJ 2015/58443) o 250/15, de 30 de abril (EDJ 2015/69488), entre las más recientes), dispuso que "El delito continuado siempre se sanciona con la mitad superior de la pena". No obstante, en aquellos supuestos de delitos patrimoniales que contemplen como agravación específica que el objeto del delito excediera de una determinada cantidad o importe y que este importe se sobrepase exclusivamente como consecuencia de una reiteración delictiva englobada en el concepto de delito continuado del artículo 74 del Código Penal (EDL 1995/16398) (porque ninguna de las acciones individual/es posibilite por sí misma la aplicación de la exacerbación penológica), el referido acuerdo entendía precisamente que la sanción había de evaluarse conforme al perjuicio total causado (art. 74.2 del CP (EDL 1995/16398)), sin que pudiera imponerse además la exacerbación de la pena correspondiente al delito más grave prevista en el artículo 74.1 (mitad superior de la pena señalada para la infracción más grave, que podría llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado). La exclusión se justifica para evitar una doble agravación asentada en la misma reiteración delictiva, pues resultaría contrario al principio de proscripción del bis in idem. De este modo, el acuerdo fija en sus párrafos segundo y tercero que "Cuando se trata de delitos patrimoniales, la pena básica no se determina en atención a la infracción más grave, sino al perjuicio total causado"; añadiendo "La Regla Primera del artículo 74.1 CP queda sin efecto cuando su aplicación fuera contraria a la prohibición de doble valoración".

Dicho de otro modo, y como indicábamos en nuestra reciente Sentencia 250/2015, de 30 de abril, "en principio la pena del delito continuado patrimonial se calculará sumando la cuantía de las infracciones y si no existe precepto específico que intensifique la penalidad por la adición de las cuantías deberá aplicarse la regla general del 74.1º, después de aplicada la regla 2ª de ese mismo artículo". Más detalladamente la Sentencia 463/2009, de 7 de mayo, señalaba que como primer paso ante un delito patrimonial continuado debemos acudir a la especificidad del nº 2 del artículo 74 del CP (EDL 1995/16398), que establece una forma de punición, pero también un mecanismo para determinar la infracción más grave, que en delitos de esta naturaleza se forma adicionando el valor de los distintos quebrantos económicos ocasionados por la continuidad. Si de la suma de las

distintas cuantías económicas surge un marco punitivo exasperado diferente, sólo debe aplicarse éste, sin que se recargue la sanción por la continuidad, porque al proceder conforme al nº 2 del artículo 74 se exasperó la pena. Fuera de estos casos cabría aplicar el artículo 74-2 del Código Penal, para determinar la infracción más grave y después recurrir a la norma general (en evitación de agravios comparativos con otras infracciones no patrimoniales) e intensificar la pena en la medida establecida en el nº 1º del artículo 74 pena básica en su mitad superior, que puede alcanzar a la mitad inferior de la superior en grado, todo ello siempre que no se produzca una doble valoración de las conductas, reñidas con el principio "non bis in ídem".

Y es precisamente esta doctrina la que se aplica en la sentencia de instancia. La no existencia de un acto defraudatorio que individualmente excediera de 50.000 euros y pudiera determinar por sí mismo la concurrencia del artículo 250.1.6, hace imposible aplicar la regla penológica del artículo 74.1 en consideración a la continuidad delictiva y ésta determina la consideración del montante total de lo defraudado entre las distintas acciones, que por ser superior a 50.000 euros permite aplicar la pena correspondiente a la estafa agravada. De haberse producido la doble exacerbación de pena que se denuncia, el mínimo legal resultante sería el de tres años y medio de prisión, así como una multa de nueve meses de extensión. El motivo se desestima."

Y en el presente supuesto estamos ante una estafa continuada pero agravada del artículo 250, 1, 5º del cp, con las consecuencias penológicas que tendrá a la hora de establecer la pena de acuerdo con lo dictado en el artículo 74, 2 del cp.

Y como ya se ha dicho en el punto anterior, concurre la circunstancia específica del artículo 250, 1, 5ª del cp. en la redacción del CP vigente. Dicho precepto establece que: "1. El delito de estafa será castigado con las penas de prisión de uno a seis años y multa de seis a doce meses, cuando: 5º El valor de la defraudación supere los 50.000 euros, o afecte a un elevado número de personas.". En este supuesto en concreto, el valor de la defraudación supera en 50.000 euros, tanto como consecuencia del propio valor de la carne de equino alterada - como se indicará-, como por el propio valor de la carne vendida no apta para el destino dado por el comprador, que es lo que nosotros consideramos como valor de la defraudación. Tanto por un dato, como por otro, el valor de la defraudación es superior a los 50.000 euros.

Y en este supuesto no es aplicable el artículo 250, 1 del cp. Dicho precepto establece: "1º Reaiga sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social.". Y no puede ser aplicado porque no estamos ante un alimento de primera necesidad. La carne es un alimento básico, e importante en la cadena alimentaria, pero no puede ser catalogada de un producto de primera necesidad.

B).- Respecto el delito de falsedad, de forma continuada y estable se vienen recogiendo la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, los requisitos precisos para definir y caracterizar tal infracción penal: 1) el elemento objetivo o material, propio de toda falsedad, de mutación de la verdad por alguno de los procedimientos o formas enumerados en el art. 390 CP; 2) que la mutatio veritatis recaiga sobre elementos capitales o esenciales del documento y tenga suficiente entidad para afectar a los normales efectos de las relaciones jurídicas, con lo que se excluyen de la consideración de delito los mudamientos de verdad inocuos o intrascendentes para la finalidad del documento; y 3) el elemento subjetivo, o dolo falsario, consistente en la concurrencia en el agente de la conciencia y voluntad de transmutar la realidad (SSTS 6 de octubre de 1993, 15 y 21 de enero y 25 de abril de 1994, 21 de noviembre de 1995, 20 de abril de 1997 y 10 y 25 de marzo de 1999). La Sentencia del T. S. de 03-10-01 : "...Los requisitos que la doctrina jurisprudencial ha venido exigiendo en el delito de falsedad son: a) Elemento objetivo o material, integrado por la mutación de la verdad a través de los procedimientos o modalidades comisivas, contempladas en el art. 390. b) Que la "mutatio veritatis" incida sobre elementos esenciales del documento y posea la entidad suficiente para confundir al tercero o sorprenderle en su buena fe, repercutiendo o produciendo los efectos perseguidos en el ámbito de las relaciones jurídicas. c) El elemento subjetivo, o dolo falsario, consistente en la concurrencia en el sujeto activo de la conciencia y voluntad de transmutar la realidad."

En cuanto al delito de falsedad es reiterada la jurisprudencia del TS que determina que el delito de falsedad documental no es un delito de propia mano(SSTS 858/2008 y 305/2011). Es decir para ser autor no se exige que materialmente la persona concernida haya falsificado de su propia mano los documentos correspondientes, basta que haya tenido el dominio funcional de la acción y que otra persona, aún incluso desconocida, haya sido el autor material. De modo que, es autor tanto quien falsificó materialmente, como quien aporta al anterior o facilita los elementos esenciales para que la falsificación se lleve a efecto en su provecho.

