



Roj: **STSJ AND 158/2023 - ECLI:ES:TSJAND:2023:158**

Id Cendoj: **18087312012023100002**

Órgano: **Sección de Apelación Penal. TSJ Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Granada**

Sección: **201**

Fecha: **25/01/2023**

Nº de Recurso: **49/2022**

Nº de Resolución: **17/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JULIO MANUEL RUIZ-RICO RUIZ-MORON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA  
SECCIÓN APELACIÓN PENAL.**

REAL CHANCILLERIA, PLAZA NUEVA S/N, GRANADA

Tif.: 662977340. Fax: 958002718

NIG: 4109143220180056269

RECURSO: **Apelación resoluciones ( arts. 790 - 792 Lecrim ) 49/2022**

Negociado: RS

Proc. Origen: Procedimiento Abreviado 3996/2020

Juzgado Origen : SECCION Nº 1 DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA

Apelante: Mercedes

Procurador : MARIA ANGELES LLORCA GRANJA

Abogado : MIGUEL ANGEL MARTIN ACEVEDO

Apelado: MINISTERIO FISCAL

Acusación particular: Luis Francisco

Procurador : DAVID ANGEL RUIZ LORENZO

Abogado : MARIA DEL VALLE MONTERO ORTIZ

**SENTENCIA Nº 17/2023**

**Ilustrísimos Sres.**

**Presidente**

D. Rafael García Laraña

**Magistrados**

D. José Manuel de Paúl Velasco

D. Julio Ruiz-Rico Ruiz-Morón

**Apelación Penal nº 49/22**

En la ciudad de Granada, a 25 de enero de dos mil veintitrés.

Vistos, en grado de apelación, por la Sección de Apelación Penal de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Andalucía, Ceuta y Melilla, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados al margen reseñados, los autos de Procedimiento Abreviado nº 3996/20 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Sevilla,



dimanantes del Procedimiento Abreviado nº 135/19 del Juzgado de Instrucción nº 15 de dicha localidad, seguidos para el enjuiciamiento de los presuntos delitos de estafa y falsedad en documento oficial que se imputan a la acusada Mercedes , nacida en Zaragoza el NUM000 de 1977, hija de Alexander y de Tania , con D.N.I. nº NUM001 , con antecedentes penales, declarada insolvente y en libertad provisional por esta causa; representada por la procuradora D<sup>a</sup> María Ángeles Llorca Granja y defendida por el letrado D. Miguel Ángel Martín Acevedo.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal, en la representación que la Ley le confiere, y como acusador particular Luis Francisco , representado por el procurador D. David Ángel Ruiz Lorenzo y asistido por la letrada María del Valle Montero Ortiz.

Fue designado ponente el magistrado D. Julio Ruiz-Rico Ruiz-Morón, que expresa el parecer de los Ilmos. Sres. que componen esta Sección.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La Sección 1<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Sevilla, con fecha 9 de diciembre de 2021, dictó sentencia en las diligencias reseñadas, estableciendo el siguiente relato de hechos probados:

"Apreciando en conciencia la prueba practicada expresa y terminante declaramos probado que el día 30 de diciembre de 2014 Mercedes , mayor de edad, ejecutoriamente condenada por sentencia firme de 27 de octubre de 2010, dictada por el Juzgado Penal número 4 de esta Ciudad, por un delito de falsedad a la pena de seis meses de prisión y seis meses de multa, y de nuevo condenada por hechos de uno de febrero de 2013 constitutivos de un delito de estafa en sentencia firme de 21 de febrero de 2017, dictada por la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial, a la pena de tres años de prisión respecto a la que se concedió la suspensión por un plazo de tres años que le fue revocada el 8 de noviembre de 2017, se puso en contacto con Luis Francisco al responder a una felicitación navideña que de forma generalizada este último remitió a través de la red social Twitter diciéndole que tenía problemas económicos y se enfrentaba a un cáncer, que le cortaban la luz y que vivía sola con su hija porque el padre las dejó cuando tenía catorce meses, logrando de esta manera que Luis Francisco le facilitara su número de teléfono y se ofreciera para ayudarla, dándole la posibilidad de llamarle o de comunicarse por WhatsApp.

