

**T.S.X.GALICIA SALA CIVIL/PENAL**

**A CORUÑA**

SENTENCIA: 00081/2024 -

Domicilio: PLAZA DE GALICIA S/N

Telf: 981182140- 981184876 Fax: no

Correo electrónico: EMAIL000

Equipo/usuario: DF

**Modelo:** 001100

**N.I.G.:** 32054 43 2 2020 0003845

**ROLLO:** RPL APELACION RESOLUCIONES DEL ART.846 TER LECRIM 0000081 /2024

Juzgado procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2 de OURENSE

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000025 /2022

RECURRENTE: MINISTERIO FISCAL, Salome, Dolores

Procurador/a: , LINO FERNANDEZ PEREZ , LINO FERNANDEZ PEREZ

Abogado/a: , JOSE JAVIER ALVAREZ COSTA , JOSE JAVIER ALVAREZ COSTA

RECURRIDO/A: Fausto, GRUPO CATALANA OCCIDENTE SA

Procurador/a: FERNANDA TEJADA VIDAL, MARIA DEL CARMEN SILVA MONTERO

Abogado/a: DOLORES PEREIRA DOS SANTOS, CELSO LUIS DELGADO ARCE

## **S E N T E N C I A**

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don José Antonio Varela Agrelo

Don Fernando Alañón Olmedo

Don Ángel María Judel Prieto

En A CORUÑA, a nueve de julio de dos mil veinticuatro.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, compuesta por los magistrados arriba expresados, vio en grado de apelación (Rollo número 81/2024) el procedimiento abreviado seguido en la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Ourense (rollo número 25/2022) partiendo de la causa tramitada con el número 1153/2020 en el Juzgado de Instrucción número 2 de Ourense por delito de estafa (todos los supuestos) contra el acusado D. Fausto.

Son partes en este recurso, como apelante la acusación particular ejercida por D<sup>a</sup> Salome y D<sup>a</sup> Dolores, representadas por el procurador D. Lino Fernández Pérez y defendidas por el letrado D. José Javier Álvarez Costa; como apelante adherido el Ministerio Fiscal; y como apelados D. Fausto, representado por la procuradora D<sup>a</sup> Fernanda Tejada Vidal y con la asistencia letrada de D<sup>a</sup> Dolores Pereira Dos Santos, y Grupo Catalana Occidente SA, representado por la procuradora D<sup>a</sup> María del Carmen Silva Montero y con la asistencia letrada de D. Celso Luís Delgado Arce.

Es Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Fernando Alañón Olmedo.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** La sentencia dictada con fecha 26/03/2024 por la Sección 2<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Ourense contiene los siguientes hechos probados:

"**ÚNICO** El letrado D. Fausto en su condición de abogado en ejercicio perteneciente a ICA de Orense, fue contratado por D<sup>a</sup>. Salome y D<sup>a</sup>. Dolores para hacerse cargo de la defensa de D<sup>a</sup> Salome en Juicio Ordinario 531/2.017 del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia N<sup>o</sup> 5 de Orense. Este procedimiento fue instado por D<sup>a</sup>. Eva María, hija y hermana de las denunciadas, con el fin de acceder a la legítima establecida en el testamento de su fallecido padre.

En dicho procedimiento el Sr. Fausto en su condición de letrado de la parte demandada contestó a la demanda, intervino en el acto de juicio y formuló recurso de apelación, el cual fue admitido parcialmente. El acusado emitió factura o recibí del abono de la cantidad de 27.919 euros, por los siguientes conceptos:

1. El 28 de noviembre de 2017 por importe de 2.190 € en concepto de provisión de fondos por "abogado, procurador y peritos".

2. 4.850 €, sin fecha, "por asunto de asunto de procedimiento ordinario por tema de herencia en concepto de aumento de cuantía en pleito de referencia."

3. 1.850 € en fecha 2 de julio de 2.018 en concepto de "honorarios y aranceles

por señalamiento de vista oral".

4. El 3 de agosto de 2.018, 7.569 €, en concepto de "honorarios, retención fiscal y aranceles en asunto de procedimiento ordinario por división hereditaria y adjudicación de herencia tramitada en autos 517 ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Ourense, todo Ley Ómnibus siendo día de juicio el 14 de septiembre. Desglosada en sentido de base imponible, con retención fiscal y aranceles, quedando pendiente la suma del IVA por importe de 950 &#769;46 euros, y en todo caso siendo declaración fiscal voluntaria a la espera de la voluntad que hacienda estatal se pronuncie. Todo ello en estricto respeto a la Ley de Protección de Datos".