Pero para penar los hechos constitutivos de falsificación, tienen que estar recogidos en alguna de las modalidades establecidas en el Código Penal, y a la vista de las pruebas que se han practicado, hay que concluir que los hechos declarados probados no son constitutivos de un delito de falsificación.

En el artículo 390, 1, 1º y 2º del cp , se dice: "1. Será castigado con las penas de prisión de tres a seis años, multa de seis a veinticuatro meses e inhabilitación especial por tiempo de dos a seis años, la autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de sus funciones, cometa falsedad:

1º) Alterando un documento en alguno de sus elementos o requisitos de carácter esencial.

2º) Simulando un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad..."

Y el artículo 392 del cp establece: "1. El particular que cometiere en documento público, oficial o mercantil, alguna de las falsedades descritas en los tres primeros números del apartado 1 del art. 390, será castigado con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses."

En el presente supuesto no se ha producido una alteración de un documento, ni se ha simulado un documento, lo que se ha producido es la falsedad establecida en el artículo 390, 4 del cp , dado que se ha faltado a la verdad en la narración de la composición u origen de lo vendido, por lo que al ser dicha falsedad producida por un particular, y estar ante un documento mercantil, dicha falsedad es atípica, puesto que sólo se produce ese delito de falsificación, cuando se cometiere en documento público, oficial o mercantil, alguna de las falsedades descritas en los tres primeros números del apartado 1 del art. 390, y no en la cuarta del artículo 390 del cp .

Es reprobable la acción realizada por el acusado, integrada dentro de la mendacidad del engaño, pero no es automáticamente relevante, con lo que se valorará a la hora de la fijación de la penas correspondientes.

C).- Entiende la Sala que la alteración de las etiquetas faltando a la verdad, era un medio imprescindible y necesario para lograr consumir la estafa, puesto sin la elaboración de todos esos documentos mercantiles, en los que se quería acreditar la existencia de la venta de carne de vacuno o magro de vacuno -cuando no era así-, el querellante jamás hubiera adquirido aquella carne.

Todos los elementos anteriormente mencionados concurren en los hechos analizados en la presente causa, pues se constata la existencia de un plan realizado por el acusado, con un dolo unitario, con un planteamiento único o global de las acciones necesarias para la realización del proyecto delictivo conjunto, analogía de los preceptos penales violados, homogeneidad en el "modus operandi" e identidad del sujeto activo, concurriendo en este caso de manera evidente todos los citados requisitos. Ha existido pues una conducta engañosa por parte del acusado con suficiente entidad para conseguir un desplazamiento patrimonial a su favor, y que muestra el evidente ánimo de lucro con el que se actuó de tal modo, por lo que concurren todos los elementos propios del delito de estafa del artículo 248 del Código Penal .

El acusado, Jeronimo , fue introduciendo carne de equino en los lotes de carne de vacuno que vendía a Dadyma S.L. Dicha carne de equino era en su conjunto algo más barata que la carne de vacuno, y por lo tanto para él, para Jeronimo , ello le reportaba un claro beneficio, en un volumen tan grande de carne que era adquirida por Dadyma. No se trata de valorar como perjuicio causado únicamente la diferencia entre el precio de la carne de vacuno y la de caballo, como así se alegaba por la defensa de la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L. En este supuesto en concreto, el perjuicio causado a la mercantil Dadyma no era esa diferencia, sino que era la propia presencia de carne de equino en unas ventas que luego ella realizaba a terceras personas o mercantiles, y en las que no podía estar, de ninguna de las formas, dicha carne de equino. La presencia de dicha carne de equino en esos lotes, en su totalidad, es el perjuicio patrimonial causado, y no simplemente la diferencia de precio entre una carne y otra. La diferencia de precio entre una y otra pudiera ser el beneficio real y obtenido por el acusado, si bien también podía estar dicho beneficio en la necesidad de proporcionar una carne barata, y por la propia escasez de la misma, tener que llegar a mezclarla con otra carne, con mucha menos salida en el mercado y también económica, o incluso similar en su precio.

Y para conseguir dicho beneficio y causar dicho perjuicio, tuvo Jeronimo que alterar los documentos mercantiles consistentes en las etiquetas que acreditaban la trazabilidad de la carne. Según las normas y leyes sanitarias, en cada albarán de carne que se expedía se debía hacer constar la trazabilidad de la misma, en la que se indicaban muchos datos que rellenaba en este supuesto el propio acusado, como el proveedor de la carne, el tipo de carne, el número de lote, la fecha del sacrificio, lugar de sacrificio, procedencia y lugar de nacimiento o de crianza, fecha de envasado, modo de conservación, etc. Una vez llegadas dichas etiquetas a la mercantil Dadyma, ésta, las guardaba junto con los albaranes correspondientes, y le daba un número al lote y ponía nuevas etiquetas, las suyas, e introducía otros datos, con lo que así se iba completando la trazabilidad del producto.

Y de esta forma, el acusado manipuló las etiquetas faltando a la verdad. Dichas etiquetas si bien puede pensarse que tienen un contenido oficial, son confeccionadas por la propia parte que las expide, poniendo los datos que entiende necesarios. Y también se alteraron otros documentos mercantiles como los albaranes que se realizaban, y los sellos o etiquetas de la trazabilidad, poniendo en todos ellos, que se trataba de carne magra vacuno, o de magro vacuno sin costillar, cuando realmente había también carne de caballo. Ciertamente y como



ha venido deslizando las defensas no se ha acreditado la trazabilidad de dichos lotes analizando la procedencia de dicha carne, el matadero donde fue sacrificado y otros datos, que quizá, si se hubiera realizado, se hubiera confirmado las alteraciones realizadas con una prueba directa, lo que ahora se concluye por las facturas existentes en la empresa, y la no salida de la carne de equino comprada con facturas reales, como seguidamente se analizará.

Y en la creencia por parte de Dadyrna S.L. de que lo que se compraba era vacuno, porque así venía en las etiquetas que habían sido falsificadas, se adquiría dicha carne adulterada con carne de equino, causando un claro y evidente perjuicio tanto a Dadyrna S.L., como a los terceros, las empresas que esta mercantil vendía.

Estamos por lo tanto ante un delito continuado de estafa, pero no ante un delito de falsificación por particular de documento mercantil.

Segundo.

A).- La plena convicción de este Tribunal en orden a la realidad de los hechos se fundamenta en la apreciación de las pruebas practicadas con estricta observancia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción, publicidad y derecho de defensa, conforme a la lógica y máximas de experiencia humana y que se deriva fundamentalmente de la prueba testifical practicada, de la prueba pericial, de la prueba documental obrante en las actuaciones, y también de la declaración prestada por el propio acusado. Y todos los requisitos establecidos en el fundamento anterior respecto a los delitos cometidos concurren en el presente supuesto.

