

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SENTENCIA 230/2021, DE 11 DE MARZO DE 2021

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 2226/2019

Ponente Excmo. Sr. JAVIER HERNANDEZ GARCIA

En Madrid, a 11 de marzo de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de precepto constitucional e infracción de ley número 2226/2019, interpuesto por D.^a Marí Juana, representada por la procuradora D.^a Yolanda Vidal Viñas, bajo la dirección letrada de D.^a Ana Isabel Villar Fernández, contra la sentencia n.º 26 dictada el 28 de diciembre de 2018 por la Sección 6.^a de la Audiencia Provincial de A Coruña, que la condenó por el delito de falsedad en documento mercantil en concurso medial con un delito de estafa.

Interviene el Ministerio Fiscal y como parte recurrida, acusación particular la mercantil ANSOCAR GESTIÓN 2005, SL, representada por el procurador D. Juan Carlos Brea Sánchez, bajo la dirección letrada de D.^a Covadonga González López.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Javier Hernández García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Santiago de Compostela instruyó Procedimiento Abreviado número 36/2017 (Diligencias Previas 3915/2013), por delito de estafa agravada, falsedad en documento mercantil y delito de uso de documento mercantil a sabiendas de su falsedad, contra D.^a Marí Juana; una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de A Coruña, cuya Sección 6.^a (Rollo P.A. núm. 48/2017) dictó Sentencia en fecha 28 de diciembre de 2018 que contiene los siguientes hechos probados:

" Marí Juana, mayor de edad, ha sido condenada en sentencia dictada por la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Pontevedra, en fecha 09.05.2014, firme el- 16.06.2014, por hechos cometidos el día 13.04.2011, como autora de un delito de tenencia de moneda falsa para su expedición o distribución, a la pena de prisión de 2 años y multa de 15.000 euros, y como autora de un delito de estafa agravada en sentencia dictada por la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Pontevedra, en fecha 15.06.2016, firme el 05.09.2016 por hechos cometidos el día 01.01.2010, a la pena de 2 años de prisión y multa de 3 meses con una cuota de 6 euros /día.

Con anterioridad a septiembre de 2010, Santiago puso en contacto a Serafin, legal representante de la entidad mercantil ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL, a quien conocía por negocios de telecomunicaciones, con Marí Juana, quien se presentó ante Serafin como una especie de representante de la entidad mercantil RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL, y quería proponer negocios a la entidad mercantil ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL. La idea de establecer el contacto surgió de Marí Juana.

En un primer momento, Marí Juana y ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL consumaron un negocio relativo a un préstamo de pequeña cantidad.

Posteriormente, con el ánimo de obtener un beneficio económico ilícito, Marí Juana convenció a Serafin para que ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL supuestamente prestase a RBCUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL la suma de 250000 euros para un negocio que resultó ser ficticio: la compra o establecimiento de una garantía para la adquisición de petróleo por parte de RECUPERALIA. Como beneficio para ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL, por dicha entrega, se acordó verbalmente el abono de una comisión por la venta a terceros del petróleo adquirido, que ascendería a 100.000 euros, con la devolución de la suma prestada.

En la cafetería de una gasolinera de Guitiriz, el día 10 de septiembre de 2010, Serafin, como representante de ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL, entregó a Marí Juana dos cheques bancarios nominativos a nombre de RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL, por importes de 100000 y 150000 euros. Como garantía Marí Juana entregó al legal representante de ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL, diversos títulos valores. Serafin comprobó personalmente la naturaleza y la supuesta apariencia de validez de dichos títulos valores. Anteriormente había realizado gestiones, a través de su banco, para comprobar la solvencia de las libradas y aceptantes de dichos títulos.