En el transcurso de las siguientes conversaciones, por teléfono y WhatsApp, y en los encuentros personales que las siguieron, que tuvieron lugar durante el año 2015 hasta el mes de octubre de 2017, y que respecto a los encuentros con carácter general efectuaban en una cafetería situada en la CALLE000 de esta Ciudad, con la finalidad de que le fuera haciendo entrega de determinadas cantidades de dinero Mercedes le refería de forma continua las dificultades que le causaba su grave enfermedad y los problemas que seguía teniendo en los Juzgados con el padre respecto a la custodia y guarda de su hija, así como los económicos derivados de un préstamo anterior, por la falta de abono del suministro de servicios básicos, impago de multas o apremios por reclamaciones administrativas, además de la necesidad de obtener fondos para atender las necesidades de su hija, enfermedades de familiares e incluso de gastos de sepelio.

Para dar credibilidad a sus manifestaciones y sucesivos requerimientos, y lograr de este modo que Luis Francisco le continuara dando dinero, le llegó a remitir documentación del Servicio Andaluz de Salud relativa al proceso infeccioso grave que decía estaba sufriendo, que no se correspondía con la realidad, así como copias de actuaciones de diversos procedimientos judiciales inexistentes relacionados con ese supuesto conflicto familiar con el padre de su hija, y también otros de los que resultaba la necesidad que tenía de efectuar ingresos de forma inaplazable.

Asimismo, con la misma finalidad, accedió desde el mes de abril de 2015 a suscribir diversos documentos que Luis Francisco le iba facilitando para que fuera reconociendo las cantidades de dinero que percibía del mismo, lo que llevó a efecto 1 de abril de 2015, el 3 de junio de 2015, 7 de agosto de 2015 y 15 de abril de 2016, y dos más, de 15 de abril de 2016 y otro sin fecha pero anterior al 10 de enero de 2017, en los que, además de Mercedes , también constaba, que su madre, Tania , también reconocía haber recibido cantidades de Luis Francisco , para lo que firmó por ella.

Es a principios del mes de agosto de 2017, y ante los ruegos de Luis Francisco para que le fuera devolviendo algunas de la cantidades, cuando Mercedes le pone de manifiesto las dificultades que tiene para poder cobrar una herencia y poder devolverle lo que le había entregado, remitiéndole, para dar credibilidad a un nuevo requerimiento de dinero que siguió a estas manifestaciones, copias de un inexistente expediente judicial junto con requerimientos notariales, ambos relativos a una herencia, que tampoco se correspondían con la realidad, logrando que Luis Francisco le entregara otros 7.000 euros también en la confianza de poder recuperar las cantidades entregadas por el mismo.



Como consecuencia de todo lo expuesto Laura consiguió que Luis Francisco le entregara 54.443 euros, bien en efectivo, o mediante ingresos en cuenta, giro postal o dentro de un sobre en el buzón de su vivienda.

La situación vivida por Luis Francisco ha provocado que padezca un cuadro clínico ansioso depresivo con DIRECCION000 ".

**SEGUNDO.-** A tal relato fáctico correspondió el fallo que a continuación se transcribe:

"Condenamos a Mercedes , como autora penalmente responsable de un delito de estafa en concurso medial con un delito de falsedad, con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal agravante de reincidencia, a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y MULTA DE DIEZ MESES con una cuota diaria de seis euros con la responsabilidad personal subsidiaria de cinco meses en caso de impago de la misma.

Deberá indemnizar a Luis Francisco en la cantidad de 56.443 euros más el interés legal del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y abonar también el pago de las costas procesales incluidas las de la acusación particular".

**TERCERO.-** Dicha sentencia fue recurrida en apelación por la defensa de la condenada, y admitido a trámite el recurso se dio traslado a las demás partes del escrito de formalización por término de diez días, a los fines previstos en el art. 790.5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, siendo impugnado por el Ministerio Fiscal y por la acusación particular, tras lo cual se elevaron los autos a este Tribunal para la resolución que corresponda.

**CUARTO.-** En la tramitación del presente Rollo se han observado todas las formalidades legales, salvo la relativa al plazo para dictar sentencia, debido a la necesidad de atender otros asuntos más antiguos y urgentes que se tramitan en el tribunal.

## HECHOS PROBADOS

Se acepta el relato de hechos probados de la sentencia recurrida.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla condenó a Mercedes en sentencia de 9 de diciembre de 2021 como autora de un delito un delito agravado de estafa, de carácter continuado, de los art. 248, 249 y 250.1, en concurso medial del art. 77.1 y 3 con un delito continuado de falsedad en documento oficial de los art. 390.1.3º y 392, todos del Código Penal, concurriendo en ambos la agravante de reincidencia, a las penas de cuatro años de prisión y multa de diez meses con cuota diaria de seis euros, debiendo indemnizar a Luis Francisco en la cantidad de 56.443 euros y abonar las costas procesales generadas, incluidas las correspondientes a la acusación particular.

