

JUZGADO DE LO PENAL N° 03 DE MADRID

C/ Julián Camarillo, 11 , Planta 1 - 28037

Tfno: 914931685

Fax: 914931682

Procedimiento: Procedimiento Abreviado

O. Judicial Origen: Juzgado de Instrucción n° 54 de Madrid

Procedimiento Origen: Procedimiento Abreviado

Delito: Estafa

Acusador particular: JUST EAT SPAIN, S.L.

LETRADO D./Dña.

Acusado: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

D./Dña. del Juzgado de lo Penal n° 03 de Madrid, en Procedimiento Abreviado dimanante del Procedimiento Abreviado del Juzgado de Instrucción n° 54 de Madrid ha dictado, en nombre del Rey, la siguiente,

SENTENCIA N°

En Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve

Vistos por , Magistrada-Juez del Juzgado de lo Penal n° 16 de Madrid, actuando en sustitución en el Juzgado de lo Penal n° 3 de Madrid, los presentes autos de juicio oral n° dimanantes de las Diligencias Previas n° del Juzgado de Instrucción n° 54 de Madrid, seguidos por delito continuado de estafa del artículo 248, apartado primero y del art. 249 del Código Penal, en relación con el art. 74 del mismo texto legal, Y un delito continuado de estafa y/o apropiación indebida, en virtud de lo dispuesto en los Art. 248.2 C.P. y Art. 253 C.P en los que es acusado , mayor de edad con DNI y sin antecedentes penales, asistido por el letrado don Juan Gonzalo Ospina Serrano, y en los que ha intervenido, la mercantil JUST EAT SPAIN, S.L., como acusación particular, asistida por el letrado y el Ministerio Fiscal, se procede a dictar la siguiente sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Dio lugar a la formación de la causa denuncia que motivó la práctica por el juzgado instructor correspondiente de cuantas actuaciones consideró necesarias para la determinación del procedimiento aplicable y preparación del juicio oral, así como en orden a la averiguación y constancia de la perpetración del hecho punible, circunstancias en el mismo concurrentes y culpabilidad de los presuntos partícipes.

SEGUNDO.- El juicio oral se celebró, en la fecha señalada en su día para ello, siendo practicadas, con el resultado que es de ver en el acta levantada al efecto, las siguientes pruebas:

- interrogatorio de don [REDACTED]
- examen de los siguientes testigos:
 - doña [REDACTED]
 - doña [REDACTED]
 - agente de Policía Nacional nº [REDACTED]
 - pericial de don [REDACTED]
 - documental

TERCERO.- A la vista de lo anterior, el Ministerio Fiscal consideró los hechos constitutivos de un delito de estada del artículo 248, apartado primero y del art. 249 del Código Penal, en relación con el art. 74 del mismo texto legal la pena de 2 años de prisión con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho al sufragio pasivo durante el tiempo que dure la condena de acuerdo con lo dispuesto en artículo 56 del Código Penal. Costas. El acusado indemnizará al representante legal de la empresa JUST EAT, S. L. en la cantidad de 18.827'67€, más intereses legales.

La acusación particular elevó a definitivas sus conclusiones provisionales, solicitando la condena del acusado tal y como consta en el soporte audiovisual, considerando los hechos constitutivos de un delito continuado de estafa y/o apropiación indebida, en virtud de lo dispuesto en los Art. 248.2 C.P. y Art. 253 C.P. Concorre en el delito reseñado la agravante del art. 22.2 del Código penal, en atención a la posición laboral del acusado en la entidad mercantil agraviada, pues los hechos delictivos se cometieron precisamente, aprovechando de la confianza legítima que la última había depositado en él. Procede imponer la pena de CUATRO AÑOS DE PRISION; Además, accesorias, legales y las costas, que serán satisfechas por el acusado, incluidas las de esta acusación particular. El acusado deberá indemnizar a JUST EAT SPAIN S.L. en la cuantía de 18.827,67 euros más los intereses legales, en concepto de daños a la empresa.