En el presente juicio tenemos prueba de cargo directa e indicios suficientes como para poder desvirtuar el principio de presunción de inocencia y dictar una sentencia condenatoria. El acusado Jeronimo ha negado los hechos, y ha manifestado que no mezcló carne de vacuno con carne de equino. Dijo que pudo haber habido algún tipo de contaminación, pero lo justificó alegando que en su sala de despiece se trataba con ambas carnes. Sin embargo, existen una serie de extremos, de circunstancias y de pruebas que nos llevan a concluir que dicha mezcla de carnes existió, que fue realizada de forma voluntaria, y que el engaño se produjo para obtener un beneficio patrimonial, al igual que se realizó también una alteración de las etiquetas identificativas.

En primer lugar, la prueba pericial del Inspector D. Dimas que analizó las facturas de compra realizadas en las instalaciones de Carnes Aurelio Fabra no deja lugar a dudas. Hay un hecho evidente y que no se puede discutir, y es que se compró carne de equino, que entró en las instalaciones del acusado, no constando que dicha carne saliera y fuera vendida. Por parte del acusado dijo que dicha carne se vendió en sus cinco Carnicerías. Sin embargo y como se verá, ello es imposible, además de que ninguna prueba ha sido traída por la defensa para justificar esta alegación, por ejemplo, mediante documentos de venta o recibos de sus carnicerías, declaraciones de los empleados de las mismas, etc.

En segundo lugar tenemos el reconocimiento por parte del acusado de haber mezclado carne de equino. Si bien Jeronimo ha negado una reunión mantenida con los querellantes y otros testigos y en las que finalmente llegó a reconocer que mezcló la carne, la declaración del resto de testigos presentes en esa reunión, acreditan la existencia de la misma, y el reconocimiento en ella por parte del acusado, lo que, a la vista de cómo se han producido dichas declaraciones testificales, entendemos las mismas totalmente creíbles.

En tercer lugar, la prueba documental, testifical y pericial practicada acredita que la mercantil Dadyrna S.L. sólo tenía como proveedor principal de carne de vacuno a la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L.

Y encuanto lugar existe prueba practicada con los respectivos análisis realizados por los compradores finales y por la mercantil Dadyrna que acredita la existencia de esa mezcla de carnes en los lotes suministrados.

B).- Antes de entrar en la valoración concreta de las anteriores pruebas, debemos decir que en el acto del juicio oral se ha pretendido crear una cierta confusión en cuanto a la descripción del producto que se adquiría, respecto a la designación del producto en las etiquetas de trazabilidad, respecto a la designación del producto en los albaranes, a la denominación del producto en la contabilidad de la empresa Dadyrna, y respecto a la descripción del producto en las ventas que se realizaban por esta última.

Es evidente que no existe una identidad en las denominaciones de la carne que se comercializaba, que se vendía, que se adquiría y que se volvía a vender.

Ciertamente cada uno de los intervinientes en la línea de adquisición y venta etiquetaba como comercialmente quería. Es evidente que estamos, posiblemente, ante una serie de irregularidades realizadas incluso por el vendedor, como por ejemplo se deduce de lo indicado por la testigo Dña. Marisa, quien dijo que comprar carne magra de vacuno, y luego vender dicha carne etiquetándola como añejo podría ser un irregularidad. Por lo tanto, no existe una identidad en el nombre que se le daba al producto, lo cual no quiere decir que la carne no tuviera el mismo origen. Dicha testigo también manifestó que ella era veterinaria de la Consellería

de Santidad, que inspeccionaba a la mercantil querellante que estaba en Marcavalencia, desde que llegaron hasta que se fueron, y que allí llegaban despojos y carne troceada o retales de vacuno, y que no vio nunca carne de equino, porque dicha carne troceada, o en retales, era difícil distinguirla de la carne de vacuno.

Según la ficha técnica que se presentó como documental en las cuestiones previas del juicio -y que fue admitida por esta Sala por ser procedente-, en la misma se habla de carne de delantero de vacuno, deshuesada en sala con carne magra en un 96%. Sin embargo, y ser ese el acuerdo al que se llegó entre las partes, luego se describía dicha carne que se vendía por Jeronimo como carne magra de vacuno sin costillar. Como repetidamente se dijo en el acto del juicio oral, la carne magra de vacuno es todo tipo de carne de vacuno, si bien se puede distinguir también entre carne de delantero, de trasero, e incluso como añojo, de cuello, falda, etc.

Por lo tanto, la identificación distinta del producto tanto adquirido como luego vendido, o incluso la forma de contabilizar dicho producto en la contabilidad de la empresa Dadyma, no puede ser motivo de justificación para entender que no se está ante el mismo producto suministrado. Existen discrepancias claras en la forma de denominación, pero por ello, no se puede obviar el hecho que se trate en todo caso de la misma carne magra:

Carnes Aurelio Fabra vendía a la querellante carne magra sin concretar, y por lo visto en el juicio, podía ser de cualquier parte del vacuno, delantera, o incluso trasera. Y Dadyma, que adquiriría dicha carne, la vendía incluso bajo otras denominaciones, como falda, cuello, buey, añojo, ragut, carne de vacuno con diferenciación en la proporción de grasa, etc. Dicha carne se recepcionaba por Dadyma y de forma muy poco clara, incluso de forma simplemente visual, se clasificaba según una "teórica" proporción de grasa, mayor o menor, y así se vendía posteriormente, y se etiquetaba o facturaba, incluso cambiándole la denominación o su nombre. Fue muy clarificante a este respecto la declaración del testigo D. Gervasio que dijo en el juicio oral que se trataba de vacas de deshecho, viejas, y que dicha carne era considerada como carne industrial.

C) Obra en las actuaciones al folio 120 del Tomo II el informe realizado por el Servicio de Seguridad Alimentaria y control de Calidad de la Dirección General de Producción Agraria y Ganadera de la Generalitat Valenciana. Dicho informe viene firmado por Dña. Visitacion , pero en el mismo ha tenido participación el Inspector D. Dimas , que lo ratificó en el acto del juicio oral.

Por D. Dimas se realizaron 6 actas de inspección -folios 66 y siguientes y DVD aportado al folio 69-. En dicho informe se hace constar que analizó las facturas de compra realizadas en las instalaciones de Carnes Aurelio Fabra, y cuyo resultado no deja lugar a dudas para esta Sala. Por ejemplo, se compró carne de equino en el año 2011 y la empresa tenía contabilizadas facturas por compras de 14.694,12 Kg de carne de equino, pero no hay ninguna factura de venta en ese año, y en el año 2012 hay una factura de venta de 5.274 kg realizada en octubre.

Dicha factura, cuya existencia ha sido puesta de manifiesto por el Ministerio Fiscal en el acto del juicio oral, consta también explicada en el informe anterior, al folio número 121 del Tomo II, donde se dice que es la única factura de carne de equino realizada (factura número NUM014 de 12 de octubre de 2012) donde figura como concepto magro de potro, y se añade que en las inspecciones realizadas a Dadyma figura una factura con igual número, fecha, cantidad, importe y código de producto, pero en el que la descripción del producto es magro de vacuno.