La defensa ha interpuesto recurso de apelación contra dicha sentencia esgrimiendo en su contra dos motivos, denunciando en el primero infracción del art. 248 del Código Penal y error en la valoración de la prueba en relación con la existencia de engaño suficiente por parte de la acusada, y en el segundo la presunta conculcación del art. 250.5º de dicho texto legal y error en la valoración de la prueba en relación con la apreciación de dicho subtipo agravado, además de la indebida inaplicación del principio *in dubio pro reo*, por lo que se solicita que en esta alzada se acuerde su absolución con todos los pronunciamientos favorables, o subsidiariamente que se la considere únicamente autora de un delito básico de estafa de los art. 248 y 249 del Código Penal.

Por su parte, el Ministerio Fiscal y la acusación particular interesan que se confirme en su integridad la sentencia de instancia por considerarla ajustada a derecho.

**SEGUNDO.-** Conviene recordar, antes de adentrarnos en el análisis de los argumentos que esgrime el apelante, que no es función de los tribunales de apelación reevaluar la prueba practicada ante el órgano de enjuiciamiento, sino revisar críticamente la valoración realizada por el mismo, de modo que solo en el caso de que aprecie un error manifiesto debe rectificar la declaración fáctica plasmada en su sentencia y sustituirla por una propia, respetando todos aquellos aspectos que dependan exclusivamente de la inmediatez y justificando el cambio de criterio no en simples apreciaciones subjetivas sobre el peso o valor de determinadas pruebas ( SSTS 162/2019, de 26 de marzo; 216/2019, de 24 de abril; o 555/2019, de 13 de noviembre).

En el caso que nos atañe la sentencia apelada cuenta con una fundamentación bastante completa y detallada, en la que se analizan todas las pruebas que se practicaron en el plenario, mediante las cuales el tribunal de instancia llegó a la conclusión de que la acusada se puso en contacto con Luis Francisco a través de una red



social, haciéndole creer que tenía un cáncer, problemas respecto de la guarda y custodia de su hija con el padre de la misma y graves dificultades económicas derivadas de diversas circunstancias, por lo que necesitaba dinero para solventar tales problemas y atender sus necesidades y las de su hija, y para hacer verosímiles los sucesivos requerimientos de dinero que a tal fin le realizó, llegó a remitirle diversos documentos que a tal fin elaboró la acusada, completamente mendaces, entre ellos unos supuestamente emitidos por el Servicio Andaluz de Salud en los que se hacía referencia a un grave proceso infeccioso que estaría sufriendo, copias de supuestas actuaciones de diversos procedimientos judiciales en relación con ese conflicto con el padre de su hija, y un supuesto requerimiento notarial relativo a una herencia que decía iba a recibir, siendo todo ello falso, y también dos reconocimientos de deuda supuestamente firmados por la madre de Mercedes, que en realidad fueron firmados por ella suplantando la firma de su progenitora, consiguiendo de este modo que el perjudicado le fuera entregando sucesivamente diversas cantidades de dinero a lo largo de unos dos años y medio, que el tribunal de instancia cuantificó en 54.443 euros.

Dicha prueba consistió en la declaración del denunciante, quien reiterando lo que había venido manifestado desde el inicio de las actuaciones afirmó que después de difundir una felicitación de Navidad generalizada a través de Twitter, la acusada contactó con él en la misma plataforma exponiéndole que padecía una grave enfermedad y una relación muy conflictiva con el padre de su hija menor, además de necesidades económicas perentorias que debía solventar con urgencia, siendo todo ello falso, como supo mucho tiempo después, lo que generó en el Sr. Luis Francisco un sentimiento de compasión hacia ella ofreciéndose a ayudarla, facilitándole entonces su número de teléfono, tras lo cual comenzó a entregarle dinero en numerosas ocasiones, en efectivo, personalmente o depositándolo en su buzón, o mediante ingresos en cuenta o giros postales, estando precedidas dichas entregas en la mayor parte de las ocasiones de relatos en los que le acusada hacía referencia a diversas necesidades económicas que debía atender de manera urgente a riesgo de sufrir de forma inminente un mal irreparable, o relativas a ciertos trámites que tenía que realizar para percibir una herencia con la que, según decía, obtendría fondos para devolver las sumas que el denunciante le iba entregando.

