

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **11/04/2024**

Nº de Recurso: **36/2022**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiko Arlo Zibileko eta Zigor-Arloko Sala C/ Barroeta Aldamar, 10 1ª Planta - Bilbao 0000026/2024 Apelación resoluciones (tramitación conforme art. 790 a 792 Lecrim) / Ebazpenen apelazioa (790 - 792 Lecrim) NIG: Sección Nº 2 de la Audiencia Provincial de Bizkaia 0000036/2022 - 0 Procedimiento Abreviado 0000036/2022 - 0

EXCMO. SR. PRESIDENTE: D. Ignacio José Subijana Zunzunegui ILMOS./ILMAS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS: Dª NEKANE BOLADO ZÁRRAGA D. FRANCISCO DE BORJA IRIARTE ÁNGEL

En Bilbao, a once de abril del 2024. La Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, integrada por los Magistrados arriba indicados, en el RAP 26/24 en virtud de las facultades que le han sido dadas por la Constitución y en nombre del Rey, ha pronunciado la siguiente **SENTENCIA N.º 000031/2024** En el recurso de apelación interpuesto por la procuradora D.ª Ana Carmen Martínez Ruiz, en nombre y representación de Lorena, bajo la dirección letrada de D. Rolando Ladislao Rojo, y por la procuradora D.ª Ana Carmen Martínez Ruiz, en nombre y representación de Gabriel, bajo la dirección letrada de D. Roberto Oar Ibarra, contra sentencia de fecha 6 de noviembre de 2023, dictada por la Audiencia Provincial de Bizkaia, sección 2ª, en el PAB 36/22, por el delito de estafa.

Ha sido parte apelada el MINISTERIO FISCAL representado por la Ilma. Sra. D.ª María Miranda Fernández y la Acusación particular – D. Constancio y PROVINCIA FRANCISCANA DE ARANZAZU- representada por el procurador D. Juan Carlos Ruiz Gutierrez, y defendida por la letrada D.ª Tamara Ojeda Castañeda.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. Francisco de Borja Iriarte Ángel, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO PRIMERO.- La Audiencia Provincial de Bizkaia, sección 2ª, dictó con fecha 6 de noviembre de 2023 sentencia nº 090305/23 **cuyos hechos probados dicen textualmente:**

"Lorena, nacida el día NUM000 de 1975, a comienzos del mes de marzo de 2018, contactó con Constancio, religioso del Convento de los Frailes Franciscanos de Bermeo, con el fin de solicitar la ayuda que prestaban a personas con pocos recursos, en la acción que llamaban como el pan de los pobres.

Se presentó a Constancio como Andrea, mujer a la que su marido había abandonado con 3 hijos pequeños a su cargo y sin medios para atender a sus necesidades.

El padre Constancio tenía en el momento de los hechos 85 años; de firmes convicciones religiosas, valoraba que el mandato del amor le obligaba a ayudar a las personas con necesidad. Su compromiso le llevaba a fiarse de las personas y en unión de los factores de la edad y credulidad le hacían fácilmente engañable y vulnerable.

Aprovechándose de esta vulnerabilidad que ella había detectado desde los momentos iniciales, Lorena comenzó a solicitar dinero al padre Constancio con promesa de devolución, relatándole diversas necesidades cuya urgente satisfacción solo podría conseguirse mediante nuevas entregas de dinero, necesidades que no eran reales pero que el padre Constancio creía, y procuraba su satisfacción.

Para ello, Lorena llamaba por teléfono al padre y le relataba la nueva situación por la que precisaba conseguir dinero; el padre Constancio lo buscaba, pidiéndolo a feligreses de Bermeo bajo promesa de devolución, o bien solicitándolo al ecónomo de su congregación.

De este modo, entre marzo de 2018 y enero de 2019, Lorena consiguió del padre Constancio la entrega de distintas cantidades de dinero en efectivo, en momentos distintos y en pagos de 5.000, 10.000 e incluso 25.000 euros, que totalizaron en enero de 2019 los 239.750 €, de los que Dña. Lorena se apropió.