También se dice que en el año 2011 la empresa tiene contabilizadas facturas de compra de 563.046, 50 Kg de carne de ciervo, pero no se ha aportado ninguna factura de venta.

En el año 2012 la empresa tiene contabilizadas facturas de compra de 456.970,06 Kg de carne de vacuno a distintos proveedores y en el mismo periodo la empresa vendió por 1.015.249,16 Kg de carne de vacuno.

En el año 2011 la empresa compró 60.452,36 kg de carne de vacuno y vendió 136.974,56 Kg, por lo que la diferencia no puede estar en las existencias. Dice que falta por justificar más de 500.000 kg, si bien hay que tener en cuenta el rendimiento de las canales.

También en el año 2012 la empresa tiene contabilizadas facturas de compra de 864.364, 86 kg de carne de equino a distintos proveedores. En el mismo periodo de tiempo la empresa facturó aquella factura de 5.274 kg de carne de equino, que ha sido manipulada. Y en el momento de la inspección la empresa tenía existencias de carne de equino por 18.000 kg, Por todo ello, falta por justificar 860.000 kg de carne de equino.

En el año 2012 la empresa tiene contabilizadas facturas por compra de 23.836,96 kg de carne de ciervo, pero no se ha aportado facturas de ventas de este tipo de carne.

Y en el año 2013 hay facturas de compra de carne de equino por 41.456,70 kg, pero no hay facturas de venta.

Por lo tanto, es evidente que se compró carne de equino y que la misma no salió facturada como tal, lo que nos lleva a la lógica conclusión, que la misma salió de la empresa facturada como carne de vacuno, ya que es

del todo imposible, ni se ha demostrado, que fuera vendida en las carnicerías que dice el acusado, lo que hubiera sido imposible con tal volumen de venta de carne de equino. Ni se han acreditado la existencia de cinco carnicerías, ni que las mismas hubieran vendido toda esa carne, que por otro lado se cifra en una importante cantidad de carne de equino consumida en toda la comunidad valenciana.

El perito, el Inspector a pesar de haber indicado el acusado que le fue robado el ordenador, pudo rehacer la contabilidad de la empresa factura a factura con el libro mayor, y con algunas facturas que se le entregaron después por el acusado, y los números y las conclusiones son evidentes. No cabe hablar de menguas o rendimientos en los aprovechamientos, como se ha intentado argumentar por las defensas. Ciertamente, la compra de una canal de un animal y su despiece posterior, supone una mengua en el peso, en el rendimiento final de dicha canal, puesto que hay partes que se desperdician. Se puede hablar de esos rendimientos y tomarlos en consideración en las compras, pero no en las ventas, por lo que las ventas son limpias, y lo que se vendió fue en su totalidad carne de vacuno con las cifras que constan anteriormente, y que cuadran con lo recibido por la empresa Dadyma según su contabilidad, por lo que aproximadamente, y tomando en consideración esos rendimientos de aprovechamientos, la carne de equino comprada y la carne de vacuno comprada es similar a la cantidad de vacuno -mezclada con equino-, luego vendida.

En folio 120 vuelto del Tomo II, se indican los precios del vacuno y del equino, en los que se aprecia que según los precios medios del vacuno y equino, en el año 2011 no hubiera habido una ventaja económica, en el año 2012 sí que la hay una ventaja de 63.723,36 euros, y en el año 2013 tampoco la hay. Sin embargo, al analizar el perito los precios entre carne que ya viene despiezada, y carne en canal que hay que despiezarla por parte del acusado, se concluye en una ventaja económica para el acusado de unos 279.285,44 euros. Tampoco es nada desdeñable la carne de ciervo comprada y que consta en factura como tal, siendo además que no consta la salida de la misma en venta, estableciéndose por el perito un beneficio de 81.224,48 euros, si bien no existen análisis sobre el hecho de haberse mezclado esta carne;

Estas cantidades anteriores son muy importantes, y en todo caso se estaría, por lo tanto, en el supuesto agravado del delito de estafa como ya se ha dicho en los fundamentos de derecho anteriores. Pero para esta Sala el valor de la defraudación no estaría sólo en esa cantidad, sino en el perjuicio real que se ha producido, como consecuencia de la venta de la mezcla de esas carnes, que no era apta para el fin al que estaba destinada. Se compra carne de vacuno, que no es tal, que es carne mezclada, de vacuno y equino, lo que hace inválida dicha compra, puesto que en la misma, no puede haber otro tipo de carne, ni puede estar contaminada. Da igual forma, independientemente de la proporción de carne mezclada, de los diferentes precios de la misma, la compra en sí, es defraudatoria en su totalidad, puesto que se está comprando algo distinto de lo acordado.

Si se compra una carne de vacuno por 1000 euros y lo que se entrega es una partida de carne mezclada de equino y vacuno por esos 1.000 euros, ese es el valor defraudado, puesto que dicha carne no puede ser vendida como carne de vacuno por el comprador, siendo indiferente que la diferencia entre el valor de la carne de equino y la de vacuno que allí hubiera fuera tan sólo de 100 euros. Dicha partida no puede ser luego "arreglada", quitando del conjunto la pieza de caballo mezclada. Ese no es el perjuicio. El perjuicio, es el valor de lo defraudado en su totalidad, en los 1.000-euros, puesto que lo comprado no se ajusta a lo acordado y pactado por las partes, es algo totalmente distinto, que no vale para el fin y el acuerdo acordado.

D).- Esta Sala no tiene duda sobre el hecho que la carne de vacuno que compraba Dadyma se compraba toda a Carnes Aurelio, y además, todo se recibía en las instalaciones de Mercavalencia. De igual forma Dadyma no compraba carne de equino. Y todo ello se deduce de la pruebas que se han practicado en el juicio oral, y sobre todo de las testificales y de la prueba pericial. El único testigo que ha declarado que también entregaba carne de vacuno en otras instalaciones era el conductor de un camión de reparto de Carnes Aurelio Fabra, y su declaración no aporta muchas garantías, pues está en contradicción con todo el resto de manifestaciones.

Por Dña. Marisa se dijo en el juicio oral que era Veterinaria de la Dirección General de Salud Pública de la Generalidad Valenciana y que realizaba inspecciones periódicas en la mercantil Dadyma S.L. en Mercavalencia, y manifestó que no tenía conocimiento que esta empresa trabajara con carne de equino. Dijo que trabajaba con despieces y con despojos, pero no de equino. Es decir, esta empresa se dedicaba en primer lugar a los despojos de animales, incluidos los de vacuno, pero no de caballo, y posteriormente empezó a comprar carne de vacuno magra, pero ya trataba con anterioridad con despojos de vacuno.

Por Dña. Debora se dijo en el acto del juicio oral que era Inspectora de la Generalitat, Agente de Control Oficial. Dijo que había realizado inspecciones para Dadyma S.L. y que no había visto comercializar carne de equino.