La declaración del Sr. Luis Francisco resultó verosímil para los integrantes del tribunal de instancia, y además se vio avalada por los documentos que aportó, que la acusada le hizo llegar para dotar de credibilidad a los padecimientos y necesidades a las que aludía, claramente mendaces, y los reconocimientos de deuda que obran a los folios 425 y 427 de las actuaciones, que si bien la acusada niega haber firmado, sin duda fueron suscritos por ella, lo que queda acreditado gracias a la declaración del denunciante que se vio avalada por la prueba pericial caligráfica que obra a los folios 356 y siguientes de las actuaciones, en la que se concluye que entre las firmas indubitadas realizadas por Mercedes y las dubitadas que aparecen en dichos documentos junto a su nombre se observan claras similitudes, y no solo eso, sino que las firmas atribuidas a su madre, quien negó en su día haberlas realizado, no fueron hechas por ésta sino que presentan similitudes con las firmas plasmadas junto al nombre de la acusada, y son propias de una misma personalidad gráfica.

Por su parte, la acusada, aun negando haberse valido de engaño alguno y elaborado los documentos mendaces aportados, admitió en el plenario que el denunciante le entregó voluntariamente diversas cantidades de dinero cuyo importe total cifró en unos cuatro o cinco mil euros.

Finalmente, gracias a la declaración de uno de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía que intervino en la investigación de los hechos, y a la información proporcionada por el SAS (folio 192), el LAJ del juzgado de familia (folio 193) y el Colegio Notarial de Andalucía (folio 187), quedó acreditado que la acusada no padece la grave enfermedad que mencionaba el documento que hizo llegar al denunciante (un carcinoma leucémico así como un carcinoma laringal, folios 105, 114 y 115), ni existía el facultativo que supuestamente había emitido los informes; tampoco mantenía un conflicto judicial con el padre de su hija, pues el procedimiento sobre guarda, custodia y alimentos fue reconducido al mutuo acuerdo y finalizado por sentencia de fecha 1/7/13, sin que posteriormente se produjera incidencia alguna; y el supuesto notario Antonio García Roca que daba fe sobre determinadas cuestiones relativas a la herencia que la acusada decía iba a percibir, no existe en realidad, por lo que tanto el documento unido al folio 89 como el sello plasmado al pie del mismo son falsos.

**TERCERO.**- En el primer motivo del recurso la defensa niega que su patrocinada remetiera al Sr. Luis Francisco documento alguno; alega que no se ha practicado respecto de los que obran unidos a las actuaciones ninguna prueba que acredite su autoría, salvo los de reconocimiento de deuda, que únicamente demuestran que la acusada se comprometía a devolver el dinero que el denunciante le daba; cree que dichos documentos son falsificaciones tan burdas en su forma y contenido que resultaban inidóneos para para engañar a nadie; entiende que la declaración del denunciante no es creíble debido a la animadversión que siente hacia Mercedes; considera que, en cualquier caso, el engaño que según las acusaciones existió no era suficiente para provocar un desplazamiento indeseado por el denunciante; y trae a colación el principio de intervención mínima y última ratio del derecho penal, en relación con la jurisprudencia que exige a los particulares un mínimo de



autoprotección en las interacciones sociales, que hace que el derecho penal deba quedar reservado para las transgresiones más severas.

En respuesta a tales alegaciones cabe objetar lo siguiente:

1.- En cuanto a la autoría de los documentos mendaces (entre otros, los que están unidos a los folios 60, 62 a 64, 71, 74 a 76, 81 a 87, 89 105, 114 y 115), solo son imaginables dos hipótesis, o los elaboró la acusada para engañar al denunciante, o lo hizo éste para dotar de solidez a su denuncia y perjudicar a la Sra. Mercedes, no cabiendo duda de que fue ella quien los creó, no solo porque el denunciante ha afirmado invariablemente haberlos recibido de la misma, sino también porque en algunos de los documentos aparecen datos tales como el nombre de la madre y de la ex pareja de Mercedes que el denunciante no podía conocer, y además, en el unido al folio 17 se hace referencia al Juzgado de Familia nº 17 de Sevilla, que era donde se había seguido el procedimiento sobre guarda y custodia de la hija de la acusada, dato inaccesible para el Sr. Luis Francisco.