En concreto, los títulos valores entregados y aceptados fueron:

- Cuatro letras de cambio por importe de 101411,74 euros:

1. - Letra de cambio n.º NUM000 con fecha de libramiento de 10 de septiembre de 2010 y con vencimiento en fecha de 20 de noviembre de 2010, por importe de 32988,30 euros, domiciliada en la entidad La Caixa, oficina de Pontevedra, número de cuenta NUM001, en la que figuraba como librada y aceptante la entidad mercantil TRABEGONS, SL

2.- Letra de cambio n.º NUM002, con fecha de libramiento de 10 de septiembre de 2010 y con vencimiento en fecha de 30 de noviembre de 2010, por importe de 28909 euros, domiciliada en la entidad BANCO GALLEGO, oficina de Pontevedra, número de cuenta NUM003, en la que figuraba como librada y aceptante la entidad mercantil TRABEGONS, SL.

3. - Letra de cambio n.º NUM004, con fecha de libramiento de 10 de septiembre de 2010 y con vencimiento en fecha de 5 de diciembre de 2010, por importe de 19505,44 euros, domiciliada en la entidad BANESTO, oficina de Pontevedra, número de cuenta NUM005, en la que figuraba como librada y aceptante la entidad mercantil TRABEGONS, SL.

4.- Letra de cambio n.º NUM006, con fecha de libramiento de 10 de septiembre de 2010 y con vencimiento en fecha de 20 de diciembre de 2010, por importe de 20009 euros, domiciliada en la entidad LA CAIXA, oficina de Pontevedra, número de cuenta NUM007, en la que figuraba como librada y aceptante Florencia.

Dichas letras de cambio no fueron firmadas por ningún legal representante de TRABEGONS, SL ni por Florencia, a pesar de figurar como tales las libradas y aceptantes, según lo expuesto.

- Asimismo, le fueron entregados al legal representante de ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL otras letras de cambio y pagarés a nombre de terceras empresas que supuestamente adeudaban a RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL. Posteriormente fueron canjeados por dieciocho pagarés a nombre de esta última mercantil. De los mismos, únicamente fue abonado a ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL un pagaré con vencimiento en fecha de 29 de marzo de 2011, por importe de 5175 euros.

Los restantes pagares fueron reclamados por ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL a RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL en el procedimiento de juicio verbal n.º 515 /2012, dimanante del juicio cambiario n.º 303/2012, ascendiendo el importe de la reclamación a la suma de 106194 euros más

intereses y costas. Dicha reclamación se encuentra en fase de ejecución en el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Santiago de Compostela en la ejecución judicial número 45/2013.

La entidad RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL únicamente ha recuperado la suma de 35175 euros de los 250000 euros.

Los cheques emitidos por RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL fueron cobrados por Marí Juana.

Inicialmente se había previsto la firma de un contrato escrito en la cafetería de la gasolinera de Guitiriz pero no se formalizó al no acudir el representante de RECUPERALIA NUEVAS ENERGÍAS, SL. Tampoco realizó Marí Juana ninguna gestión para su firma, pese a que fue la misma la que se quedó con una copia o borrador del mismo."

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Condenamos a Marí Juana como autora de un delito de falsedad en documento mercantil del art. 392 en relación con el núm. 1.-2.º y 3.º del art. 390, todos ellos del Código Penal, en concurso medial con un delito de estafa del art. 248.1 y 250. 1. 5 del mismo cuerpo legal, a la pena de 3 años de prisión y de 10 meses de multa, con una cuota diaria de 8 € y responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de una día de privación de libertad por dos cuotas impagadas; y también al pago de las costas procesales incluidas las de la acusación particular.

Condenamos a Marí Juana a que indemnice a la entidad mercantil ANSOCAR GESTIÓN 2005 SL en 214825 euros, cantidad que devengará el interés previsto en el artículo 516.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil desde la fecha de esta sentencia."

TERCERO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por la representación procesal de Marí Juana, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la parte recurrente formalizó el recurso alegando los siguientes motivos de casación:

Motivo primero.- Por infracción de ley: Al amparo de lo establecido en el art. 849.1 LECrim por considerar indebidamente aplicados los arts. 28 y 248.1 CP., al no desprenderse de los hechos declarados probados, la existencia de dolo específico en el recurrente en el delito de estafa, no pudiendo considerarle autora del mismo.