5. El 3 de octubre de 2018, 2.625 €, en concepto de: "derivados de gasto fiscal en procedimiento ordinario por división de herencia con ref. PFJ 5, en procedimiento pendiente de la vista oral."

6. El 17 de enero de 2019, 2.850 €, en concepto de "derivados de acción reconvenicional en P.O. 531/2.017 en Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Ourense, pendiente de expedición de correspondiente factura que se emitirá en el momento de su resolución."

7. El 25 de abril de 2019, 5.985 €, derivados según el acusado de "acción procedimiento ordinario 531/2017 en Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Ourense pendiente de expedición de correspondiente factura que se emitirá."

El acusado no emitió hoja de encargo profesional. Se desconocen los términos del acuerdo contractual al que llegó el acusado, en su calidad de letrado y la denunciante Sra. Dolores como cliente, sin que se tenga constancia de la forma en la que acordaron la facturación del letrado ni la cantidad total que cobraría en concepto de honorarios, o la forma en que se le iba a abonar."

**SEGUNDO:** El fallo de la mencionada sentencia es como sigue:

" **QUE DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS** a Fausto, de los delitos de estafa de que era imputado en presente procedimiento, Con declaración de las costas de oficio. "

**TERCERO:** La representación procesal de la acusación particular ejercida por

D<sup>a</sup> Salome y D<sup>a</sup> Dolores interpuso recurso de apelación contra la referida sentencia, el Ministerio Fiscal se adhirió al mismo y el acusado D. Fausto y el responsable civil subsidiario Grupo Catalana Occidente SA lo impugnaron.

**CUARTO:** Mediante resolución del pasado 14/06/2024 se acordó la formación de rollo, designándose Magistrado Ponente; y por providencia del día 18/06/2024 se señaló el día 08/07/2024 para deliberación, votación y fallo del recurso.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Contra la sentencia dictada el pasado 26 de marzo por la Sección 2<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Ourense, por la que se absuelve al acusado, Fausto, se alza la representación procesal de D<sup>a</sup>. Salome y D<sup>a</sup> Dolores quienes interesan un pronunciamiento anulatorio de la anterior y como primer motivo de impugnación, se denuncia «*infracción de las normas y garantías procesales que generaron indefensión a esta acusación particular al declararse nula la prueba documental aportada por esta representación procesal infringiendo el artículo 24.1 CE*» (sic). En el desarrollo de la impugnación cuestiona la parte apelante la declaración de nulidad de la prueba consistente en la transcripción de los mensajes de WhatsApp y la conversación telefónica grabada y reproducida en el plenario. Señala la parte apelante que ni la defensa del acusado, ni tampoco el Ministerio Fiscal, impugnaron en sus respectivos escritos ni los mensajes transcritos ni las grabaciones efectuadas. Por otra parte, resulta inequívoco que en número de teléfono móvil NUM000 pertenece al acusado Sr. Fausto tal y como resulta del informe médicos del SERGAS aportado por él mismo para eludir la celebración del juicio oral.

**SEGUNDO.-** La sentencia apelada, tras reflejar las manifestaciones de los intervinientes en el plenario, en el fundamento jurídico segundo, rubricado como «*Valoración probatoria*», parte de la existencia de una relación profesional entre las querellantes y el acusado, de arrendamiento de servicios, añadimos. Que el acusado contestó a la demanda señalando una cuantía de 8.000 €; que el impuesto de sucesiones de la herencia litigiosa se liquidó con una deuda de 63.300,03 €. Con fecha 8 de febrero de 2019 se dictó sentencia en primera instancia, acogiendo la pretensión de la demandante con imposición a la contraria de las costas devengadas. Con fecha 14 de marzo de 2019 se interpone recurso de apelación por las demandadas, hoy querellantes. La sentencia de segunda instancia estima parcialmente el recurso sin declaración en cuanto a las costas de la alzada. Con fecha 27 de febrero de 2020 la representación letrada de la demandante en aquel procedimiento presenta minuta fijando la cuantía del procedimiento en 18.000 €, reclamando como honorarios la cantidad de 2.813 €; las costas fijadas por la procuradora se elevaron a la suma de 373.03 €. El conjunto de las costas de la instancia ascendió a la suma de 3186.28 €. La minuta de la procuradora Sra. XXX por representar a las hoy querelladas en los procedimientos civiles seguidos se elevó a 1.161.54 €. Finalmente se indica que el procedimiento civil concluyó por acuerdo transaccional aprobado por auto de 18 de enero de 2021, en el que se fija la legítima de Eva María, demandante, en la cantidad