Pero es que, además, consta que la acusada simuló en los documentos de reconocimiento de deuda antes mencionados la firma de su madre, como finalmente viene a admitir la defensa en su recurso, de modo que a la hora de ponderar el valor de las declaraciones de ambos hay sobradas razones por optar por la proporcionada por el denunciante.

2.- Ciertamente, alguno de los documentos que elaboró la acusada no podrían haber llevado a engaño a una persona medianamente precavida o avezada en cuestiones jurídicas (por ejemplo, los dirigidos a un inexistente Tribunal Supremo de Justicia de Menores de Granada, o el supuestamente emitido por el Ministerio de Hacienda en el que aparece el sello del Ayuntamiento de Sevilla), pero otros sí tiene apariencia de autenticidad, como los atribuidos al Servicio Andaluz de la Junta de Andalucía, al contar con el membrete de dicha agencia administrativa, datos médicos aparentemente reales y el nombre, número de colegiado y firma del supuesto médico que los emitió. O el presunto certificado de un notario de Sevilla en el que aparece, además del membrete de la Dirección General de los Registros y el Notariado, su supuesto nombre, su firma y un sello falso con apariencia de autenticidad.

3.- No se aprecia en la actuación procesal del denunciante ninguna intencionalidad espuria que le haya llevado a denunciar en falso a la acusada.

Por el contrario, el hecho de que a lo largo de los casi tres años en que se produjeron los hechos le entregase importantes sumas de dinero confiando en su palabra demuestra el aprecio que sentía por ella y su disposición a ayudarla.

Otra cosa es que, una vez fue consciente de que había sido víctima de un engaño, decidiese poner los hechos en conocimiento de la autoridad judicial y reclame lo que considera que es justo para resarcirse de los perjuicios que se le irrogaron.

4.- En cuanto a la suficiencia del engaño y la deficiente autoprotección de la víctima puesta de manifiesto por la defensa, es cierto que en algunas ocasiones la Jurisprudencia ha declarado que el derecho penal no debería constituirse en un instrumento de protección patrimonial de aquéllos que no se protegen a sí mismos, reproduciéndose en algunas de sus resoluciones (por ejemplo, en las SSTS nº 839/2009 y 332/2010) una cita de Alejandro Groizard en sus Comentarios al Código Penal de 1870 que, en relación al requisito de que el engaño sea "bastante" decía que "una absoluta falta de perspicacia, una estúpida credulidad o una extraordinaria indolencia para enterarse de las cosas, puede llegar a ser causa de que la defraudación, más que un producto del engaño, debe considerarse tanto como un efecto de censurable abandono, como falta de debida diligencia".

Sin embargo, se trata de una doctrina de aplicación muy prudente y cuidadosa, porque como se indica en la STS 1036/2003, el engaño de la estafa no puede quedar neutralizado por la diligencia desplegada por la víctima, porque en tal caso, quedarían extramuros de la protección penal los comportamientos de quienes se aprovechen de su debilidad.

En este sentido, dice la STS de 11-02-2021, nº 121/2021, el delito de estafa no incluye como requisito típico otras exigencias de autoprotección que las que están implícitas en la expresión "engaño bastante", de modo que "... el marco de aplicación del deber de autoprotección debe ceñirse a aquellos casos en que consta una omisión patentemente negligente de las más mínimas normas de cuidado o que supongan actuaciones claramente aventuradas y contrarias a la más mínima norma de diligencia (...).

Por solo citar alguna, entre las más recientes, las SSTS núm. 705/2020 de 17 de diciembre o núm. 520/2020, de 16 de octubre, con cita de otras varias, analizan pormenorizadamente la cuestión y concluyen (...), en relación a los límites del deber de autoprotección en la estafa, en orden a evitar que una interpretación abusiva de esta doctrina desplace indebidamente sobre los perjudicados la responsabilidad de comportamientos en los



que la intención de engañar es manifiesta, y el autor ha conseguido su objetivo, lucrándose en perjuicio de su víctima; que la tendencia jurisprudencial resulta ya pacífica al considerar que "únicamente el burdo engaño, esto es, aquel que puede apreciar cualquiera, impide la concurrencia del delito de estafa, porque, en ese caso, el engaño no es "bastante".