Las necesidades a las que Lorena debía dar cobertura, según su falso relato, eran, entre otras –aparte de alimento para ella y sus hijos- de vivienda, para compra de una furgoneta con la que hacer el reparto de pan en una

panadería, o bien para afrontar los gastos del sepelio de un familiar, para ayudar a una hija a salir de su vivienda y poder así venderla, para pagar un préstamo bancario, para un arreglo de la puerta de hierro de un caserío que permitiría su venta. Lorena condicionaba la devolución del dinero ya prestado a que pudiera afrontar, con el dinero que nuevamente le diera el padre Constancio, los gastos necesarios para obtener ella dinero.

Lorena, convive en situación asimilada al matrimonio con Gabriel, nacido el NUM001 de 1975, relación que se mantuvo entre el mes de marzo de 2018 y el mes de enero de 2019, y con posterioridad durante la instrucción de la causa, de modo que Gabriel se benefició directamente de las mismas cantidades económicas percibidas por Lorena de Constancio y por igual, dado que lo incorporaron a su patrimonio común, derivando incluso parte del patrimonio obtenido de esta manera ilícita, para dificultar la localización del mismo, al hijo menor de edad de ambos.

El dinero que Constancio entregó a Lorena lo obtuvo de la cuenta corriente de la congregación de los Franciscanos de Bermeo a la que pertenece, y de diferentes vecinos de la localidad de Bermeo a los que se lo pidió, hasta 33 personas.

Algunas de estas personas (28 ya han sido reembolsadas en las cantidades entregadas en concepto de préstamo a Constancio. Y otras personas (5 han condonado la deuda a la congregación.

Los que han solicitado y obtenido el reintegro realizado por la Congregación son:

(...) Las personas que entregaron dinero al Constancio con el mismo objeto, pero que no han solicitado el reintegro a la Congregación religiosa, condonando la deuda con ellos contraída:

(...)El Constancio, dispuso además de 28.000,00 € del ahorro de la propia congregación para el mismo fin.

El total de la cantidad defraudada y que constituye el perjuicio patrimonial causado a la congregación religiosa Provincia Franciscana de Aranzazu asciende a 239.750,00 €." **y cuyo fallo dice:**

"CONDENAMOS A Lorena, como autora responsable de un delito de estafa, ya descrito, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a la pena de **PRISIÓN DE 3 AÑOS Y 11 MESES, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA Y MULTA DE 6 MESES CON UNA CUOTA DIARIA DE 2 EUROS**, con la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas en caso de impago.

En concepto de **RESPONSABILIDAD CIVIL** deberá indemnizar a la congregación religiosa Provincia Franciscana de Aranzazu, responsable del Convento de Frailes Franciscanos de Bermeo, en la cantidad de 239.750 euros, que devengarán el interés del artículo 576 LECivil.

Le condenamos igualmente al abono de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

CONDENAMOS A Gabriel en concepto de **partícipe a título lucrativo** al resarcimiento de la responsabilidad civil en la misma cuantía establecida para Lorena y solidariamente con ella.

Y le condenamos a las costas procesales causadas como consecuencia de su declaración como partícipe a título lucrativo, incluidas las de la acusación particular.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos." **SEGUNDO.-** Contradicha resolución interpuso recurso de apelación la representación de Lorena y de Gabriel en base a los motivos que en el correspondiente escrito se indican y que serán objeto del fondo del recurso.

TERCERO.- Elevados los autos a esta Sala, se dio traslado de los mismos al Magistrado Ponente a los efectos de resolver sobre celebración de vista y, en su caso, sobre admisión de la prueba propuesta. **CUARTO.-** Al no estimarse necesaria la celebración de vista, quedaron los autos vistos para sentencia.

HECHOS PROBADOS Los de la sentencia impugnada, que se confirma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO ARECURSO DE Lorena.- Vulneración del derecho a la presunción de inocencia
I.1 Por la representación procesal de Lorena se impugna la sentencia de la Audiencia Provincial por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Parte de la premisa de que la única prueba de cargo es la declaración de D. Constancio y que éste nunca pidió la devolución del dinero. Además no se ha probado que éste entregase a la recurrente más de 10.000 € en mayo de 2018 y pequeñas entregas de 50 € a 200 €.