de 17.352,73 € y se entrega como pago las fincas NUM001 y NUM002 del inventario que tienen un valor de 19.339,50 €. Detalla la sentencia que no hubo hoja de encargo profesional, ni fijación de importe de cuantías. Está acreditado, dice la sentencia, que las querelladas abonaron al acusado por los conceptos reseñados un total de 27.919 €. Finalmente se dice en la sentencia que *«Se acompañan a la causa como documental, diversas conversaciones sostenidas a través de whatsapp, bien mediante mensajes de texto o hablados. Por diligencia de constancia de 12 de enero de 2022 realizada por la letrada del Juzgado de Instrucción número 2 de Ourense se hace constar que esos mensajes se encontraban en el teléfono de D.ª Dolores, correspondiente al número XXXX y figuran como procedentes del número NUM000 que aparece identificado como " Fausto abogado"»* (sic). Se indica que en esos mensajes se alude a cantidades reclamadas por " Fausto abogado" y cuya entrega se realiza en mano; se reconoce que en conversación telefónica grabada por la querellante con quien identifica como Fausto abogado, reproducida en el acto del juicio, el interviniente admite haber percibido la suma de 67.000 €. Tras esto la sentencia indica que no puede admitirse como elemento de convicción los mensajes de WhatsApp por no existir, en definitiva, prueba pericial que acredite que era el acusado el interlocutor y todo ello por existir aplicaciones en el mercado que permitirían crear esos mensajes de WhatsApp y que no se ha *«aseverado»* (sic) de forma alguna que el teléfono NUM000 se corresponda con el que utiliza el acusado.

**TERCERO.-** La cuestión que se plantea debe ser analizada desde la perspectiva que nos otorga la reciente sentencia del Tribunal Constitucional 72/2024, de 7 de mayo. Esta resolución lleva a cabo un pormenorizado análisis de la posibilidad de revocación de sentencias absolutorias por el órgano encargado de la resolución del recurso de apelación que contra estas se formule cuando exista discrepancia sobre el juicio fáctico que en ellas se contiene. La Ley 41/2015, al modificar la redacción de los artículos 790 y 792 de la Ley de enjuiciamiento criminal vino a permitir la revisión del juicio fáctico de las sentencias absolutorias. Parte la sentencia que glosamos de considerar la asimétrica posición de las partes en el proceso penal y así se cita la sentencia del mismo Tribunal 141/2006 que afirma que las partes acusadas *«en cuanto que pueden sufrir la intervención punitiva del Estado, el imputado y acusado gozan de unas garantías constitucionales, procesales y sustantivas, diferentes y mayores que las de otros participantes en el proceso»*, ostentan una posición distinta en atención a los intereses y derechos fundamentales que a cada uno de ellos compete en el curso del procedimiento. A pesar de que se proclame la vigencia de los principios de igualdad y contradicción que se traduce en la misma capacidad de alegación y prueba, no concurren idénticas garantías porque ciertamente con el ejercicio del ius puniendi no se conforma un mecanismo de solución de un conflicto entre víctima y acusado, sino que el proceso se ciñe a ese ejercicio por más que la parte acusadora ostente una posición destacable en el proceso y el ius ut procedatur. Sirva para enfatizar lo anterior el derecho a la presunción de inocencia que asiste al acusado, elemento nuclear de un juicio justo y que implícitamente coloca al anterior en una posición distinta de aquel que ejerce la acusación. No existe el derecho de las acusadoras a obtener la condena del acusado, más allá de poner en marcha el proceso mismo; no existe un derecho invertido a la presunción de inocencia. Pues bien, esa diferente posición resulta especialmente subrayada en el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. Desde la vigencia del derecho a la presunción de inocencia, el Tribunal Constitucional ha sostenido la necesidad de un canon de motivación reforzado cuando se esté en presencia de una sentencia condenatoria (SSTC 169/2004, de 6 de octubre, y 246/2004, de 20 de diciembre) y ello por la razón de que están en juego derechos

