

Caso Millenium (1): no concurre prueba concreta del proceso de defraudación

14-02-2005

JUZGADO DE LO PENAL Nº 1
Procedimiento Abreviado nº

Sentencia nº

En la ciudad de Terrassa, a 14 de febrero de 2005.

DAVID VELAZQUEZ VIOQUE, JUEZ del Juzgado de lo Penal nº 1 de los de la villa de Terrassa, en el ejercicio de las potestades que le confieren la Constitución y las leyes de España y en nombre de Su Majestad el Rey, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento abreviado de referencia seguido por delito de defraudación, teniendo la condición de acusado X.Y.Z., en situación de libertad por esta causa, representado por la Sra. Procuradora de los Tribunales D^a Roser Davi Freixa y defendido por el Sr. Letrado D. Carlos Sánchez Almeida, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal en la representación que la Ley le otorga. La presente resolución se basa en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente procedimiento abreviado se incoó en virtud de las Diligencias Previas nº 273/02, del Juzgado de Instrucción nº 8 de Terrassa. Practicadas las oportunas diligencias y formulados los escritos de acusación y defensa, se remitieron a este Juzgado de lo Penal por ser el competente para su enjuiciamiento y fallo, señalándose para la celebración del juicio oral el día 10 de febrero de 2005.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal en sus conclusiones interesó la condena de X.Y.Z. como autor responsable de un delito de defraudación de telecomunicaciones previsto y penado en el artículo 256 del Código Penal a la pena de multa de seis meses, a razón de 10 euros como cuota diaria y 90 días de responsabilidad personal subsidiaria y costas, interesando igualmente que el acusado indemnice a la empresa Novartis SL en la cantidad de 627,11 euros y a la empresa Microsoft Ibérica SRL en la cantidad de 178,52 euros. La defensa, en igual trámite, manifestó su total disconformidad con la acusación del Ministerio Fiscal, solicitando la libre absolución de su defendido.

TERCERO.- En el acto del juicio oral, y después de practicada la prueba que se estimó pertinente de la propuesta por las partes, el Ministerio Fiscal y la defensa elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales. Seguidamente las partes informaron lo que tuvieron por oportuno en apoyo de las calificaciones que habían realizado, declarándose

en juicio visto para sentencia una vez que se dio al acusado la oportunidad de realizar una última alegación.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS.

ÚNICO.- En el presente procedimiento se ha formulado acusación frente a X.Y.Z., señalándose que el mismo, en fechas comprendidas entre el 6 de enero de 1999 y el 2 de julio de 1999, accedió a la red telefónica a través de las líneas 93-XXXXXXX y 93-XXXXXXX que tenía instaladas en su domicilio, conectando mediante las mismas a las líneas 900-XXXXXX (que tenía contratada la empresa Novartis SL) y 900-XXXXXX (que tenía contratada la empresa Microsoft Ibérica SRL), usando para ello el nombre de usuario y la contraseña que había obtenido previamente sin autorización de ambas empresas, consiguiendo así que el costo de las llamadas por las que accedía al servicio de Internet le fueran cargadas a dichas empresas por el suministrador telefónico, logrando de este modo que la empresa Novartis recibiera un cargo de 104.343 pesetas (627,11 euros) y que la empresa Microsoft recibiera un cargo de 29.703 pesetas (178,52 euros).

Los hechos anteriormente relatados, en cuanto a la concurrencia de los elementos necesarios para la apreciación del delito de defraudación, no han resultado acreditados en el seno del presente procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Según tiene reconocido de forma constante la doctrina del Tribunal Constitucional (sentencias 94/90 de 23-5-1990, 201/89 de 30-11-1989 y 179/86 de 22-12-1986, entre muchas otras) en nuestro proceso penal rige el sistema de libre valoración de la prueba, consagrado en el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que autoriza al Juez o Tribunal a formar su íntima convicción (apreciación en conciencia), sin otro límite que el de los hechos probados en el juicio oral, a los que hacer aplicación de las normas pertinentes, siguiendo sus mandatos, así como con el empleo de las reglas de la lógica y de la experiencia. Este principio de libre valoración de la prueba ha sido reconocido y complementado por la doctrina de dicho Tribunal, con motivo sobre todo de la interpretación y aplicación de la presunción de inocencia, integrada en el artículo 24-2 de la Constitución Española, como derecho fundamental, en relación con el artículo 741 de la Ley Penal adjetiva, considerándose como requisitos esenciales de aquella doctrina que: a) la prueba que haya de apreciarse ha de ser la practicada en el Juicio Oral (principio de inmediación) y b) que la carga probatoria incumbe a las partes acusadoras y no a la defensa, por corresponder al acusado en beneficio de la presunción de inocencia; prueba que ha de ser de cargo, suficiente para desvirtuar esa presunción, asimismo, señala el Tribunal que la apreciación en conciencia ha de hacerse sobre la base de una actividad probatoria que pueda estimarse de cargo, pues sólo la existencia de tal actividad puede servir para desvirtuar la presunción de inocencia que beneficia a toda persona sin que dicho principio se oponga a que la convicción judicial pueda formarse en un proceso penal sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que ésta pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer unas

minimas exigencias constitucionales tales como que los indicios han de estar plenamente probados y el órgano debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de la existencia de culpabilidad.

