

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ065532

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 410/2021, de 12 de mayo de 2021

Sala de lo Penal

Rec. n.º 2726/2019

SUMARIO:**Procedimiento penal. Sentencias. Deber de motivación de las sentencias absolutorias. Tutela judicial efectiva.**

El derecho de la parte a la tutela judicial no se satisface solo con la sentencia sino con que esta contenga las razones fácticas y normativas que fundan lo decidido. Deber que, si bien no garantiza ni una determinada extensión ni tan siquiera una especial exhaustividad en las razones que fundan lo decidido, sí impone que estas sean completas, claras, precisas, adecuadas y, sobre todo, consecuentes con el objeto procesal deducido en juicio.

Los jueces no disponen de una libertad sin reglas para declarar probados los hechos de la acusación, pero tampoco para descartarlos. La decisión absolutoria reclama, por tanto, un específico y muy exigible deber de análisis de todos los elementos probatorios aportados al proceso. Debe basarse en razones de tipo cognitivo, epistémicamente sólidas y que soporten, por ello, una crítica racional intersubjetiva a la luz del conjunto de las informaciones producidas. Lo que no debe confundirse con el estándar de acreditación exigible a dichas razones. Como sabemos, las razones absolutorias no reclaman que los hechos sobre los que se fundan estén acreditados más allá de toda duda razonable. Basta que gocen de un grado de probabilidad suficiente para debilitar en términos racionales la conclusividad que reclama la presunción de inocencia como regla de juicio para que la hipótesis acusatoria pueda declararse probada. El acento del control se desplaza del juicio de adecuación de la valoración probatoria al juicio de validez. Ello supone que el tribunal superior podrá y deberá controlar, primero, si el tribunal de instancia a la hora de absolver ha valorado de manera completa toda la información probatoria utilizable producida en el plenario -control de completitud- y, segundo, si los estándares valorativos utilizados pueden considerarse racionales. La grave falta de fundamentación probatoria de la conclusión absolutoria a la que llega el tribunal de instancia, justifica la nulidad de la sentencia.

PRECEPTOS:

Constitución Española, arts. 1, 24 y 120.

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 238 y 240.

PONENTE:*Don Javier Hernández García.*

Magistrados:

Don ANDRES MARTINEZ ARRIETA

Don ANTONIO DEL MORAL GARCIA

Don PABLO LLARENA CONDE

Don EDUARDO DE PORRES ORTIZ DE URBINA

Don JAVIER HERNANDEZ GARCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 410/2021

Fecha de sentencia: 12/05/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2726/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/05/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Procedencia: Audiencia Provincial de Málaga. Sección Novena

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: IGC

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2726/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 410/2021

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta
D. Antonio del Moral García
D. Pablo Llarena Conde
D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina
D. Javier Hernández García

En Madrid, a 12 de mayo de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación por infracción de precepto constitucional e infracción de ley número 2726/2019, interpuesto por la mercantil Sociedad Cooperativa Andaluza Agrícola Ganadera "Nuestra Señora de la Cabeza", representada por la procuradora D^a. Patricia Rosch Iglesias, bajo la dirección letrada de D^a. Fabiola Guillén Berraquero, contra la sentencia nº 90/2019 dictada el 29 de marzo de 2019 y complementada por auto de fecha 30 de abril, por la Sección N. 9 de la Audiencia Provincial de Málaga.

Interviene el Ministerio Fiscal y como parte recurrida la mercantil SUI SUR 001, S.L y D. Serafin , ambos representados por la procuradora D.^a Alicia Casado Deleito, bajo la dirección letrada de D.^a. Yolanda del Río Sanz.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Javier Hernández García.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado Mixto núm. 1 de Antequera instruyó Diligencias Previas número 3651/13, por delito continuado de estafa agravada, contra SUI SUR 001, S.L y D. Serafin; una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Málaga, cuya Sección Novena (Rollo P.A. núm. 17/2018) dictó Sentencia número 90/2019 en fecha 29 de marzo de 2019, complementada por Auto de fecha 30 de abril, que contiene los siguientes hechos probados:

"ÚNICO: Probado y así se declara expresamente, al desprenderse de la prueba practicada que, en el año 2004, la entidad Suisur 001 SL, cuyo representante legal era Serafin, mayor de edad, veterinario de profesión, sin

antecedentes penales y con DNI: NUM000, entró en relaciones comerciales con la Sociedad Cooperativa Agrícola Ganadera Nuestra Señora de la Cabeza, sin ser cooperativista ni socio de ella pero surtiéndole la misma de piensos para alimentar al ganado que aquel tenía, relación que se mantuvo hasta finales del 2008 o principios de 2009; En el curso de esa relación comercial Serafin, para pago de mercancía, libro tres pagarés, de la entidad Cajasur por importe de 12.147,75 euros el 1º de ellos de fecha 16-1-08, otro de 14.540,38 euros en igual fecha, que resultaron no abonados, al presentarse al pago el 27/3/08, y un tercero de 23.826,62 euros, con fecha de 18 de marzo de 2008, es decir 2 meses y 2 días después de los anteriores, el cual no sé abono, no constando que se presentase al pago hasta el 30 de marzo de 2012, cuando habían transcurrido 4 años. Entre las partes existe una deuda pendiente de abono, no concretada en debida forma, no observándose que se efectuasen maniobras fraudulentas para lograr la mercancía, con carácter previo a su entrega."

Segundo.

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Que debemos Absolver y Absolvemos al acusado Serafin del delito continuado de Estafa agravada por la cuantía que en los presuntos autos se le imputaba, declarando de oficio las costas causadas y con expresa reserva de acciones civiles a la perjudicada Sociedad Cooperativa Andaluza Agrícola Ganadera Nuestra Señora de la Cabeza."

Tercero.

En fecha 30 de abril de 2019, la Audiencia de instancia dictó Auto con la siguiente parte dispositiva:

"La Sala acuerda: Que estimando parcialmente la acción ejercitada por la defensa, en representación de Suisur 001 SL y Serafin, de aclaración, complemento y subsanación de Sentencia, debemos exponer que en el Quinto Antecedentes de Hechos, se incluya que la defensa solicitó la condena en costas de la acusación particular, y desestimando parcialmente la petición de aclaración debemos mantener y mantenemos la declaración de oficio de las costas causadas, tal y como se expone en la sentencia dictada."

Cuarto.

Notificadas en forma las anteriores resoluciones a las partes personadas, se preparó recurso de casación por la representación procesal de la Sociedad Cooperativa Andaluza Agrícola Ganadera "Nuestra Señora de la Cabeza", que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Quinto.

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la parte recurrente formalizó el recurso alegando los siguientes motivos de casación:

Motivo primero. Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 LOPJ, al haberse vulnerado el art. 24 de la CE y la Doctrina del Tribunal Supremo sobre la falta de motivación de la sentencia.

Motivo segundo. Por error en la apreciación de la prueba, al amparo del número dos del art. 849 LECrim., basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Motivo tercero. Infracción de Ley, al no aplicar el art. 248 y ss. CP. Conforme a los hechos declarados probados se produce un error al no calificar dicha actuación como delito continuado de estafa, cuando el juzgador reconoce que para el pago de mercancías, el Sr. Serafin libró tres pagarés y presentados al pago no se abonaron y la deuda se encuentra actualmente pendiente de abono.

Sexto.

Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal y la acusación particular solicitan la inadmisión de todos los motivos, impugnándolos subsidiariamente. La Sala los admitió a trámite quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Séptimo.

Evacuado el traslado conferido, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 11 de mayo de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primer motivo, al amparo del artículo 5.4 LOPJ, por vulneración de precepto constitucional: lesión del derecho a la tutela judicial por falta de motivación de la sentencia

1.1. La mercantil recurrente denuncia falta de motivación. Considera que la sentencia recurrida se limita a formular una suerte de breve conclusión probatoria pero no a analizar la prueba testifical y documental practicada. En modo alguno, se afirma, la deuda proviene de las relaciones comerciales habidas desde 2004 como se declara probado en la sentencia. Una cosa es el momento en que se inician las relaciones comerciales y otra muy diferente desde cuándo se urdió el plan defraudatorio. Este se trama y se ejecuta por el acusado a partir de 2008. Es precisamente esta distinción esencial la que permite identificar la clave del ardid engañoso. En efecto, el Sr. Serafin se aprovechó de su buen nombre comercial para aparentar la solvencia que no tenía y así engañar a la mercantil para que le suministrara el pienso con la intención de no abonar el precio. Sobre esta nuclear cuestión, la sentencia soslaya todo análisis riguroso. Se limita a indicar que la hoy recurrente no presentó un pagaré al cobro hasta 2012 cuando la deuda era de 2008, omitiendo, sin embargo, todo análisis del, por un lado, flujo de los otros pagarés entregados por el acusado cuyo cobro se intentó y no pudo realizarse por falta de fondos y, por otro, de las explicaciones ofrecidas por el gerente de la cooperativa sobre las razones por las que no se presentó al cobro ese tercer pagaré. Nada se indica sobre los datos documentados y averados por la testifical del Sr. Ángel, transportista, que acreditan las efectivas entregas de pienso durante 2008 o sobre los informes relativos a la precaria situación económica de las empresas gestionadas por el acusado ya en 2007. Lo que no le impidió, bajo engaño, entregando pagarés y cheques sin fondos, seguir "adquiriendo" durante doce meses entre 15.000 y 16.000 kilos semanales de piensos a la recurrente. La sentencia no contiene una sola referencia sobre la información testifical aportada por el testigo Sr. Avelino, gerente de la cooperativa, sobre las condiciones en que se recibieron los pagarés y las maniobras engañosas y elusivas realizadas por el acusado, Sr. Serafin, para obtener los suministros bajo las falsas promesas de pago.