La sentencia no tiene en cuenta que los hechos se dividen en dos períodos y que incluso hubo una investigación interna de la Orden por las peticiones de dinero a los vecinos y el movimiento de cuentas. Además se asume que todo el dinero se entregó a Lorena, a pesar de que los testigos manifestaron que la afirmada víctima ayudaba a terceras personas.

Igualmente pone de manifiesto que la sentencia habla de entregas por 239.750 € cuando la cantidad por la que supuestamente fue engañado ascendía a 257.800 €; en cuanto a los testigos, algunos declararon ser conscientes de que el Constancio no les iba a devolver el dinero o que daba dinero a mucha gente.

Tampoco es prueba de nada que Gabriel comprase vehículos en las fechas de las eventuales entregas, en tanto lleva en el negocio de compraventa desde 2004 y el valor de los vehículos es ínfimo. De igual manera nada puede deducirse de las llamadas telefónicas, en tanto la mayoría fueron fallidas y la mayoría se produjeron una vez intervino la orden. **I.2** Frente a ello el MINISTERIO FISCAL interesa la desestimación del recurso manifestando que existe prueba de cargo que ha sido valorada de manera racional por la Audiencia Provincial.

I.3 Igualmente se opone la representación procesal de la ACUSACIÓN PARTICULAR manifestando que lo que se pretende es una valoración de la prueba alternativa a la realizada por el Tribunal *a quo*. A partir de ahí, y a la luz de la limitada revisión que a esta Sala compete hace un repaso de las alegaciones para justificar la racionalidad de la inferencia probatoria alcanzada por el Tribunal de instancia.

I.4 Tal y como dijimos en nuestra sentencia de 22 de diciembre de 2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:2485), a cuyos fundamentos nos remitimos, nuestra revisión en relación con la presunción de inocencia se limita a ...la verificación de la validez constitucional y legal de las pruebas practicadas; la consistencia de las informaciones aportadas para considerar suficientemente acreditados más allá de toda duda razonable los hechos sobre los que se funda la declaración de existencia del delito y de participación del recurrente; hasta la propia evaluación del proceso valorativo del tribunal de instancia. Determinando, por un lado, si las razones por las que atribuye valor a las informaciones probatorias responden a las máximas de la experiencia, a las reglas de la lógica de lo razonable y al conocimiento científico -vid. SSTS 227/2007, 617/2013, 310/2019-. Y, por otro, si el método valorativo empleado se ajusta a las exigencias constitucionales de completitud y de expresa identificación en la sentencia de los criterios de atribución de valor con relación, primero, a cada uno de los medios de prueba practicados y, segundo, al cuadro probatorio observado en su conjunto (...). Un defecto grave en el método valorativo empleado puede comportar una también grave afectación del derecho a la presunción de inocencia -vid. STC 105/201.

Parámetros bajo los cuales no puede ser considerado vulnerado dicho derecho en tanto las alegaciones rebaten la valoración probatoria, pero sin justificar que son *contrarias a las máximas de la experiencia, a las reglas de la lógica de lo razonable y al conocimiento científico*.

Por todo ello, procedería desestimar el presente motivo de recurso; sin embargo, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de enero de 2024 (ECLI:ES:TS:2024:166) *el compromiso con la efectividad del derecho al recurso, sobre todo de la persona que ha resultado condenada debe llevar a resolver el presente motivo bajo los parámetros del control de la inferencia probatoria*.

I.5 Tal y como hemos expuesto con extensión en muchas de nuestras sentencias anteriores, como, por ejemplo, la 22 de diciembre de 2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:2485), la segunda instancia penal no configura un recurso de apelación con efecto devolutivo pleno, sino limitado, de forma que *...esta Sala de apelaciones tiene un amplio margen de valoración de la prueba cuando sea "a favor de reo" pero siempre teniendo en cuenta que la valoración realizada por el Tribunal a quo goza de las ventajas de la inmediación; nuestra función como Sala de segunda instancia no es celebrar un nuevo juicio sobre la base de la prueba practicada en la instancia, sino que consiste en un "juicio del juicio" en el que se valida la calidad de la inferencia probatoria ejecutada por la Audiencia, su racionalidad, y su motivación*.