La defensa solicitó la absolución de su patrocinado.

CUARTO.- Finalmente, se concedió al acusado el uso del derecho a la última palabra.

HECHOS PROBADOS

No han resultado acreditados los hechos por los que se formuló acusación por parte de la acusación particular consistente en: "El acusado don [REDACTED], quien desde el [REDACTED]-02-15 hasta el [REDACTED]-10-2015 trabajaba para la empresa GRUPO YAMM COMIDA A DOMICILIO S.L. "La Nevera Roja", (absorbida por la empresa JUST EAT S. L. en fecha 1- 09-16), como coordinador del Servicio de Atención al cliente. Siendo sus funciones, entre otras, la de supervisar las labores realizadas por la empresa subcontratada SITEL IBERICA TELESERVICES, S.A. que se encargaba de dar cobertura a la atención de llamadas desde un "Cali Center". Así mismo el acusado tenía acceso y funciones de competencia para realizar devoluciones de dinero cuando el cliente reclamaba por un pedido que había sido entregado defectuoso o fuera del tiempo estimado.

De ésta forma y aprovechándose de su puesto de trabajo, el acusado durante el periodo de su contratación, desde el 3 de febrero de 2015 hasta diciembre de 2015,

realizó, sin ser ciertos, de forma continuada y sistemática, reembolsos de pedidos a usuarios registrados en el portal "La Nevera Roja", utilizando sin conocimiento ni consentimiento de sus titulares el correo electrónico de dos compañeras de trabajo y subordinadas suyas, [REDACTED] y [REDACTED] así como a través de su correo electrónico [REDACTED] utilizando para pagar una cuenta falsa de "Pay Pal" a nombre de [REDACTED] asociada a la cuenta corriente [REDACTED] cuyo titular es el acusado.

El acusado se fue apoderando, para sí, de dichos reembolsos, ascendiendo la cantidad total sustraída a 18.827'67C. Constando la relación de los pedidos devueltos por el modo descrito, a los folios 18 a 28".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para reprochar criminalmente a una persona su obrar doloso o culposo es preciso que previamente se pruebe cuál ha sido su actuación, procediéndose con posterioridad a examinar si esa actividad es maliciosa o negligente y si, en estos casos, se incardina en algunos de los tipos penales que el Código Penal contiene. Como quiera que en el caso de autos no hay elementos suficientes para declarar cuál fue la conducta del acusado, la solución correcta es proceder a su absolución.

En efecto, es manifiesto que no se ha practicado prueba alguna que acredite que el acusado utilizara una cuenta de Paypal a nombre de [REDACTED] para conseguir reembolsos correspondientes a pedidos de comida de la nevera roja. El acusado ha negado los hechos, habiendo resultado claramente acreditado que en ningún momento se produjo ningún desplazamiento patrimonial a favor de la cuenta del acusado investigada de [REDACTED]

La prueba practicada ha consistido, en primer término en la declaración del propio acusado, don [REDACTED], quien dice que trabajó de febrero a octubre de 2015, estaba en atención al cliente, dentro de sus funciones podía realizar devoluciones de dinero cuanto el cliente de devolvía un pedido, Sitel le cargaba en unos listados los pedidos que habían tenido un problema y ellos procedían a la devolución, que el código era [REDACTED], no tuvo acceso a los usuarios y correos de [REDACTED] no tuvo acceso, que tiene una cuenta de Paypal, que no usa el usuario de [REDACTED], que tiene una cuenta en [REDACTED] la cuenta de Paypal está asociada a su cuenta de [REDACTED], que tiene dos miniingresos de 20 euros que utiliza la propia empresa, que era una información pública porque figuraba en las nóminas y estaba a disposición de cualquiera, las imprimía RRHH y se las daba en mano, en ese recibo de nómina aparecía el número de cuenta, que constan devoluciones desde el 3 de febrero al 29 de julio de 2015, que hicieron devoluciones sobre el listado marcado, la devolución, que con [REDACTED] ha tenido un problema de acoso laboral, que los reembolsos solo se podían hacer a quien había hecho el pedido, que un trabajador no puede reembolsarse a una cuenta personal, en SITEL había unos 50 trabajadores, que no era e titular de la cuenta el PAYPAL llamada [REDACTED], que si es titular de una cuenta bancaria pero no hay ningún reembolso, que no tiene acceso a ninguna cuenta de [REDACTED], que se marcha de la nevera roja el 6 de octubre de 2015, se le reclama por abonos en noviembre y diciembre de 2015 en que ya no trabajaba, en el folio 17, al final constan transferencias en tiempos en que ya no trabajaba, que se dirigían a la calle [REDACTED] pero ya no trabajaba, que no accedió a una cuanta de Paypal a nombre de [REDACTED], al folio 133 no son sus teléfonos.