1.2. Al hilo del motivo, debe recordarse que el derecho de la parte a la tutela judicial no se satisface solo con la sentencia sino con que esta contenga las razones fácticas y normativas que fundan lo decidido. Como no podía ser de otra manera, el artículo 24 CE garantiza que las partes del proceso, de cualquier proceso, no deban soportar actos arbitrarios o decisiones arbitrarias con independencia del sentido de lo decidido. Como se afirma en la STC 221/2001, " el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a obtener una resolución razonablemente razonada y fundada en Derecho, entronca de forma directa con el principio del Estado democrático de Derecho (art. 1 CE) y con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional sustentada esencialmente en el carácter vinculante de la Ley, cuya finalidad última es la interdicción de la arbitrariedad, mediante la introducción de un factor de racionalidad en el ejercicio del poder que, paralelamente, potencia el valor de la seguridad jurídica y constituye un instrumento que tiende a garantizar la posibilidad de control de las resoluciones por los Tribunales superiores mediante los recursos que legalmente procedan."

Derecho de las partes a conocer las razones que coliga con el contenido del deber constitucional de motivación ex artículos 24 y 120, ambos, CE.

Deber que, si bien no garantiza ni una determinada extensión ni tan siquiera una especial exhaustividad en las razones que fundan lo decidido, sí impone que estas sean completas, claras, precisas, adecuadas y, sobre todo, consecuentes con el objeto procesal deducido en juicio -vid. SSTC 124/00, 135/02, 110/03, 215/2007, 140/2009, 59/2011, 179/2011-.

Derecho a la tutela y deber de explicitar las razones de lo decidido que no resultan menos exigibles en supuestos de sentencias absolutorias. Como nos recuerda la STC 169/2004 -que aborda el canon específico de motivación en las sentencias absolutorias en el ámbito del Tribunal del Jurado-, " la motivación de las sentencias es exigible ex artículo 120.3 CE "siempre", esto es, con independencia de su signo, condenatorio o absolutorio". Por lo que no puede admitirse, desde la exigencia de tutela judicial, " que una sentencia absolutoria pueda limitarse al puro decisionismo de la absolución sin dar cuenta del por qué de ella, lo que aun cuando no afectara a otros derechos fundamentales, como ocurriría en el caso paralelo de las sentencias condenatorias, sería en todo caso contrario al principio general de interdicción de la arbitrariedad".

Lo que comporta, en el caso de las decisiones absolutorias basadas en la valoración de la prueba, la necesidad de un discurso justificativo en el que se precisen las razones fácticas que descartan la hipótesis acusatoria. Los jueces no disponemos de una libertad sin reglas para declarar probados los hechos de la acusación, pero tampoco para descartarlos. La decisión absolutoria reclama, por tanto, un específico y muy exigible deber de análisis de todos los elementos probatorios aportados al proceso, de racionalidad sustancial valorativa y normativa y de exteriorización. Debe basarse en razones de tipo cognitivo, epistémicamente sólidas y que soporten, por ello, una crítica racional intersubjetiva a la luz del conjunto de las informaciones producidas. Lo que no debe confundirse con el estándar de acreditación exigible a dichas razones. Como sabemos, las razones absolutorias no reclaman que los hechos sobre los que se fundan estén acreditados más allá de toda duda razonable. Basta que gocen de un

grado de probabilidad suficiente para debilitar en términos racionales la conclusividad que reclama la presunción de inocencia como regla de juicio para que la hipótesis acusatoria pueda declararse probada.