Aplicando esta doctrina al caso que nos atañe, no puede decirse que el engaño empleado por la acusada fuera tan grosero que el denunciante necesariamente tendría que haberlo detectado.

La Sra. Mercedes no es neófita en este tipo de engaños, como lo demuestra el hecho de que ha sido condenada en tres ocasiones como autora de otros tantos delitos de estafa en sentencias firmes el 20/1/09, 21/2/17 y 23/6/20 (en esta última se la condenó también por falsedad documental, al igual que en la de 27/10/10).

Además, en el atestado se hacen constar dos detenciones de las que fue objeto por hechos bastante similares al de autos, una el 16/1/15 supuestamente por haber simulado padecer un cáncer y alegar que necesitaba dinero porque estaba inmersa en procedimientos judiciales y estar esperando recibir un dinero con el que devolvería lo recibido, y otra el 26/6/18 por haberse hecho pasar, supuestamente, por directora de un centro de mayores y recibir del perjudicado 13.600 euros para conseguir trabajo a su hijo, alegando también tener problemas legales, llegando al robar en casa del mismo.

No es de extrañar que, en base a esos antecedentes, al *modus operandi* empleado en ocasiones anteriores y a lo declarado por el Sr. Luis Francisco, se hiciera constar en el atestado que Mercedes es una persona con un gran don de palabra, muy embaucadora y con grandes dotes de persuasión, que ha hecho de la estafa su modo de vida.

Frente a la acusada nos encontramos con el denunciante, jubilado, sin estudios superiores, que nunca ha tenido pareja, una persona bienintencionada que felicita la Navidad a quienes quieran acceder a sus *tuits* y que al recibir una solicitud desesperada de ayuda de una persona que afirma padecer una enfermedad muy grave se ofrece a auxiliarla, pensando quizá que podría llegar a entablar con ella una relación afectiva, lo que muy probablemente la acusada le dio a entender, aunque nunca ocurrió.

En definitiva, la acusada aparentó, de forma serie y convincente, estar necesitada de auxilio económico, y el denunciante, víctima propiciatoria, se creyó sus mentiras, que por otra parte se veían apoyadas por la documentación que Mercedes le iba entregando en cada ocasión que le pedía dinero, que dotaba a su historia de verosimilitud, sin que Luis Francisco considerara necesario indagar si lo que se decía en aquellos documentos era cierto.

Y tampoco puede decirse que él omitiera por completo toda precaución, pues exigió a la acusada en al menos dos ocasiones que le entregara un reconocimiento de deuda donde constara lo que le había ido prestando, documentos que obran a los folios 425 y 427 de las actuaciones, añadiendo la acusada en el primero de ellos la firma de su madre, sin duda con el propósito de dotar de mayor credibilidad a sus promesas de saldar la deuda.

Y 5.- Respecto del invocado principio *in dubio pro reo*, recuerda la STC de 15-02-2021, nº 18/2021, que desde su sentencia nº 44/1989, de 20 de febrero), dicho tribunal ha venido distinguiéndolo del derecho a la presunción de inocencia, situando al primero en el momento de la valoración o apreciación probatoria, de modo que "solo entra en juego cuando existe una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal, aunque se haya practicado una prueba válida" ( STC 16/2000, de 31 de enero).

No resulta, por tanto, aplicable en este caso, pues partiendo de la existencia de prueba de cargo, los integrantes del tribunal de instancia no tuvieron duda alguna sobre la culpabilidad de la acusada, como lo demuestra el hecho de que dictaran en su contra una sentencia de condena.

Expuesto lo que antecede, y a modo de conclusión, el tribunal de instancia no incurrió en ningún error patente en la valoración de las pruebas que se deba corregir, sino que, por el contrario, las valoró de forma adecuada, razonable y motivada, por lo que el motivo analizado no puede prosperar.

**CUARTO.-** De forma subsidiaria se denuncia infracción por aplicación indebida del subtipo agravado previsto en el art. 250.5º del Código Penal, alegando para ello la defensa que no está acreditado que absolutamente todas las cantidades que el denunciante entregó a la acusada lo fueran mediante engaño, pues eran amigos y algunos de los pagos iban destinados a atender determinadas necesidades de la misma, tales como el abono de ciertas deudas personales, recibos de electricidad o agua y medicamentos y otros gastos de su hija.