Motivo segundo.- Por infracción de ley: Al amparo de lo establecido en el art. 849.1 LECrim por considerar indebidamente aplicado el art. 248.1 y 250.1.5, ambos de Código Penal, al no desprenderse de los hechos probados la existencia de engaño antecedente, causante y bastante para la aplicación de dichos preceptos.

Motivo tercero.- Por infracción de ley: Al amparo de lo establecido en el art. 849.1 LECrim por considerar indebidamente aplicados los arts. 392 y 390.1.2 y 3.º, todos del CP. al no desprenderse, de los hechos declarados probados, la existencia en mi representada del dolo específico en el delito de falsedad por el que es condenada.

Motivo cuarto.- Por infracción de ley: Al amparo del artículo 849.1.º de la LECrim, se denuncia una infracción de ley por indebida aplicación de los artículos 109, 110 y 111 del Código Penal, al condenar a mi representada a indemnizar a la entidad mercantil ANSOCAR GESTION 2005 en la suma total "defraudada en 214.825 euros".

Motivo quinto.- De forma subsidiaria al anterior motivo, se interpone al amparo de lo dispuesto en el art. 849.2 de la LECrim. por error en la valoración de las pruebas que han determinado la fijación del "quantum" indemnizatorio.

Motivo sexto.- Por infracción de precepto constitucional: al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J. y artículo 852 de la LECr. al entender infringido el artículo 24 de la Constitución Española por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, toda vez al no constar la participación ni conocimiento por parte de mi representada de la falsedad de los títulos valores, se le considera autora de un delito de falsedad en concurso medial con un delito de estafa.

Motivo séptimo.- Por infracción de ley: al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por vulneración de los artículos 66.2.º y 21.6 del Código Penal.

QUINTO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal y la acusación particular solicitan la inadmisión de todos los motivos, impugnándolos subsidiariamente. La Sala lo admitió a trámite quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Evacuado el traslado conferido, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 10 de marzo de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Objeto

La recurrente, Sra. Marí Juana, condenada en la instancia como autora de un delito de estafa agravada en concurso medial con un delito de falsedad de documento mercantil, interpone recurso de casación fundado en siete motivos. Cinco de ellos por infracción de ley y dos por error en la valoración probatoria. Uno, por la vía del artículo 849.2.º LECrim y otro por la del artículo 852 LECrim, denunciando infracción del derecho a la presunción de inocencia. Procede abordar sus análisis por el orden propuesto por la parte.

Primer y segundo motivo, al amparo del artículo 849.1.º LECrim, por infracción de ley: indebida aplicación del tipo de estafa. Inexistencia de dolo y de engaño suficiente

1.1. La formulación de dos motivos no impide su tratamiento conjunto cuando ambos comparten el mismo gravamen y sus respectivas argumentaciones se entrelazan utilizando las mismas bases normativas, lo que acontece con toda claridad en el caso.

Como anticipábamos, los dos motivos vienen a cuestionar el juicio de tipicidad en la medida que, según la recurrente, los hechos no identifican ni la concurrencia de dolo ni de engaño suficiente como causa del desplazamiento patrimonial. Considera que existió una propuesta de préstamo real por parte de " *Recuperalia Nuevas Energías S.L* " actuando la recurrente como simple mandataria, desconociendo que las garantías cambiarias aportadas fueran falsas. El acto dispositivo realizado por el legal representante de " *Ansocar Gestión 2005 S.L*" fue plenamente voluntario, tras comprobar la solvencia de la empresa, movido por el " *ánimo de obtener pingües beneficios* " (sic).

1.2. Ninguno de los motivos puede prosperar.

Por una razón esencial: el hecho declarado probado sí identifica con suficiente claridad los elementos del delito de estafa.