fundamentales que trascienden del derecho a la tutela judicial efectiva como son la presunción de inocencia o el derecho a la libertad. Lo anterior no puede traducirse en la ausencia de exigencia de motivación de los pronunciamientos absolutorios pues de ser así se estaría conculcando el artículo 120 de la Constitución así como los principios de proscripción de la arbitrariedad de los poderes públicos; sin embargo el juego de la presunción de inocencia exime a la sentencia de llevar a cabo un juicio fáctico y de subsunción, exigible en las sentencias condenatorias, de modo que bastaría la plasmación de elementos suficientes que permitan excluir la arbitrariedad, el error manifiesto, la falta de razón o el absurdo. Sostiene el Tribunal Constitucional con base en la no muy lejana sentencia 43/2023, de 8 de mayo, que frente a un pronunciamiento condenatorio, la posible revisión de este descansa en la idea de un juicio justo. Solo el acusado condenado tiene el derecho a que su declaración de culpabilidad y la pena sean revisadas por un tribunal superior, dando cumplimiento de ese modo a lo dispuesto en el artículo 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y en el artículo 2 del Protocolo núm. 7 al Convenio europeo de derechos humanos (CEDH), conforme al cual «toda persona declarada culpable de una infracción penal por un tribunal tendrá derecho a hacer que la declaración de culpabilidad o la condena sea examinada por un órgano jurisdiccional superior». Ese derecho a la doble instancia no se reconoce a las partes acusadoras (STC 33/1989, de 13 de febrero), sin perjuicio de la posible consideración de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva con proscripción de la indefensión, a través del régimen de recursos que legalmente establezca, con plena libertad de criterio, el legislador. Así pues, y desde la consideración de nuestro sistema de recursos, no cabe ninguna duda del derecho de las partes acusadoras a interponer el procedente contra un fallo absolutorio. Sentado lo anterior, el derecho de las partes acusadoras para impugnar ante un tribunal superior un pronunciamiento absolutorio, analiza la sentencia 72/2024 las posibilidades y límites de revocación por parte de un tribunal superior de un fallo absolutorio y así se distinguen tres supuestos. La revocación de sentencias absolutorias acompañada de un pronunciamiento condenatorio; la revocación de sentencias absolutorias por lesión de garantías procesales de las acusaciones; y la revocación de sentencias absolutorias de tribunales de jurado por defectuosa motivación del veredicto. En tal sentido, no está de más recordar que la regla general que ampara la prohibición de revocación de los fallos acusatorios tuvo su primera manifestación jurisprudencial en la ya lejana sentencia del Tribunal Constitucional 167/2002 de 18 de septiembre. Esta resolución era tributaria de la interpretación que del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos hizo el TEDH en el caso Ektabani vs Suecia. Lo que venía a considerar aquella resolución es la inviable conformación por parte del tribunal superior de un nuevo relato de hechos probados sobre la base de reconsideración de pruebas que se han practicado en vista pública a presencia del órgano judicial a quo, en presencia y con la intervención del acusado. Se añade que la doctrina anterior fue complementada por la contenida en la STC 184/2009, de 7 de septiembre que vino a subrayar la necesidad de que el acusado pueda «exponer su versión personal sobre su participación en los hechos que se le imputan ante el tribunal llamado a revisar la decisión absolutoria impugnada (STC 45/2011, de 11 de abril, FJ 3, in fine». La conjunción de ambas tesis lleva a determinar que, como indica la STC 88/2013, de 11 de abril, que «vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que un órgano judicial, conociendo en vía de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación a partir de una nueva valoración de pruebas personales o de una reconsideración de los hechos estimados probados para establecer su culpabilidad, siempre que no haya celebrado una audiencia pública en que se desarrolle la necesaria actividad probatoria, con las garantías de publicidad, inmediación y contradicción que le son propias, y se dé al acusado la posibilidad de defenderse exponiendo su testimonio personal». La conclusión que se deriva de lo