Por D. Gervasio dijo en el juicio que la empresa Dadyma no había comprado carne delantera de vacuno a ninguna otra empresa. Que tenía otros proveedores de despojería y de casquería de vacuno, pero esas compras

no eran de magro de vacuno. Dijo también que estuvo en la reunión con Jeronimo , donde el anterior reconoció haber puesto carne de equino.

Por D. Serafin , dijo en el juicio que era el Jefe de Planta de Dadyma S.L. en Mercavalencia, y que Jeronimo era el único proveedor de carne de vacuno. Que habían algunos proveedores que trajeron muestras de carne de vacuno, pero fue algo muy menor. Que todo se congelaba, a no ser que hubiera algún pedido de carne fresca, y que tampoco se manipulaba la carne.

Por D. Jose María se dijo que era Jefe de compras de Dadyma S.L. y que Jeronimo era el único proveedor de carne de vacuno.

Por Dña. Noemi , empleada de Dadyma se dijo en el juicio oral que era Técnica de I+D y que trabajaba en Mercavalencia. Su función era revisar la documentación y que estuviera todo correcto, el origen de la vaca, la trazabilidad, y también realizaba un breve chequeo. Dijo que lo que recibía era delantero de vacuno, y que en concepto de magro es algo genérico, que es carne. A cada Jote le deban otro registro y así el comprador no sabía de donde viene esa carne, pero ellos se quedaban con la etiqueta que venía y la unían al albarán para tener toda la trazabilidad del producto. Recibían producto fresco y ellos lo congelaban, y para algún cliente troceaban tacos. Recordó la reunión con Jeronimo en la que éste reconoció que había puesto carne de equino desde junio de 2012. Respecto al folio número 806 del Tomo III de la pieza documental que lo que allí se dice de cuello de vacuno era delantero de vacuno, que ellos compraban lo correspondiente a la ficha del producto que habían acordado, y que sólo era Jeronimo el que proporcionaba vacuno, y que las otras referencias que constan allí eran solo de muestras. Aclaró que su empresa se dedicaban principalmente al despojo, pero que a Jeronimo sólo le compraron Carne vacuno. También dijo que cambiaron luego el sistema informático, y que ellos llevaron cajas a analizar y dieron positivo a equino, y también otros clientes les remitieron analíticas.

De las declaraciones anteriores es destacable las manifestaciones que se realizan respecto a la reunión en la que estuvo el acusado Jeronimo junto con su hijo, y donde estuvieron presentes D. Gervasio . D. Pedro Antonio , D. Jose María y Dña Noemi . Todos coinciden en lo que pasó en dicha reunión, menos el acusado, en la que dicen que al principio Jeronimo lo negó, pero luego sí que dijo que había ido poniendo carne de equino desde junio de 2012. Dichas declaraciones testificales las consideramos creíbles, aunque algunos de los testigos tuvieran en su día relaciones con la querellante, pero no existen motivos para entender que el contenido de dicha reunión y lo alegado por los testigos, no se ajuste a la realidad de lo que pasó.

Por el testigo D. Ángel , contable de la empresa Dadyma, se aclaró y explicó todo lo -Concerniente al registro de las compras efectuadas y de las ventas realizadas, y de las denominaciones de los productos, y al cambio de la contabilidad y sistema informático. Explicó todo lo relativo al folio 806 del Tomo III. Dicho folio se refiere a las compras del año 2011, donde la compra a Carnes Aurelio Fabra es de 191.900,87 euros y del resto es 16.182,40 euros, 11.996,94 euros y 830,26 euros (cantidades todas muy pequeñas y que dijo que serían compras de muestras).

Al folio 807 se refiere a compras de. Añojo 90/10 de 1/1/2012 a 31/5/2013, que se trata también de vacuno aunque le han dado otra denominación, con unas compras de 18.025, 75 euros. En los siguientes folios, 808 y siguientes consta como compras ya de Delantero Vaéuno con los importes correspondientes realizados a Carnes Aurelio Fabra S.L., sí bien con distinta denominación contable como se aclaró también en el juicio oral por parte del testigo D. Ángel . Este dijo que en un primer momento se recogían en la contabilidad como Z2105 porque era lo que más se les asemejaba a Carne magro de vacuno. Dijo que la compra a Montes de Toledo fue una muestra y que antes del año 2011 no compraban vacuno, y sólo compraban despojo de vacuno. Luego se cambia la denominación porque antes no estaba bien recogido.

Y en la contabilidad del 2012 ya se cambian los conceptos y los códigos. Y luego ya se pone que se trata de carne delantero de vacuno. Y en julio de 2012 cambian de programa y se amplía el registro de esas compras a siete códigos. Aclara que en el Anexo IV hay detalles de las compras analizadas del ejercicio del 2012, y se hacen constar si el vacuno es fresco o congelado y se compraron 2 millones y pico euros. Se habla de compras, pero de despojo a Martinez Lorient de Buñol, que no tiene nada que ver con Jeronimo . También dijo y explicó que los clientes europeos dejaron de comprar de todo, y que eso supuso una pérdida importante para la empresa, y se ha tenido que indemnizar, concretando algunas de las reclamaciones. Aclaró que ellos vendían despojo de vacuno, lo que compraban a Martinez Lorient, y que lo del folio 803 está en ventas y no en compras.

E).- Junto con la querrela se ha aportado por la parte querellante toda la documentación correspondiente a facturas y albaranes de compra a Carnes Aurelio Fabra, y las etiquetas de trazabilidad que venían con la carne desde 6 de junio de 2012 a 9 de febrero de 2013. Entre las facturas está al folio número 242 la factura número NUM014 de 12 de octubre de 2012, ahora con la referencia de factura de venta de carne de vacuno, cuando al Inspector se le entregó con todos los datos iguales como factura de carne de potro.

También se ha aportado toda la facturación de Dadyma al resto de clientes de la carne recibida. A los folios 7 y siguientes se realiza el cuadro correspondiente con indicaciones del número de recepción, con la fecha, el proveedor, el número de albarán del proveedor y el número de lote que le daba la empresa Dadyma y luego el número de lote al proveedor. Y en los folios 11 a 15 se detallan los albaranes del proveedor Carnes Aurelio Fabra y los clientes finales a los que se han proporcionado dichos lotes -folios 374 y siguiente del Tomo I- y que se detallan en los folios 16 y 17 del Tomo I.