Lo que la parte busca con los motivos es reconfigurar la base fáctica de la revisión normativa pretendida, lo que está vedado por la vía escogida del artículo 849.1.º LECrim. Esta exige un

escrupuloso respeto a los hechos que se declaran probados en la sentencia. Su campo de operación es exclusivamente el juicio de subsunción a partir, insistimos, del hecho fijado en la instancia siempre, claro está, que permanezca inalterado después de analizados los motivos que lo que pretenden es, precisamente, su modificación o supresión en esta instancia.

1.3. Desde el marco de referencia establecido en los hechos probados de la sentencia recurrida, el análisis de ambos motivos nos obliga a partir de algunas coordenadas normativas básicas.

Como es bien sabido, el delito de estafa reclama que el perjuicio patrimonial sea consecuencia de una disposición en perjuicio propio o de tercero que se explique en términos causales exclusivos y excluyentes por el previo engaño por parte del sujeto activo. La preexistencia del engaño y su cualificada eficacia causal para la obtención del desplazamiento patrimonial constituyen exigencias de tipicidad inexcusables. La ausencia de una u otra desplaza la intervención penal y obliga a acudir a las reglas civiles para la reparación del daño o del perjuicio causado.

La frontera entre el ilícito penal y el civil se sitúa, precisamente, en las exigencias de tipicidad que concurren en el primero. No todo incumplimiento, por tanto, de las obligaciones civiles deviene delito de estafa si no se acredita, cumplidamente, la preexistencia de un plan incumplidor y la puesta en escena engañosa como factor causal del desplazamiento patrimonial.

Cuando se utilicen fórmulas o mecanismos negociales su criminalización exige identificar que, en efecto, se concibió en términos finales y causales como el singular instrumento engañoso. De modo que en su propio otorgamiento pueda ya excluirse la existencia de causa negocial, en los términos exigidos en el artículo 1275 CC, en cuanto el defraudador contemplaba desde ese mismo momento el incumplimiento de las obligaciones que contraía.

En puridad, en estos tipos de contratos criminalizados el sinalagma contractual pactado, aun de forma tácita, actúa como una suerte de pantalla obligacional para el que defrauda. La lesión del sinalagma, entendido como conjunto de deberes prestacionales principales y accesorios, no es, por tanto, consecuencia del incumplimiento del contrato sino simple y llanamente de la previa maniobra engañosa que antecedió al propio desplazamiento por parte del sujeto pasivo.

Lo anterior sirve como regla fundamental para marcar la línea de separación entre los ilícitos civiles-patrimoniales y los penales. De tal modo, aun cuando se produzca una grave lesión del derecho de crédito o de cualquier otro con relevancia patrimonial por incumplimiento culpable o mendaz del obligado a satisfacer la contraprestación o, incluso, cuando en el mismo se individualice la presencia de elementos engañosos si no se acredita, al tiempo, que la disposición patrimonial fue consecuencia directa y exclusiva del engaño previo, la lesión del sinalagma deviene en simple vicisitud de la relación jurídica pactada, con exclusiva trascendencia civil.

1.4. Pero, en el caso, coincidimos con el tribunal de instancia en que la frontera de la tipicidad penal ha sido ampliamente traspasada. Los datos fácticos reflejados en los hechos de la sentencia resultan altamente significativos, debiéndose recordar que su valoración reclama, siempre, una perspectiva heurística o integradora que tome en cuenta las circunstancias fácticas antecedentes, coetáneas y también posteriores. Es la interacción de todas ellas la que arroja una imagen normativa que permite identificar todos los elementos de la tipicidad.

Los datos fácticos precursores son los siguientes:

- El contenido prestacional del contrato de inversión cuyo clausulado no fue firmado no respondía a ninguna realidad. La empresa que figuraba como receptora no había intervenido en ningún proyecto de financiación para la extracción de crudo.

- La Sra. Marí Juana no ostentaba ningún tipo de representación mercantil ni societaria de la empresa " *Recuperalia Nuevas Energías S.L* ". Ni antes de la obtención del dinero de " *Ansocar Gestión S.L* " ni después.