1.3. Deber de justificación de las razones absolutorias que se acrecienta, si cabe, a partir de la doctrina constitucional que nace con la STC 167/2002. Como es sabido, dicha sentencia fijó un rígido -y limitado- programa de revisión de las sentencias absolutorias basadas en una valoración directa y plenaria de las llamadas pruebas personales. En estos casos, para la doctrina constitucional, la inmediatez de la que goza el juez de instancia constituye una suerte de precondition valorativa de la prueba personal cuya ausencia impide a los tribunales superiores subrogarse en la labor determinativa de la eficacia probatoria de tales medios.

Ahora bien, dicha doctrina no arrastra una suerte de absoluta inmunidad al control por el tribunal superior de la apuesta valorativa del tribunal de instancia. En los términos que para la apelación ha fijado el legislador de la reforma operada por la Ley 41/2015 -y, en muy buena medida, trasladables a la casación-, el acento del control se desplaza del juicio de adecuación de la valoración probatoria al juicio de validez. Ello supone que el tribunal superior podrá y deberá controlar, primero, si el tribunal de instancia a la hora de absolver ha valorado de manera completa toda la información probatoria utilizable producida en el plenario -control de completitud- y, segundo, si los estándares valorativos utilizados pueden considerarse racionales. Esto es, que la atribución de valor a las informaciones probatorias no se base en criterios epistémicos absurdos o en máximas de experiencia inidentificables o inexplicables - control de racionalidad sustancial-.

1.4. Pues bien, en el caso, no identificamos el mínimo umbral de completitud valorativa que permita convalidar el discurso de razones que funda la decisión absolutoria.

No nos incumbe en este momento, y a los efectos del control de racionalidad pretendido por la recurrente, determinar si los elementos probatorios producidos en el plenario deben considerarse suficientes para fundar la condena del Sr. Serafin, pero sí discernir si el discurso de razones que aporta el tribunal de instancia para absolver es lo suficientemente completo para excluir cualquier riesgo de arbitrariedad o de decisionismo que ponga en riesgo el pilar de la racionalidad sobre el que se asienta el ejercicio de la función jurisdiccional.

Este pilar, insistimos, es el único contrapeso que el legislador ha introducido cuando se trata del control de sentencias absolutorias basadas en la valoración de la prueba. Y la racionalidad jurisdiccional, como hemos tenido oportunidad de destacar en resoluciones anteriores -vid. STS 166/2021, de 24 de febrero-, se nutre no solo de razones, cualesquiera que estas sean. También de cómo se han construido y si resultan respetuosas con las reglas del proceso justo, entre las que destaca el deber de analizar el conjunto de las informaciones probatorias significativas.

Y es desde esta perspectiva desde la que observamos un claro incumplimiento de las cargas formales y materiales en materia de formación argumentativa de las conclusiones probatorias que afectan sensiblemente al nivel de racionalidad exigible. No se puede argumentar probatoriamente de cualquier manera, seleccionando, sin razón que lo justifique, unas informaciones probatorias e ignorando otras, pues ello compromete de manera irreversible la propia racionalidad de las conclusiones alcanzadas.

La sentencia se limita en la fundamentación jurídica a ofrecer una suerte de conclusión más normativa que fáctica por la que descarta la existencia de un previo engaño, pero no precisa ni las premisas internas ni externas de la misma. Nada se analiza sobre circunstancias negociales o sobre el contexto de producción en el que se producen las entregas de los instrumentos cambiarios, sus impagos, las explicaciones ofrecidas, los datos relativos a la situación económica de las mercantiles gestionadas por el Sr. Serafin o las razones por las que no se ha atendido al pago de las deudas contraídas.

Como apuntábamos, la decisión absolutoria reclama un específico y muy exigible deber de completitud, de análisis de todos los elementos probatorios aportados al proceso. Toda reconstrucción probatoria arroja sombras de dudas, espacios fácticos que resultan de imposible reconstrucción. Pero la cuestión esencial reside en determinar si dichas incertezas impiden a los jueces justificar de forma cognitiva la hipótesis acusatoria, ya sea por ausencia de prueba sobre elementos fácticos esenciales sobre los que aquella se apoya, o porque los medios utilizados para ello vienen afectados de un racional déficit de habilidad reconstructiva del hecho acusado más allá de toda duda razonable.