También se detallan los lotes que no habían sido objeto de venta y que estaban en los congeladores de la querellante y que eran 40.265 Kg. Estos dos lotes, el P261112 y el 280912 son los que luego se analizan por la querellante (documentos número 11 y 12 a los folios 460 y 461 del Tomo I, en los que se hace referencia a los lotes anteriores). Dichos análisis fueron ratificados en el acto del juicio oral por Dña. Zaira , y en los mismos consta la referencia del lote, que se identifica con los dos lotes, el P261112 y el 280912

Y como bloque documental número 13 se ha aportado los distintos análisis efectuados por los clientes de la querellante -folios 462 a 482 del Tomo I). De igual forma consta a los folio 130 y siguientes análisis con presencia de carne equina en ventas realizadas de Happi Trading. La citada entidad presentó demanda de Juicio Ordinario contra I.C. Dadyma por las compras que le había realizado a ésta. Dicha demanda fue conocida por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Torrent, en el Juicio Ordinario número 701/2013, constando en las analíticas practicadas la existencia de carne equina entre las partidas remitidas de vacuno en distintos lotes provenientes del proveedor. Y según Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia Sección Octava, que obra al folio número 166 y siguientes del Tomo III, se condenó a I.C. Dadyma a pagar a la citada entidad la cantidad de 30.829,06 €, intereses legales desde la citada Sentencia, así como el pago de los gastos de almacenaje devengados por los 8.365 kgrs depositados, y al final del folio número 168 se habla de mercancía contaminada y de los análisis y certificación de Stef.

Respecto a los HERMANOS CIRAUQUI, S.L., se presentó de demanda de Juicio Ordinario nº 890/2015 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Torrent. En la Sentencia se condena a IC Dadyma al pago de la cantidad de 125.054,51 € más intereses legales desde el 2 de mayo de 2013. -folio 321 y siguientes del Tomo III-. En dicha Sentencia se dice en el fundamento número cuatro que "Examinada la prueba practicada en autos entiende este juzgador que queda acreditado que la partida de carne suministrada por la demandada se encontraba contaminada.". Dicha Sentencia fue recurrida en apelación, recayendo ante la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, rollo 959/2016, dictándose en fecha 2 de junio de 2017 Sentencia desestimatoria del recurso planteado, confirmando la de primera instancia, con condena en costas de la alzada a IC Dadyma.

Respecto a PICK SZEGED ZRT UNGARN, esta empresa recibió de IC Dadyma una partida de carne vacuno de 21.074,50 kgrs. en fecha 15 de enero de 2013, y al realizar diversas analíticas se comprobó que estaba mezclada con carne de equino, efectuando reclamación a IC Dadyma.

Y respecto a FRIPOZO, S.A., y en la documentación aportada a los folios número 364 y siguientes del Tomo III consta comunicaciones de Fripozo donde se pone de manifiesto la presencia de carne de equino en la carne de vacuno suministrada.

F).- Por el perito D. Pedro se dijo en el acto del juicio oral que se ratificaba en su informe pericial realizado, donde se hace constar que analizada la documentación se desprende que en el periodo analizado Carnes Aurelio Fabra S.L. era el único proveedor de ese tipo de carne de vacuno.

G).-Por el ahora Director General de Fripozo, D. Florian , se dijo en el acto del juicio que detectaron presencia equina en la carne de vacuno que compraron, y que clientes hicieron analíticas. Identificaron algunos lotes y lo bloquearon, otros los retiraron y los destruyeron. Identificaron los lotes afectados, en albóndigas, en hamburguesas, aquellos que tenían ternera. Por el testigo se dijo que carne delantera de vacuno y ternera era lo mismo, y no sabía si les dieron las etiquetas de trazabilidad. Dijo que Dadyma les hizo un Certificado como que no había equino, y que era vacuno, pero ellos analizaron algunos lotes y les dio positivo al equino. Dijo que ellos sí que manipulaban la carne y la mezclaban con otros productos de otros productores, pero que nunca han comprado equino.

En consecuencia y por lo dicho anteriormente y la valoración de las pruebas realizadas, consideramos que concurren los requisitos necesarios para considerarlos hechos como constitutivos de los delitos que seguidamente se dirá.

Tercero.

Del delito continuado de estafa de los artículos 248, 1 , y 250, 1 , 5º del cp ., es responsable en concepto de autor Jeronimo , de acuerdo con lo establecido en los artículos 27 y 28 del Código Penal .

**Cuarto.**

No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Quinto.

Por el delito de estafa continuado de estafa del artículo 248, 1 y 250, 1, 5 del cp., la pena establecida en el Código Penal va de un año a seis años y multa de seis a doce meses. Y al estar ante un delito continuado patrimonial es aplicable el artículo 74, 2 del cp.

Y consideramos que la pena a imponer será de tres años y nueve meses de prisión, dada la gran cantidad de acciones individuales realizadas, el gran perjuicio final que se ha causado, la gran repercusión que ha tenido estos hechos, la especial argucia llevada a efecto por el acusado alterando también la información dada en las etiquetas de trazabilidad, y dado que no concurre ninguna circunstancia agravante ni atenuante (de acuerdo con el artículo 66, 6 del cp.).

Además de ello, procede imponer la pena de multa de ocho meses con una cuota diaria de diez euros y con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago del artículo 53, 1 del cp., y de acuerdo con el artículo 56, 1, 2º se impone la pena accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Sexto.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 19 del Código Penal y artículos 101 y siguientes del mismo texto legal, toda persona criminalmente responsable de un delito o falta o es también civilmente.

El "quantum" de la indemnización es un tema que concierne exclusivamente al prudencial criterio de los Tribunales de Instancia, los cuales de modo ponderado y racional, calcularán las consecuencias dañosas del delito de que se trate, el detrimento patrimonial sufrido y la valoración de los daños morales, tanto los evaluables económicamente como los "estrictu sensu".

A).- En las actuaciones constan los siguientes pagos efectuados por la mercantil Dadyma S.L.:

1.- HAPPI TRADING.- La citada entidad presentó demanda de Juicio Ordinario contra I. C. Dadyma por las compras que le había realizado a ésta. Dicha demanda fue conocida por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Torrent, en el Juicio Ordinario número 701/2013, constando en las analíticas practicadas la existencia de carne equina entre las partidas remitidas de vacuno en distintos lotes provenientes del proveedor.

Y según Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia Sección Octava, que obra al folio número 166 y siguientes del Tomo III, se condenó a I. C. Dadyma a pagar a la citada entidad la cantidad de 30.829,06 €, intereses legales desde la citada Sentencia, así como el pago de los gastos de almacenaje devengados por los 8.365 kgrs depositados. Al final del folio número 168 se habla de mercancía contaminada y de los análisis y certificación de Stef. Y en la Pieza Documental Tomo IV consta el testimonio del procedimiento civil.

Por todo lo anterior, I. C. Dadyma S.L. abonó a HAPPI TRADING la cantidad de 35.073,70 euros, constando al folio 320 vuelto transferencia efectuada por la anterior cantidad.