- Parte de los efectos cambiarios entregados por la recurrente al legal representante de la mercantil " *Ansocar Gestión S.L*", en garantía de la devolución de la "inversión", eran falsos. Ninguna de las menciones esenciales correspondía con ninguna realidad material.

- Los dos cheques entregados por la mercantil " *Ansocar Gestión S.L* " a la hoy recurrente fueron cobrados por esta, sin que el importe se ingresara en la cuenta de la mercantil " *Recuperalia Nuevas Energías S.L*"

- No se ha podido determinar el destino dado al dinero recibido por la recurrente que no fue invertido en los términos promocionados y pactados.

- No se ha hallado documentación alguna relacionada con el flujo del dinero recibido.

1.5. Como anticipábamos, a partir de tales datos, se identifica con claridad cómo la hoy recurrente urdió una eficaz puesta en escena -mise en scène, en la terminología clásica-. Desde la creación de una apariencia de actividad societaria de inversión hasta la promoción del "negocio" inversor, utilizando información ficticia, ofreciendo un alto incentivo remuneratorio y garantizando el reingreso del capital entregado, mediante documentos cambiarios falsos.

El contrato se convirtió en una mera pantalla de contenido aparentemente obligacional que ocultaba una maniobra fraudulenta que determinó decisivamente el resultado despatrimonializador. A lo que debe sumarse, la ausencia de toda trazabilidad entre el dinero entregado y el destino dado al mismo por la hoy recurrente y el no hallazgo de vestigio documental alguno de las relaciones habidas entre la Sra. Marí Juana y la mercantil en cuyo nombre manifestó que actuaba.

Hitos fácticos cuya lógica interacción permite descartar la existencia de intención de cumplimiento desde el propio arranque de la actividad. La apariencia contractual e inversora con significativas expectativas remuneratorias fue el mecanismo utilizado por la recurrente para convencer al legal representante de la perjudicada a que aportara capital. Cabe trazar, por tanto, una incuestionable relación exclusiva y excluyente de imputación entre la actividad engañosa desarrollada por la recurrente y el desplazamiento patrimonial en perjuicio de la mercantil " *Ansocar Gestión S.L*".

1.6. Lo que satisface todas las exigencias de tipicidad reclamadas por el tipo de estafa. Y entre estas, también, la significativa relevancia normativa del engaño, sin que identifiquemos factores de neutralización derivados del incumplimiento por parte de la perjudicada de deberes de autoprotección, como parece sugerir la recurrente en el apartado *in fine* del motivo segundo.

A este respecto, debe recordarse que el engaño bastante que reclama el tipo debe entenderse como el idóneo, relevante y adecuado para producir el error que genera el fraude -vid. por todas, SSTS 483/2012, de 7 de junio, 822/2014, de 14 de octubre-.

Error que no puede medirse exclusivamente en términos psicológicos, como estado de ignorancia o de conocimiento manipulado del sujeto pasivo, sino que debe revestir también, y como apuntábamos, relevancia normativa. Pero ello no se traduce en que para medir la idoneidad solo pueda acudirse a módulos ex ante estandarizados de tipo objetivo o relacionados con la potencialidad engañosa para el "ciudadano medio". También, a salvo un riesgo efectivo de indebida desprotección penal, deben tomarse en cuenta las circunstancias concretas y reales del sujeto pasivo que hayan sido conocidas o reconocibles por el autor.

Este contenido ampliado de la dimensión normativa del error permite, por un lado, frente a la fórmula tradicional que incide exclusivamente en un pronóstico objetivo de idoneidad engañosa, una mejor individualización de las específicas características personales y coyunturales en que se encuentra la víctima y rodean el desarrollo del hecho típico, atendida, además, la naturaleza relacional del delito de estafa. Y, por otro, sugiere una mejor protección frente a aquellos comportamientos engañosos que abarcan situaciones de especial vulnerabilidad de la víctima, ya sea por su sugestionabilidad al engaño ya sea por la dificultad concurrente para desarrollar conductas activas de autoprotección.