Pero, en todo caso, el resultado de incerteza o insuficiencia debe basarse en razones de tipo cognitivo, epistémicamente sólidas que soporten una crítica racional a la luz, además, insistimos, del conjunto de las informaciones producidas. Lo anterior comporta que el razonamiento probatorio debe respetar condiciones metodológicas y nutrirse de elementos heurísticos. Y en el caso falla una cosa como la otra.

Cuando los tribunales construyen hipótesis alternativas de producción deben hacerlo también con rigor, con respeto a las reglas de la racionalidad y desde luego a las del proceso debido. La decisión judicial, tanto condenatoria como absolutoria, no puede hacerse depender del convencimiento subjetivo del juez, sino de que su convicción responda a razones epistémicas consistentes y consecuentes al análisis completo del cuadro de prueba.

1.5. En el caso, y como bien se destaca en el recurso, no es de recibo que, producida una rica actividad probatoria, el tribunal de instancia secciona el cuadro de prueba, valorando solo una parte de las informaciones probatorias que lo integran. En un modelo en el que, de conformidad a la doctrina del Tribunal Constitucional, la valoración de los medios de prueba de naturaleza personal por el tribunal de la primera instancia impide, en términos

absolutos, la revisión de sus conclusiones probatorias cuando la sentencia es absolutoria, aquel debe construir su argumentación desde una impecable racionalidad valorativa. Y para ello, el examen individualizado, primero, e interrelacionado, después, de todos los resultados que arroja el cuadro de prueba constituye no solo un imperativo categórico ex artículo 24 CE sino, también, el único mecanismo que dota de cobertura constitucional a la irrevisabilidad de su inferencia absolutoria.

1.6. La grave falta de fundamentación probatoria de la conclusión absolutoria a la que llega el tribunal de instancia, justifica la nulidad de la sentencia en aplicación de lo previsto en los artículos 238 y 240 LOPJ y la retroacción al momento anterior para que se dicte nueva resolución en la que se justifiquen adecuadamente las razones probatorias sobre las que se sustenta, analizando la integridad del cuadro de prueba.

Solución que se deriva del alcance del propio motivo formulado que cohonesta de forma armónica con el sentido más genuino de la casación, aunque en el suplico no se haya pretendido la nulidad de forma expresa. Ciertamente, esta falta de pretensión puede sugerir una aparente fricción con el tenor del artículo 240 LOPJ que exige la rogación del efecto nulidad, pero, como hemos tenido la oportunidad de pronunciarnos de manera reiterada, dicha regla no debe entenderse en un sentido estrictamente formal o ritual, lo que permite introducir dosis de flexibilidad.

De tal modo, " será factible la nulidad cuando esa sea la consecuencia natural o inevitablemente anudada a la pretensión impugnativa elevada, por más que el recurrente no acierte a expresar con claridad y formalmente los términos de la nulidad que materialmente sí solicita, aunque sea de manera implícita" -vid. SSTS 299/2013, de 27 de febrero; 372/2018, de 11 de julio; 612/2020, de 16 de noviembre-.

Así, pese a la ausencia de una solicitud de nulidad formalizada del recurrente, no hay obstáculo en llegar a la solución anulatoria si en el planteamiento del propio recurso late implícitamente dicha petición.

Lo que en el caso resulta evidente, pues lo que se pretende es que se dicte una segunda sentencia condenatoria que valore completa y racionalmente la prueba de la conducta atribuida al acusado. Segunda sentencia revocatoria que, sin embargo, le está constitucionalmente vedada a este tribunal que solo puede, por lo dicho anteriormente, anular la primera para que el tribunal de instancia realice una valoración integrativa y explícita de todas las informaciones probatorias y justifique así, de forma respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes, las conclusiones fácticas y normativas a las que llegue.

La estimación del primero de los motivos, por su alcance rescindente, disculpa de la necesidad de analizar el resto de los motivos casacionales en los que se funda el recurso.

Cláusula de costas

Tal como previene el artículo 901 LECrim, las costas del recurso se declaran de oficio.

FALLO

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

Fallamos, con estimación del recurso de casación interpuesto por la representación de la Sociedad Cooperativa Andaluza Agrícola Ganadera "Nuestra Señora de la Cabeza" contra la sentencia de 29 de marzo de 2019 de la Audiencia Provincial de Málaga (sección novena) casar y anular dicha sentencia, ordenando que por el tribunal de instancia se dicte otra en la que se motive adecuadamente la base probatoria de las conclusiones fácticas y normativas a las que se llegue.

Las costas de este recurso se declaran de oficio.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndolas saber que contra la presente no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

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.