Frente a esta declaración depone como testigo doña [REDACTED], quien dice que solucionaba incidencias por email, que no tramitaban devoluciones, solo la anotación, se pasaban a la nevera roja y allí [REDACTED] se encargaba de las tareas, que había más compañeros encargados, dependía del turno, que había un Excel compartido entre SITEL y la nevera roja, que ya no seguía el pedido, que no facilitó su correo a Antonio, que todos tenían acceso a la cuenta de cualquier usuario, no había falta claves, tramitaban un pedido y él decía que por hacerlo le hacían un descuento, que los datos aparecen en el sistema, que no tenía una cuenta vinculada con PAYPAL, al folio 16, son los reembolsos, se encargaba [REDACTED] de pagarlos, el pedido lo hacía [REDACTED], no tenía porque desconfiar si los pedidos estaban o no pagados, que el acusado a veces estaba en SITEL, muchos de los pedidos llegaban a la sede de SITEL, ella tramitaba incidencias de usuarios, que no podían hacer reintegros, que debía hacerse el reintegro a la cuenta con la que se hubiese pagado pero no a otra, con la tarjeta que se hubiera pagado, con la tarjeta, con paypal o con lo que se utilizara, todos los correos eran para acceder a la plataforma, había una plataforma de empleado pero una vez dentro se hacía sin ningún tipo de contraseña, que [REDACTED] dejó de trabajar en octubre de 2015, que los descuentos solo se hacían a los trabajadores de la nevera roja.

La testigo doña [REDACTED] ha declarado que [REDACTED] era un coordinador, que su trabajo era resolver incidencias y si no podía resolverlas pasaban a sus superiores, o de Sitel o de la Nevera Roja, su superior era [REDACTED], que las devoluciones siempre los llevaban los coordinadores, uno de ellos era [REDACTED], que ha realizado pedidos y a día de hoy sigue haciendo pedidos, que no tiene cuenta de Paypal, que pagaba con su cuenta de [REDACTED], que no tenía facilidad por ser de la nevera roja para hacer un pedido, que no recuerda si [REDACTED] le ha facilitado alguna devolución, que no ha facilitado sus datos a [REDACTED] ni su cuenta, que no ha tenido algún problema con el acusado, que hay restaurantes que ni siquiera le suenan, que no recuerda que le haya devuelto pedidos (al folio 66), le consta que ha hecho el acusado pedidos que llegaban a SITEL, al folio 61 y 62 es cierto que constan pedidos, en el oficio de bankia, el 17 de mayo de 2015, no se acuerda de los reembolsos, que no podía reembolsar, normalmente se reembolsan por no llegar el pedido o por sobrepasar la hora de entrega, que no sabe si el [REDACTED] se ha reembolsado dinero de la nevera roja, al folio 134 consta su número de teléfono pero no puso los comentarios.