Como dijimos en nuestra sentencia de 29 de noviembre de 2019 (ECLI:ES:TSJPV:2019:2759) *...a esta Sala Penal no le corresponde formar su personal convicción a partir del examen de unas pruebas que no presencié para, a partir de ella, confirmar o no la valoración del tribunal de instancia. Lo que ha de examinar es, en primer lugar, si la valoración del tribunal a quo se ha producido a partir de unas pruebas de cargo constitucionalmente obtenidas y legalmente practicadas, y, en segundo lugar, si dicha valoración es homologable por su propia lógica y razonabilidad, de forma que, [e]l error en la valoración de la prueba ha de ser entendido como el error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza por si hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron...*, Por tanto, bajo esos parámetros limitados se producirá nuestra revisión. **I.6** En el presente caso la valoración probatoria realizada por la Audiencia Provincial debe ser controlada conforme a las reglas que desarrollamos, entre otras, en nuestra sentencia de 22 de diciembre de 2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:2485), y que pueden sintetizarse en que *la declaración de la víctima, practicada con plenas garantías, pueda erigirse en prueba de cargo que habilite un pronunciamiento de condena, incluso cuando actúe como acusador particular* (sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2019, ECLI:ES:TS:2019:3312), siempre que se cumplan tres requisitos:

(i) Ausencia de incredibilidad subjetiva, que, en lo que aquí nos interesa, puede derivar tanto de la concurrencia de móviles espurios, en función de las relaciones anteriores con el sujeto activo (odio, resentimiento, venganza o enemistad) o de otras razones (ánimo de proteger a un tercero o interés de cualquier índole que limite la aptitud de la declaración para generar certidumbre) como de ciertas características del testigo, como su edad infantil o su eventual capacidad limitada o necesitada de apoyo.

(ii) Existencia de credibilidad objetiva o verosimilitud del testimonio, que según las pautas jurisprudenciales debe estar basada en la lógica de la declaración (coherencia interna) y en el suplementario apoyo de datos objetivos de carácter periférico (coherencia externa).

(iii) Persistencia en la incriminación, que supone: (a) ausencia de modificaciones esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima, (b) concreción en la declaración, que debe hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades, y (c) ausencia de contradicciones entre las sucesivas versiones que se ofrecen a lo largo del procedimiento, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre las diversas versiones narradas en momentos diferentes.

Conclusión de los citados parámetros es que, como dice la referida sentencia del Tribunal Supremo, *...la palabra de un solo testigo, sin ninguna otra prueba adicional, puede ser suficiente en abstracto para alcanzar la convicción subjetiva, pero teniendo en cuenta que [c]uando una condena se basa esencialmente en un único testimonio ha de redoblar el esfuerzo de motivación fáctica.*

Nos encontramos ante la compleja valoración de la prueba en los supuestos habitualmente llamados “palabra contra palabra”, especialmente comunes en los delitos contra la libertad sexual, en los que como ha dicho el Tribunal Supremo (sentencia de 30 de mayo de 2012 - ECLI:ES:TS:2012:3980),

...no es cierto que exista un estándar de prueba menos exigente para los caso de acciones, generalmente contra la libertad sexual, que pudieran haberse cometido en el ámbito exclusivo de la relación entre dos personas, luego, como es el caso, enfrentadas en una causa. Aunque tal sea lo que cabe entender a partir de esas afirmaciones poco afortunadas de cierta jurisprudencia. El derecho a la presunción de inocencia es de carácter absoluto: cualquiera que sea la imputación, debe estar bien acreditada en todos sus elementos centrales, para que pueda dar lugar a una sentencia condenatoria”, de forma que “no es que una testifical que supere ese triple filtro deba ser tenida como válidamente inculpatoria. Lo único que cabe sostener es que un testimonio que no lo hiciera tendría que ser desestimado a limine como medio de prueba; mientras que, en el caso contrario, resultará en principio atendible, y, por tanto, cabría pasar -en un segundo momento- a confrontar sus aportaciones con las de otra procedencia, para tratar de confirmar la calidad de los datos.