Asimismo, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 26 de febrero de 1990 y 14 de febrero de 1990), ha reconducido siempre la valoración de la prueba a una operación que se realiza por medio del razonamiento, y por tanto, regida por criterios de racionalidad que de modo expreso, establece el artículo 717 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para las declaraciones testificales.

SEGUNDO.- El artículo 256 del Código penal preceptúa que el que hiciere uso de cualquier equipo terminal de telecomunicación, sin consentimiento de su titular, ocasionando a éste un perjuicio superior a cincuenta mil pesetas, será castigado con la pena de multa de tres a doce meses, estableciéndose en la regulación actual el perjuicio delimitador del delito en la cuantía de los 400 euros.

Valorando en conciencia la prueba practicada en el acto del juicio, de la misma se desprende, en primer término, la declaración del acusado, el cual ha manifestado que sabía que los 900 eran gratuitos pero no sabía que causaban cargo a otros, desconociendo la cuasación de perjuicio que ello implicaba. Asimismo el acusado ha relatado que en el momento en que le preguntaron en sede de instrucción (folio 25 de las actuaciones), sobre la necesidad de utilizar palabra de paso para acceder a dichas líneas respondió con carácter general, pero no se refería al presente caso. Igualmente, ha manifestado, tal y como hizo en su anterior declaración, que no tenía intención de defraudar a nadie, así como que había otros usuarios del ordenador, como su hermano, y que llegaba a Terrassa a las 11 de la noche, no pudiendo hacer llamadas en los horarios de la tarde que figuran en el listado.

A este respecto, de la prueba practicada no ha resultado acreditada la efectiva atribución de las llamadas obrantes en las actuaciones al acusado, habida cuenta de la declaración prestada por los guardias civiles números XXXXXXXX y XXXXXXXX, los cuales han manifestado en el acto del juicio que la lista de llamadas fue recibida desde Madrid y que ellos no participaron en la investigación de los hechos por los que se formula acusación, sino en la detención, investigación que se llevo a cabo por la policía judicial de Madrid, limitándose ellos a proceder a las detenciones interesadas tras llegarles información de persona que presuntamente cometía un delito de defraudación. Igualmente no consta en las actuaciones la ratificación del perjuicio por parte de las empresas supuestamente defraudadas.

Por su parte, el perito en el acto del juicio, ratificándose en el informe obrante en las actuaciones, ha relatado la facilidad con la que puede configurarse un acceso telefónico a redes a través de un número 900, manifestando concretamente que identificar a una persona que en el momento está conectado, sólo es posible en recogida de datos desde el ordenador en que se sospecha, reseñando igualmente que no se puede justificar importe sin ratificación de telefónica. Asimismo el testigo W.Y.Z., hermano de X., ha manifestado que era imposible que el acusado pudiera conectarse en determinadas horas, siendo posible que las llamadas las hiciera él u otro miembro de la familia.

En este sentido, no concurre en el presente caso prueba concreta del proceso de defraudación llevado supuestamente a cabo por el acusado, ante las manifestaciones de los guardias civiles, ni atribución sin duda razonable de las llamadas contenidas en la lista obrante en los folios 7 y siguientes de las actuaciones al mismo, dada la testifical y pericial practicada. Asimismo no resulta acreditado el ánimo de defraudar por parte del acusado, estando el número de teléfono a nombre de su padre, ni la efectiva cuantía del perjuicio supuestamente ocasionado, no habiéndose practicado prueba que corrobore los datos obrantes en la investigación, existiendo por el contrario testifical y pericial en los términos antedichos que hacen dudar de la atribución de la concurrencia de los elementos típicos del delito de defraudación en la conducta de X.Y.Z..

Por consiguiente, no concurre en el presente caso prueba de cargo bastante en orden a la atribución de los hechos al acusado, por lo que, en aplicación del principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 24.2 de nuestro texto constitucional, procede declarar la absolución de X.Y.Z. del delito de defraudación de telecomunicaciones previsto y penado en el artículo 256 del código penal por el que ha sido acusado en el seno del presente procedimiento.

CUARTO.- De conformidad con los artículos 123 del Código Penal y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las costas se entienden impuestas por la Ley al responsable criminalmente del delito ofalta y que tal mención deberá contenerse en la resolución que declare dicha responsabilidad poniendo fin al proceso, por lo que, en el presente caso, dada la ausencia de responsabilidad criminal en el acusado, procede declarar las costas de oficio.

FALLO

ABSOLVER a X.Y.Z. del delito de defraudación de telecomunicaciones previsto y penado en el artículo 256 del Código penal por el que ha sido acusado en el seno del presente procedimiento.

Se declaran las costas de oficio.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe recurso de apelación a presentar en este Juzgado en el plazo de diez días a partir del siguiente al de su notificación y del que conocerá, en su caso, la Audiencia Provincial de Barcelona.

Así, juzgando definitivamente en esta instancia y por esta mi sentencia, de la que unirá certificación a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.