Don [REDACTED], manifiesta que era director de operaciones, que tenía competencia para hacer devoluciones de pedidos, el folio 16 le suena el tipo de documentos pero no el documento concreto, le consta que el [REDACTED] hizo devoluciones indebidas, había 8 trabajadores coordinadores, cada ordenador tenía su propia contraseña, que no sabe el importe de los reembolsos, las 8 personas tenían una persona que revisaba los reembolsos, el gestor revisó que había demasiadas devoluciones que les llevó a sospechar y había demasiadas devoluciones, las amarillas estaban gestionadas por [REDACTED] que sepa otros usuarios no estaban vinculados con [REDACTED] para que exista una devolución tenía que haber un pedido, por lo que [REDACTED] no podía reembolsar sin haber un pedido previo, en la gestión de los pedidos una trabajador no puede reingresarse en una cuenta persona, que no sabe quién había hecho el pedido de lo que consta en los folios 16 y 17. Había pedidos de comida que no se pagaban. Después del despido no se podía hacer por [REDACTED]. Que la comprobación del patrón de conducta irregular la hizo un gestor.

El agente de Policía Nacional n [REDACTED] explicando el folio 133, explica que extrajeron 4 usuarios de los que identifican 3 números de teléfono que asocian a 3 personas distintas, al folio 155 con el usuario [REDACTED] no tenían datos suficientes y

al folio 155 el 29 de enero de 2018 vinculan la cuenta de Paypal con la cuenta del acusado, al folio 182 BanKia afirma que la cuenta es del acusado.

Para concluir el perito don [REDACTED] se limita a indicar que los documentos de parte son son fotocopias.

Con todos estos datos unido a la documental unida a los autos, existe una duda en esta Juzgadora tanto de la intención de engañar, como del ánimo defraudatorio en si, y ello por cuanto que es que nadie ha explicado cómo se hicieron los listados, no se ha llamado a declarar al gestor al que le llamó la atención la actuación, ni tampoco porqué le llamó la atención, los agentes de policía lo cierto es que analizan la información aportada por la parte querellante, si bien el acusado tenía autonomía para hacer los reembolsos pero también tenían acceso el resto de los trabajadores, los folios 168 y 181 no acreditan el desplazamiento patrimonial toda vez que lo cierto es que no hay ingreso alguno, no se ha probado con la rotundidad que exige el derecho penal quien era el titular de la cuenta de paypal, incluso existen imprecisiones sobre la cuantificación de lo defraudado. Tampoco existe prueba concluyente de la estafa ni apropiación de dinero alguno, habiendo manifestado en el plenario la acusación particular que la apropiación era de comida.

Por todo ello, le surge a esta Juzgadora una duda razonable sobre la realidad de los hechos objeto de acusación, en especial del engaño denunciado y ello por cuanto incluso puede haber negligente práctica comercial, y lo cierto es que nos encontramos en sede penal, donde se exige un plus de antijuricidad en estas conductas y que, en el presente caso, por mor del principio "in dubio pro reo", ha de comportar para la acusada un pronunciamiento absolutorio con todos los efectos inherentes, al no haberse desvirtuado la presunción de inocencia de la que, al amparo del art. 24 de la Constitución Española, es acreedora, ni el principio in dubio pro reo; lo que ha de llevar, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a declarar de oficio las costas de este procedimiento.

SEGUNDO.- Como no existe responsabilidad penal por los hechos que se enjuician no será posible declarar en la presente sentencia responsabilidad civil alguna derivada de los mismos, según es obligado deducir de lo previsto en los artículos 116 del Código Penal y 116 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

TERCERO.- La absolución del acusado impone que las costas procesales deban declararse de oficio, como dispone el artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. No procede imponer las costas a la acusación particular y ello por cuanto que no se ha acreditado mala fe en la denuncia. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

ABSUELVO a [REDACTED] del delito continuado de estafa del artículo 248, apartado primero y del art. 249 del Código Penal, en relación con el art. 74 del mismo texto legal del delito continuado de estafa y/o apropiación indebida, en virtud de lo dispuesto en los Art. 248.2 C.P. y Art. 253 C.P, ya definidos, por el que había sido acusado. Declaro de oficio las costas causadas en esta instancia.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y demás partes procesales, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación, que se formalizará ante este juzgado en el plazo de DIEZ DÍAS contados a partir del siguiente