Es decir, que la condena puede motivarse en la declaración de la víctima y en algo más, un *plus* de prueba ajeno, aunque sea indiciaria, que permita confirmarlo o dotarlo de verosimilitud externa. La sola declaración de la víctima puede enervar el principio constitucional a la presunción de inocencia siempre que cumpla con los citados parámetros de ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud del testimonio -ratificado por su coherencia interna y externa- y persistencia en la incriminación, de forma que su afirmación no sea una mera aseveración sino que goce de elementos adicionales de validación; puede servir para probar, pero no automáticamente, debiendo ser valorada junto en todos sus efectos y junto a la restante prueba, si es que existe, de forma que se genere una fundamentación racional, no una mera creencia subjetiva en el juzgador.

II.6 A la luz de lo anterior, procede desestimar el presente motivo de recurso; la sentencia impugnada hace una valoración a la luz de los criterios anteriores que no podemos considerar en modo alguno irracional o contraria a la lógica.

La declaración del Constancio es lógica y mantenida en el tiempo, no habiéndose alegado la existencia de causas de incredibilidad subjetiva. A ello debemos unir, entre otros los siguientes indicios, que sirven a la Audiencia Provincial como corroboración periférica:

- La interceptación de la entrega de 10.000 € por parte de la Ertzaintza.
- Las declaraciones de testigos en relación con las peticiones de dinero para la familia de la recurrente, no habiendo aparecido terceros beneficiarios.
- Las múltiples llamadas de la recurrente a la eventual víctima, que si bien son negadas por ella son probadas documentalmente.

Consecuencia de lo anterior es que la declaración de hechos probados se basa en una inferencia probatoria racional y lógica que debe ser confirmada por esta Sala.

B) RECURSO DE Gabriel.- Motivos de recurso II.1 En la citada representación se interpuso recurso por los siguientes motivos: (i) Quebrantamiento de las normas y garantías procesales que provocan indefensión. (ii) Infracción de precepto legal. (iii) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia y del principio *in*

dubio pro reo. **II.2** Todos los motivos fueron objeto de impugnación tanto por el MINISTERIO FISCAL como por la ACUSACIÓN PARTICULAR. **II.3** Para una mejor comprensión de la sentencia resolveremos el motivo segundo de recurso antes del tercero. **TERCERO.- Quebrantamiento de las normas y garantías procesales que provocan indefensión III.1** En primer lugar se alega vulneración del principio acusatorio, en tanto en el *Escrito de acusación* se consignó que el recurrente estaba casado con Lorena cuando la propia sentencia reconoce que no es así; por tanto, no existe un patrimonio conyugal del que Gabriel se haya beneficiado.

III.2 Frente a ello la ACUSACIÓN PARTICULAR manifiesta que la participación a título lucrativo no precisa de vínculo matrimonial y que existe jurisprudencia conforme a la que el principio acusatorio no rige para la determinación de la participación a título gratuito.

III.3 No ha lugar a la estimación del presente motivo de recurso. El artículo 122 del Código Penal (en adelante, CP) establece:

El que por título lucrativo hubiere participado de los efectos de un delito, está obligado a la restitución de la cosa o al resarcimiento del daño hasta la cuantía de su participación.

Es decir, que a efectos de participación es irrelevante que la pareja estuviese casada o no, siendo lo relevante la existencia de un beneficio económico derivado de un delito.

En cuanto a la vulneración del principio acusatorio, la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:3049), aportada por la ACUSACIÓN PARTICULAR, dice:

... la cuestión puede observarse desde dos planos diversos: desde el principio acusatorio, y desde el principio de rogación. Desde la primera perspectiva, conviene dejar sentado que no siendo la participación a título lucrativo una pena, ni una medida de seguridad, sino la condena a la devolución civil de una cantidad que se ha obtenido por un sujeto como injustamente beneficiado de la comisión de un delito, en el que no ha participado penalmente, no puede hablarse de violación del principio acusatorio (la responsabilidad derivada del art. 122 del Código Penal, no es un delito ni una pena).

Desde el plano del principio de rogación, lo cierto es que las cantidades que se han dispuesto en el fallo de la Sentencia de primera instancia, confirmada en este aspecto por la de apelación, fueron interesadas tanto por la representación del Ministerio Fiscal, como por la acusación particular.