expuesto, señala el Tribunal Constitucional en la sentencia que comentamos, es que desde la posición asimétrica de las partes en el proceso penal, la revocación de sentencias absolutorias solo está justificada cuando concurren vulneraciones de las garantías constitucionales de las acusaciones que impidan considerar que el proceso se ha desarrollado conforme a reglas esenciales mínimas del necesario juicio justo incluido el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), donde se enmarcaría el derecho a una resolución motivada y no cumple este requisito aquellos razonamientos arbitrarios, irrazonables o manifiestamente erróneos. Abunda el Tribunal Constitucional en el análisis de la cuestión abordando el motivo de impugnación que se ciñe a la errónea valoración de la prueba y se descarta la posibilidad de que en esta segunda instancia, ante un pronunciamiento absolutorio, se vuelvan a valorar las pruebas practicadas en el juicio oral de instancia para, alcanzar una conclusión alternativa y ello es así porque la revisión que ofrece la apelación no se proyecta sobre las pruebas sino sobre la sentencia y la fundamentación de su valoración, o lo que es lo mismo, se está ante un mero control de razonabilidad. En síntesis, **el Tribunal de apelación no debe siquiera entrar en el análisis de las pruebas sino simplemente atender a la sentencia y su justificación, ponderando la posible arbitrariedad, sin perjuicio de valorar, a los solos efectos anulatorios, la omisión de valoración de algunas pruebas de significada relevancia sin prejuzgar sobre su contenido** (lo resaltado es nuestro). La ya citada sentencia 865/2022, de 3 de noviembre, lleva a cabo un pormenorizado estudio de las posibilidades de revocación de las sentencias absolutorias a través del correspondiente recurso de apelación. En esta resolución se alude a la doctrina del TEDH sobre las limitaciones que rodean la posibilidad de revocar en contra del reo una sentencia por razones probatorias; que si bien en un momento inicial pudo admitirse la posibilidad de revocar sentencias absolutorias por error en la valoración de la prueba documental han quedado absolutamente proscritas; que *«la conocida y ya afianzada doctrina del TEDH, TC y de esta misma Sala anatematizando cualquier variación fáctica contra reo a través de un recurso devolutivo» impide el éxito del planteamiento de la cuestión»*. En similares términos, la también cercana sentencia 501/2022, de 24 de mayo, viene a establecer que *«Desde el prisma de la tutela judicial efectiva podemos ejercer cierta fiscalización del razonamiento probatorio de la Audiencia, pero sin rebasar ese preciso y estrecho contenido definido que no puede expansionarse hasta abarcar todas las discrepancias sobre valoración de la prueba o aplicación del derecho. Solo se pueden corregir con esa herramienta -tutela judicial efectiva- aquellas decisiones que por su irrazonabilidad supongan no solo un quebranto de la legalidad o de máximas de experiencia o aplicación de discutibles criterios de valoración. Solo cuando una sentencia absolutoria sea arbitraria, incurra en un error patente, carezca de motivación, introduzca una motivación extravagante o irracional o realice una aplicación de la presunción de inocencia absolutamente al margen de sus contornos racionales, podrá anularse por la fuerza del derecho a la tutela judicial efectiva»*. Asimismo, esta resolución apuntilla que *«Sin embargo, no puede dejarse de lado que las sentencias absolutorias no necesitan motivar la valoración de pruebas que enerven una presunción existente a favor del acusado, contraria a su culpabilidad. Antes, al contrario, cuentan con dicha presunción, de modo que, en principio, para considerar suficientemente justificada una absolución debería bastar con la expresión de la duda acerca de si los hechos ocurrieron como sostiene la acusación. O, si se quiere, para ser más exactos, de una forma que resulte comprendida en el relato acusatorio. Pues de no ser así, no sería posible la condena por esos hechos»* ( STS 2051/2002, de 11 de diciembre ). Y es que no tener motivos suficientes para condenar es un buen motivo para absolver ( STS 363/2017, de 19 de mayo ). Y concluye la sentencia 72/2024 indicando que *«[...] el fundamento esencial de la jurisprudencia constitucional en la materia es que una adecuada ponderación del elenco de garantías*