No se cuestiona en el recurso que la cantidad entregada asciende a los 54.443 euros fijados en la sentencia de instancia, que se cuantificó en base a la declaración del Sr. Luis Francisco, pero también gracias a la documentación que obra en autos, que viene a desmentir la versión de la acusada, que admitió haber recibido solo cuatro o cinco mil euros.



En efecto, en los reconocimientos de deuda que suscribió admitía deber al denunciante 15.268 euros el 15/4/16 y 30.000 euros el 10/1/17, cantidad que fue aumentando, como se deduce de las conversaciones por whatsapp que ambos mantuvieron, en las que Mercedes decía que iba a sacar del banco 50.000 euros para devolvérselos, conversaciones que no obstante haber sido impugnadas por la defensa en cuanto a su autenticidad se ven corroboradas, al menos en este aspecto concreto (folio 502), por el documento que obra en el folio 116 de las actuaciones, que la acusada entregó a Luis Francisco cuando éste le apremiaba para que le devolviera el dinero, en el que el Banco Santander hacía constar que por motivos ajenos a dicha entidad, la Sra. Mercedes, pese a tener saldo suficiente en cuenta, no había podido hacer el reintegro de 50.000 euros que pretendía, emplazándola para que se personara en el banco unos días después para retirarlo, tratándose, de nuevo, de un documento mendaz elaborado por la acusada con la intención de continuar con sus engaños.

Partiendo de lo anterior, la distinción que efectúa la defensa entre desplazamientos patrimoniales motivados por un ardid previo y entregas voluntarias de dinero por pura liberalidad, no se puede sostener teniendo en cuenta que el engaño se produjo desde el primer momento en el que la acusada entró en contacto con la víctima, en respuesta a la felicitación navideña que este realizó a través de una red social, representando Mercedes el papel de una persona gravemente enferma, víctima del comportamiento del padre de su hija y necesitada de ayuda urgente, lo que no era cierto, de modo que de no haber representado la acusada ese papel Luis Francisco no le había entregado ningún dinero.

La mayor parte de las entregas iban destinadas a hacer frente a inexistentes gastos relacionados con procedimientos judiciales, pago de tasas, multas, gastos sanitarios de la acusada, de su hija y de su padre o gastos para cobrar una supuesta herencia. Y también para abonar servicios de suministros, gastos ordinarios de la vivienda y de la familia que la acusada decía necesitar, sin que estas partidas se puedan excluir del monto total de lo estafado pues sin la simulación integral que urdió no se habrían abonado, al hacer creer al denunciante que no podía atender tales gastos porque todo el dinero del que disponía, procedente según ella de su pensión y de la de su madre, lo tenía que aplicar a aquellas otras necesidades más urgentes y perentorias. Y no solo eso sino que, como manifestó el denunciante, la acusada lo chantajeaba emocionalmente culpándole, por ejemplo, de haber perdido la custodia de su hija por no haberle dado el dinero que le pedía para pagar el suministro de agua.

Procede, en atención a lo expuesto, rechazar el segundo motivo, y con él el recurso.

**QUINTO.-** Las costas se declaran de oficio al no apreciarse temeridad o mala fe en la recurrente.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que a este Tribunal confieren la Constitución y las leyes

## FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Ángeles Llorca Granja, en nombre y representación de Mercedes, contra la sentencia dictada por la Sección 1<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Sevilla el día 9 de diciembre de 2021 en la causa de que dimana el presente Rollo, confirmamos íntegramente dicha resolución, declarando de oficio las costas de esta alzada.

Únase certificación de esta sentencia al Rollo de Sala y notifíquese al Ministerio Fiscal y a las partes a través de su representación procesal en la forma prevenida en el art. 248.4 LOPJ, instruyéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de casación, a preparar ante este Tribunal en el plazo de cinco días a contar desde la última notificación.

Una vez firme, devuélvanse los autos originales al tribunal de procedencia, con testimonio de la presente resolución y, en su caso, de la que se dicte por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, para que se proceda a la ejecución de lo definitivamente resuelto.

Así, por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

## DILIGENCIA DE PUBLICACIÓN .-

En Granada, a veinticinco de enero de dos mil veintitrés. La pongo yo, la Letrada de la Administración de Justicia, para hacer constar que la Sentencia Penal de fecha de hoy, es entregada en este órgano judicial, uniéndose certificación literal al procedimiento de su razón, incorporándose el original al legajo correspondiente, estando registrada con el número 17/2023. La presente Sentencia es pública. Doy fe.-

*"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 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."*

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