2.- HERMANOS CIRAUQUI, S.L. La citada entidad presentó de demanda de Juicio Ordinario nº 890/2015 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Torrent, en reclamación de la cantidad de 131.458,18 euros más intereses desde la fecha 2 de mayo de 2013, frente a I. C. Dadyma por los suministros de 6.640 kgrs de ragu de vaca, el cual había suministrado ese producto a la entidad Inlemaz para la elaboración de botes precocinados de "cocido madrileño", las cuales fueron remitidas a la entidad conservas el Cidaco, S.A., elaborando 221.400 botes, que fueron retirados del mercado. En la Sentencia se condena a I. C. Dadyma al pago de la cantidad de 125.054,51 € más intereses legales desde el 2 de mayo de 2013. -folio 321 y siguientes del Tomo III-. En dicha Sentencia se dice en el fundamento número cuatro que "Examinada la prueba practicada en autos entiende este juzgador que queda acreditado que la partida de carne suministrada por la demandada se encontraba contaminada."

Dicha Sentencia fue recurrida en apelación, recayendo ante la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, rollo 959/2016, dictándose en fecha 2 de junio de 2017 Sentencia desestimatoria del recurso planteado, confirmando la de primera instancia, con condena en costas de la alzada a I. C. Dadyma.

Como consecuencia del citado procedimiento judicial, I. C. Dadyam ha indemnizado a Hermanos Cirauqui, S.L. en la cantidad de 146.853,60 € por principal, intereses y costas de apelación, a cuyo fin se dictó auto nº 243/2017 por el citado Juzgado de 1 Instancia Nº 1 de Torrent -folio número 331 del Tomo III-, homologando el acuerdo transaccional y pago aplazado, habiendo sido satisfechos todos los pagos por I. C. Dadyma a través de transferencias efectuadas al Letrado (6.338,01 €) y al Procurador (1.295,91 €) en fechas 14-9-2017, así como 5 transferencias bancarias a favor de Hermanos Cirauqui, S.L. por importe cada una de ellas de 29.370,72 € satisfechas en fechas de Septiembre de 2017 a enero de 2018. -folio 334 y siguientes del Tomo III-; También consta a los folios número 348 y siguientes ofrecimiento de acciones y manifestación de no reclamar dado que habían sido indemnizados por I. C. Dadyma S.L. en el juicio ordinario número 890/2015 de Torrent.

3.- PICK SZEGED ZRT UNGARN. Dicha empresa recibió de I. C. Dadyma una partida de carne vacuno de 21.074,50 kgrs; en fecha 15 de enero de 2013, y al realizar diversas analíticas se comprobó que estaba mezclada con carne de equino, efectuando reclamación a I. C. Dadyma. Finalmente se llevó a cabo un acta de acuerdo entre las partes que obra al folio número 339 y siguientes de las actuaciones. Procedimiento en el Tribunal de Szeged (Hungria) Caso Nº 15.G.40.111/2015/73, habiendo dictado tras el procedimiento resuelto un Acta de acuerdo entre las partes por importe de 90.000 €, comprometiéndose I. C. Dadyma a pagar al reclamante la suma de 30.000 € a la fecha del citado acuerdo (11-4-2017) mediante transferencia bancaria que se efectuó, y la cantidad restante de 60.000 €, en el plazo de 12 meses, a razón de 5.000 € al mes (con trasferencias aportada en la presentación del escrito de acusación y en el acto del juicio oral).

4.- FRIPOZO, S.A. En fechas 20 de julio de 2012 recibió de I. C. Dadyma 3.802 kgrs de carne delantera de vaca por la que abonó la cantidad de 13.687,20 €, en fecha 21-9-2012 la cantidad de 3.977,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 14.319 €, en fecha 17-11-2012 la cantidad de 9.990,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 35.965 €, y en fecha 16-12-2012 la cantidad de 8.169,50 kgr. de carne delantera de vaca por lo que pagó 29.410,20 €

Dicha mercantil ha compensado cantidades que adeudaba a I. C. Dadyma de otras relaciones comerciales, por importe de 83.935,78 €, siendo la reclamación total que efectúa a I. C. Dadyma por importe de 101.036,72 €, habiendo ocasionado un daño directo por importe de 93.382,20 €, además de la reclamación pendiente de efectuar por el importe de 17.100,94 €

En la documentación aportada a los folios número 364 y siguientes del Tomo III consta comunicaciones de Fripozo donde se pone de manifiesto la presencia de carne de equino en la carne de vacuno suministrada. Y a los folios número 150, 151 y 152 se han aportado comunicaciones de reclamación de daños y perjuicios.

El actual Director General de Fripozo D. Florian declaró en el juicio oral dijo que hubo un revuelo mediático, que detectaron presencia de carne equina y algunos lotes dieron positivo al equino, y sus clientes también hicieron analíticas a sus productos e identificaron lotes afectados y lo que habían hecho lo retiraron y destruyeron. Y hubo un proceso de liquidación de cuentas con ellos, y el total fue reclamado.

5.- I. C. Dadyma tenía mercancía almacenada en sus instalaciones comprada a Carnes Aurelio Fabra y que no ha podido comercializar en la cantidad de 40.265 kgrs, -folio 17 del Tomo I), que a precio de coste le ha supuesto un perjuicio de 128.042,70 €

Por la parte querellante se dice que dicha carne se ha vendido como producto alternativo de pienso animal ha recuperado 28.185,50 euros, sufriendo una pérdida total por importe de 106.778,74 €. Sin embargo, al folio número 95 de las actuaciones consta el informe pericial en el que se estiman unos costes de almacenamiento y transporte de 6.921,54 euros y como venta del producto un ingreso de 42.532,98 euros, lo que hace un perjuicio por este concepto de 92.431,26 euros.

La suma de todas las anteriores cantidades es la de 465.395,28 euros.

B).- Como reclamaciones por concretar y determinar en ejecución de Sentencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 115 del cp, serán las siguientes:

1.- ALBA FRANGE, S.A. Dicha mercantil recibió mercancías contaminadas con carne de equino en fechas 21-9-2012 la cantidad de 22.526,50 kgrs. y en fecha 19-11-2012 la cantidad de 21.839 kgrs. por un valor total de venta de 170.807,18 €

Por la querellante se dice que Alba France comercializó la mercancía suministrada por I. C. Dadyma y provenientes de Aurelio Fabra, S.L. a sus clientes, concretamente a las mercantiles PENY y a COMPGNIE GENERAL DE CONSERVE, la cual comercializaba dichos productos que le eran remitidos por aquella, y una vez analizada las partidas de carne y dar positivo al equino alcanzó un acuerdo transaccional con sus clientes por importe de 330.000 €, habiéndose satisfecho por la aseguradora AXA France Lard la cantidad de 190.000 € y el resto, la cantidad de 140.000 € que fueron asumidos por Alba France, conforme se indicó a I. C. Dadyma mediante



un burofax de fecha 2 de septiembre de 2015 y obrante en las actuaciones a los folios 156 y siguientes del Tomo III.

Al folio número 157 del Tomo III se dice LC Rodrigo Abogados que ellos se subrogan en la cantidad de 190.000 euros en nombre de AXA.

Por el perito D. Pedro se ratificó en el informe pericial realizado y obrante a los folios 74 y siguientes del Tomo III. Y allí se establece al folio número 82 del Tomo III que el daño causado directamente por la venta del producto a esa compañía es de 170.807 euros, que es el precio de venta de los dos lotes. Dice que la cantidad puede ser susceptible de ser incrementada, pero que se debería acreditar por el reclamante y también deduciendo aquellos rendimientos que se hubieran podido obtener por usos alternativos.