constitucionales de las que están revestidas las partes acusadas y acusadoras, partiendo de la ya señalada posición asimétrica de ambas, determina que la revocación de sentencias absolutorias solo resulta constitucionalmente justificada cuando concurren vulneraciones de las garantías constitucionales de las acusaciones que impidan considerar que el proceso se ha desarrollado conforme a reglas esenciales mínimas del procedimiento debido respecto de ellas. Esas garantías constitucionales son las referidas no solo a las que se derivan del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) o de la interdicción de la indefensión (art. 24.1 CE) sino también, en los términos expuestos, a las que se derivan de manera más genérica del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), incluyendo las referidas al deber constitucional de motivación, que excluye aquella que puede ser calificada como arbitraria, manifiestamente irrazonable o incurra en un error patente». Y es precisamente en este punto donde debemos analizar el contenido de la sentencia apelada en orden a excluir como elemento de prueba, de carácter esencial podemos afirmar, el contenido de la diligencia de reproducción de las conversaciones habidas por WhatsApp entre la querellante y el hoy acusado. La sentencia apelada excluye el valor probatorio de los mensajes de WhatsApp pues la diligencia de cotejo solo permite acreditar que esos mensajes se encontraban en el teléfono de la Sra. Dolores, pero no permite identificar con quien mantiene esa conversación, sin que el teléfono del que saldrían los mensajes del interlocutor de la querellante haya sido determinado. Asimismo, en la sentencia se alude a la facilidad para hacerse con programas capaces de simular esas conversaciones. No es esa, sin embargo, la posición que mantiene el Tribunal Supremo en relación con los mensajes de WhatsApp. En tal sentido cumple traer a colación el contenido de la sentencia 375/2018, de 19 de julio, que aborda la cuestión atinente al valor probatorio de los mensajes de WhatsApp. En esta resolución se concluye, con estudio de los antecedentes contenidos en las sentencias 300/2015, de 19 de mayo, donde sí se admite la posibilidad de una manipulación de estos mensajes y 754/2015, de 27 de noviembre, en iguales términos, que no es posible entender que exista una suerte de presunción iuris tantum de falsedad de esos mensajes que haya de ser destruida mediante una pericia, posición esta mantenida en la sentencia apelada, sino por el contrario, solo en el caso de una impugnación, no meramente retórica, de su autenticidad -por la existencia de sospechas o indicios de manipulación- «se debe realizar tal pericia acerca del verdadero emisor de los mensajes y su contenido». Y en el caso que se contempla en esa resolución se despejan las dudas sobre la autenticidad de los mensajes en primer lugar porque la propia víctima pone a disposición del Juez de Instrucción su teléfono móvil, «del que directamente se consultan y transcriben los mensajes por el Letrado de la Administración de Justicia» y, en segundo lugar, porque el uso del teléfono es atribuido a la acusada. Precisamente las circunstancias que concurren en este supuesto donde, como bien señala la acusación particular, el teléfono NUM000 es el utilizado por el acusado para contacto del SERGAS, tal y como se refleja en el informe por él mismo aportado de fecha 6 de noviembre de 2023, acontecimiento 145 del rollo de Sala; además fue la propia denunciante la que puso su teléfono a disposición del órgano instructor para la comprobación de la conversación habida. Así pues, al margen de lo que finalmente se decida al respecto en cumplimiento de lo que más adelante se dirá en relación con la parte dispositiva de la presente resolución, es incuestionable la errónea consideración, o no consideración, de una prueba que se antoja de relevancia para la resolución de la cuestión deducida. La consecuencia, por consiguiente, no puede ser otra que la declaración de nulidad de la sentencia por indebida y equivocada valoración de un medio probatorio, y por consiguiente del juicio oral y la respuesta a tal decisión debe pasar por la celebración de nuevo juicio con nuevo tribunal, por elementales exigencias del principio de imparcialidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 792.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

**CUARTO.-** Se declaran de oficio las costas de la alzada (artículo 240 de la Ley de enjuiciamiento criminal ) Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación al supuesto de autos

## **FALLAMOS**

Que **estimando** el recurso de apelación interpuesto por D. Jesús Ángel en nombre y representación de la acusación particular ejercida por D<sup>a</sup> Salome y D<sup>a</sup> Dolores contra la sentencia de fecha 26/03/2024 dictada por la Sección 2<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Ourense en el rollo de Sala 25/2022. Debemos anular esta y en su virtud acordamos la celebración de nuevo juicio oral con nuevo tribunal y ello con declaración de oficio de las costas de esta alzada.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso.

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

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

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