Es decir, que sin perjuicio de que nos encontremos en un procedimiento penal se trata de una cuestión civil no regida por el principio acusatorio, sino por los principios de congruencia y rogación establecidos por el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Llevado a nuestro caso, consta en la sentencia que ambas acusaciones plantearon en sus escritos de acusación la responsabilidad de Gabriel como partícipe a título gratuito y las cantidades que se le reclamaban, por lo que puede darse por satisfecho el principio de rogación.

III.3 También debemos descartar la vulneración del principio *in dubio pro reo*. Si bien este principio no aparece expresamente reconocido en nuestra Constitución el artículo 6 de la Directiva (UE) 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016 expresamente dice:

Los Estados miembros garantizarán que cualquier duda sobre la culpabilidad beneficie siempre al sospechoso o acusado, incluso cuando el órgano jurisdiccional valore si el interesado debe ser absuelto.

En relación con el principio *in dubio pro reo* ya dijimos en nuestra sentencia de 16 de julio de 2020 (ECLI:ES:TSJPV:2020:359) que *...exige un elemento de duda razonable y lógico en relación con los hechos enjuiciados, una vez determinada la existencia de prueba de cargo válida y razonable (auto del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2019 - ECLI:ES:TS:2019:2840A); además debe ser una duda objetiva, una duda que asaltaría a cualquier observador imparcial, no bastando con ofrecer hipótesis alternativas más o menos verosímiles, sino que deben tener similar nivel de credibilidad a la aserción sobre la que se basa la condena.*

En el presente caso no se nos ha ofrecido una alternativa valorativa que suponga para esta Sala una duda objetiva, razonable que lleve a la absolución, sino que se plantean como motivo de vulneración del principio una valoración alternativa de los hechos.

CUARTO.- Vulneración del derecho a la presunción de inocencia y del principio *in dubio pro reo* IV.1

La representación procesal de Gabriel pone de manifiesto que la inferencia probatoria es errónea por los siguientes motivos:

- (i) El recurrente tenía un negocio de compraventa de coches, según consta en la documentación aportada por el Departamento de Tráfico, por lo que éstos no derivan de un aprovechamiento patrimonial ajeno.
- (ii) La vivienda por la que abonó 12.000 € en dinero líquido es una vivienda humilde, por lo que ese es su valor.

(iii) No cabe lucrarse por la mera convivencia, con lo que la responsabilidad debería limitarse, en todo caso, a las concretas aportaciones que hubiese recibido, y que serían, como mucho, el valor de la casa y los coches.

IV.2 Frente a ello el MINISTERIO FISCAL interesa la desestimación del recurso manifestando que existe prueba de cargo que ha sido valorada de manera racional por la Audiencia Provincial.

IV.3 De igual manera se opone la ACUSACIÓN PARTICULAR reiterando el limitado alcance de la revisión que a esta Sala compete y manifestando además que el recurrente ha sido condenado civilmente, no penalmente.

IV.4 Al igual que en el Fundamento SEGUNDO anterior se impugna, bajo alegación de vulneración del derecho a la presunción de inocencia, la inferencia probatoria alcanzada por la Audiencia Provincial, por lo que nos remitimos con carácter global a lo allí dicho sobre el meritado derecho, alcance de nuestra revisión en sede de apelación y criterios jurisprudenciales relativos a la articulación de la prueba cuando el principal medio es la declaración de la eventual víctima.

IV.5 A la luz de lo anterior no procede estimar el presente motivo de recurso. La inferencia alcanzada por la Audiencia Provincial no puede considerarse irracional, por lo que debe ser confirmada. Es racional considerar que hubo una convivencia *more uxorio* durante el tiempo en que ocurrieron los hechos, aunque en algún momento viviesen en distintos lugares, el número de vehículos a nombre del recurrente fue alto e incluso existen entregas de dinero a Lorena en las fechas en que se adquirió la vivienda por unos importes ligeramente superiores al precio de ésta, al que habría que añadir, como dice la ACUSACIÓN PARTICULAR, los gastos de transacción.