Por lo tanto, constan reclamaciones, pero no abono de cantidades ciertas y determinadas, y por ello, será en ejecución de Sentencia cuando se determine las cantidades que se abonen por estas reclamaciones.

2.- STANLEY GIBSON LIMITED. A dicha entidad, I. C. Dadyma suministró carne de vacuno, habiendo remitido comunicación por los perjuicios causados de la carne contaminada por importe de 75.663,24 €, estando dicha entidad en averiguación penal por las autoridades sanitarias británicas. A los folios número 170 y siguientes del Tomo III consta e-mails remitidos, y en el acto del juicio oral se aportó una copia de un inicio de reclamación por parte de DWF LLP.

Sin embargo, no consta tampoco abono de cantidad alguna, por lo que será en ejecución de Sentencia donde se determine la cantidad que se abone por este concepto.

C).- I. C. Dadyma S.L. ha sufrido también pérdidas de ventas por lucro cesante, al perder definitivamente a los clientes que eran compradores de sus productos, como consecuencia de la aparición de carne equina en las remisiones enviadas. Ello lleva a considerar que ha perdido clientela, que ha perdido mercado, y le va a ser difícil recuperarlo, y que ha perdido por todo ello unos ingresos futuros que hubiera tenido, de no haberse producido estos hechos delictivos.

La cantidad que ha valorado por lucro cesante el perito D. Pedro y obrante a los folios 74 a 98 del tomo III de las actuaciones es la de 1.559.568,46 €

Y por parte del perito D. Apolonio se afirmó y ratificó en su informe obrante al Tomo III de la Pieza Documental y se opuso a la valoración anterior, si bien no concretó cantidad alguna estimada como lucro cesante. Ciertamente el perito D. Pedro realiza una estimación de un lucro cesante basada en una proyección de ventas esperadas y no realizadas, y basadas en un cálculo sobre los datos correspondientes al año 2012 que parece que fue uno de los mejores en la empresa querellante. También proyecta dichos beneficios esperados durante un plazo de diez años y estima una media de inflación de un 2%, y no tiene en cuenta los gastos de personal.

Dichas objeciones realizadas al primer informe pericial tienen cierta consistencia. Es verdaderamente complicado establecer una cantidad real por el llamado lucro cesante, máxime cuando no se tienen todos los datos necesarios para analizar cuál es la verdadera y real situación producida por dejar de vender los productos que son objeto de este procedimiento, ya que dichos productos no se vendían con anterioridad al 2012. Tampoco se puede determinar si realmente durante esos 10 años que estima el perito D. Pedro, la empresa hubiera mantenido unas ventas fijas y constantes a los clientes que ha dejado de tener. Nos movemos por lo tanto, en meras hipótesis con esos datos. Pero lo que si es cierto es que la empresa Dadyma S.L. inició una línea de venta de producto de magro de vacuno, y como consecuencia de estos hechos, y de la contaminación con carne de equino, dejó de vender, dejó de percibir unas cantidades importantes, y ha recibido unas reclamaciones cuantiosas, por la acción directa del acusado. Eso es evidente.

El perito D. Pedro aporta los datos del año 2012, lo que consideramos correcto, puesto que a partir del año 2011 es cuando se inicia esa línea de compra y venta sobre carne de vacuno. Hubiera sido mejor realizar comparaciones sobre varios años, pero no los hay. Y luego por los cálculos que realiza obtiene un margen medio en % por cada euro vendido en un 6,96 %, pero vemos un tanto extraño, que para obtenerlos sólo descuenta aquellos gastos variables directamente relacionados con los costes de producción y con la venta, y no se vea por ningún sitio aquellos gastos consistentes en mano de obra, ya sea a través de contratos directos con empleados, y a través de contratación por cooperativas. También valora el lucro cesante durante un plazo de diez años, lo que consideramos totalmente excesivo, siendo más proporcionado fijar unos plazos de unos tres años. Además de ello, se viene aplicando una inflación de un 2%, cuando realmente ha habido años en los que no había inflación.

Todas las anteriores consideraciones, nos lleva a determinar la dificultad de establecer unas cantidades fijas y concretas, por lo que nos inclinamos por establecer una cantidad aproximada, valorada y modera a la vista de los dos informes realizados. Por lo que entendiendo como perjuicio por lucro cesante un plazo de tres años, consideramos que la cantidad a indemnizar será proporcional a la reclamada, pero durante ese periodo de esos tres años, lo que da la cifra de 467.870,538 euros.

De las anteriores cantidades responderá de forma subsidiaria de acuerdo con lo establecido en el artículo 120,4 del cp la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L.

Séptimo.

Las costas procesales se entienden impuestas por la Ley a quienes resulten responsables del delito (art. 123 CP), por lo que las costas se impondrán a los condenados de acuerdo con lo establecido en los artículos 239 y 240 de la Lecrim , que deberá abonar la mitad de las costas causadas, incluidas las de la acusación particular, al haberse condenado por un sólo delito.

En este supuesto, la acusación particular ha tenido una especial singularidad respecto a la acusación formulada por el Ministerio Fiscal, por lo que su actuación ha sido fundamental en la tramitación activa del procedimiento.

VISTOS los artículos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos condenar y condenamos a Jeronimo , como autor penalmente responsable de un delito de estafa de los artículos 248, 1 , y 250, 1 , 5° del cp ., ya descrito, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de TRES AÑOS Y NUEVE MESES DE PRISIÓN, con MULTA DE OCHO MESES, y con una cuota diaria de diez euros, y con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago del artículo 53, 1 del cp ., y de acuerdo con el artículo 56, 1, 2° se impone la pena accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Jerónimo , deberá indemnizar a I. C. Dadyma S.L. en la cantidad de 465.395,28 euros por los gastos hasta ahora ocasionados y reflejados en el fundamento de derecho sexto.

Y en ejecución de sentencia deberá acreditarse las cantidades que se hayan abonado como consecuencia de estos hechos a ALBA FRANGE, S.A. y a la aseguradora AXA France Lard, y a STANLEY GIBSON LIMITED.

Jerónimo deberá indemnizar a I. C. Dadyma S.L. en la cantidad de 467.870,538 euros por el lucro cesante.

Todas las cantidades anteriores serán incrementadas con los intereses del artículo 576 de la Lec .

De las anteriores cantidades responderá de forma subsidiaria la mercantil Carnes Aurelio Fabra S.L.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación a anunciar ante esta Sala.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En la fecha en que suscribo la presente, firmada que ha sido por los Ilmos. Sres. Magistrados, se hace pública la anterior sentencia, lo que se hace constar para la notificación de la misma a las partes, mediante remisión de copia a efectuar por medio electrónico y para expedición de copia en papel del documento electrónico para su unión al procedimiento al que se refiere. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.