Por otro lado, como se trató al valorar la prueba referente a Lorena la familia ha carecido de ingresos durante todo este tiempo, pero, por otro lado, constan en la documental aportada por los bancos pagos significativos en autopistas, seguros o telefonía, pero no gastos ordinarios de alimentación, educación de los hijos...

QUINTO.- Infracción de precepto legal V.1 Se considera infringido precepto legal –entendemos que el 122 CP– porque el recurrente no se ha beneficiado del eventual delitos, de forma que, incluso casados, dependiendo del régimen económico matrimonial puede no producirse una confusión de patrimonios. Mucho menos de la convivencia temporal *more uxorio*.

Adicionalmente pone de manifiesto que no son transmisibles de un cónyuge a otro las deudas de origen lícito, con lo que en menor medida lo pueden ser las de origen ilícito.

V.2 Se opone la ACUSACIÓN PARTICULAR alegando en primer lugar la poca claridad del motivo de recurso y a continuación que la sentencia no parte de la confusión de patrimonios para considerar al recurrente partícipe a título lucrativo, sino del incremento de su patrimonio.

V.3 Para determinar si la aplicación de la norma es acorde a Derecho debemos acudir a los hechos declarados probados y ver si en ellos –sin complementos externos, como exigen las sentencias del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2228) o 18 de octubre de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:4170), que citamos en la nuestra de 30 de octubre de 2019 (ECLI:ES:TSJPV:2019:2428)- se relatan acciones susceptibles de ser subsumidas en el tipo por el que se formulaba acusación, o, como es ocurre en nuestro caso, susceptibles de encajar en el artículo 122 CP. No es este el cauce legal para verificar la adecuada determinación de lo acaecido, sino de ver el encaje penal de lo que ya ha sido determinado.

Acudiendo a nuestro caso concreto, consta en los Hechos Probados, confirmados en el Fundamento anterior, que Lorena, convive en situación asimilada al matrimonio con Gabriel, nacido el NUM001 de 1975, relación que se mantuvo entre el mes de marzo de 2018 y el mes de enero de 2019, y con posterioridad durante la instrucción de la causa, de modo que Gabriel se benefició directamente de las mismas cantidades económicas percibidas por Lorena de Constancio, y por igual, dado que lo incorporaron a su patrimonio común, derivando incluso parte del patrimonio obtenido de esta manera ilícita, para dificultar la localización del mismo, al hijo menor de edad de ambos.

Por lo que la calificación jurídica es acorde a Derecho y debe ser, por tanto, confirmada. **C) COSTAS SEXTO.- Costas de la presente alzada VI.1** El Tribunal Supremo en sentencias de 6 de octubre de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:3722) y 24 de marzo de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:1114) ha manifestado que, ante la falta de expresa mención legal, en los recursos de apelación únicamente cabrá la imposición de costas a los recurrentes que vean desestimadas sus pretensiones y hayan actuado con temeridad o mala fe.

VI.2 No apreciándose mala fe o temeridad en los recursos procede la declaración de las costas de oficio.

En virtud de la potestad jurisdiccional que nos viene conferida por la Constitución y en nombre de S.M. el Rey,

FALLAMOS

DESESTIMAMOS los Recursos de apelación interpuestos por las representaciones de Lorena y Gabriel, contra sentencia de fecha 6 de noviembre de 2023, dictada por la Audiencia Provincial de Bizkaia, sección 2ª, en el PAB 36/22, por el delito de estafa, que se confirma.

DECLARAMOS de oficio las costas de la presente alzada. **MODO DE IMPUGNACIÓN:** mediante **RECURSO DE CASACIÓN** que se preparará ante este Tribunal, en el plazo de **CINCO DÍAS** siguientes al de la última notificación de la resolución recurrida, por escrito autorizado por Abogado y Procurador, en el que se solicitará testimonio de la resolución que se quiera recurrir y manifestará la clase o clases de recurso que trate de utilizar.

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 solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela 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.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Presidente, y la Ilma. Sra. Magistrada y el Ilmo. Sr. Magistrado que la firman y leída por el Excmo. Sr. Presidente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia, certifico.