En la misma línea de consecuencias, la necesaria relevancia normativa del error excluirá su relevancia típica por falta de presupuesto objetivo de imputación, cuando el error y la consiguiente traslación patrimonial se presenten como una consecuencia injustificable de la propia negligencia o de la falta de cuidado inexcusable de la persona que la sufre. Cuando, en fin, desde el módulo objetivo y subjetivo de valoración de la capacidad de autoprotección no sea posible identificar una razón plausible, mínimamente atendible, que explique el comportamiento patrimonial desprotegido.

1.7. Pero este no es el caso. No podemos desconocer, entre otros factores, la sofisticación de la puesta en escena que generó una apariencia plausible de realidad. En particular, las relaciones previas o amistosas entre la recurrente y el Sr. Santiago, la persona que la presentó al Sr. Serafin, "avalando" su idoneidad y, sobre todo, el uso de pagarés falsos, utilizando, como libradoras, mercantiles con buen nombre comercial y apariencia de solvencia económica.

Es cierto, no obstante, que la cláusula de remuneración acordada -cien mil euros- era significativamente alta lo que, en una valoración *ex post*, pudiera haber estimulado la adopción de estrategias de protección más eficaces. Pero la existencia, en términos situacionales, de márgenes de mayor autoprotección no se traduce en la desprotección penal por el perjuicio sufrido.

Las relaciones sociales y mercantiles también se desarrollan mediante fórmulas de confianza en los demás indispensables, por otro lado, para el tráfico jurídico y económico. Sin que pueda exigirse, como se afirma en la STS 319/2013, de tres de abril, "*actitudes de extremada y sistemática suspicacia y sospecha en la que solo la acreditación exhaustiva de cada extremo sería escenario apropiado para un negocio o transacción*".

No hay previsión normativa alguna que establezca que la norma penal solo protege a las personas especialmente perspicaces o desconfiadas -vid. STS 832/2011-. En el caso, reiteramos, el engaño fue bastante. Su sofisticada ideación y ejecución, muy lejos de lo burdo que reclama esta Sala para excluir su relevancia -vid. STS 726/2018, de 29 de enero-, fueron suficientes para provocar el error en la mercantil perjudicada y obtener la consumación del fin propuesto.

Es posible que el legal representante de la perjudicada por los hechos objeto de este proceso no activara cautelas especialmente diligentes de autoprotección, pero, situacionalmente, no identificamos, de contrario, negligencia gravísima, descuido indolente, intenciones secundarias o fiduciarias de desprotección, planos ocultos con causa torpe o ilícita, que justifique no concederle la protección penal pretendida mediante la acción ejercitada. Actuó engañado, pero eso lo que prueba precisamente es la eficacia, en el caso, del ardid engañoso generado por la recurrente.

1.8. La protección penal no desborda en este supuesto los fines constitucionales a los que debe servir ni compromete la prohibición constitucional del exceso. Una aplicación ampliada de exigentes estándares objetivos de autoprotección para medir la antijuricidad específicamente penal de las conductas defraudatorias introduce el riesgo de desproteger a un buen número de perjudicados que carecen de las mejores condiciones socio-culturales-económicas para protegerse del engaño sofisticado.

Tercer motivo, al amparo del artículo 849.1.º LECrim, por infracción de ley: indebida aplicación del tipo de falsedad de documento mercantil

2.1. Al parecer de la recurrente, los hechos que se declaran probados no identifican de forma suficiente ni que la Sra. Marí Juana tuviera conocimiento de la falsedad de los títulos cambiarios entregados al Sr. Serafin ni que hubiera participado en su confección falsaria. En todo caso, de considerarse que no conocía la falsedad su conducta solo podría subsumirse en el tipo del artículo 393 CP que castiga el uso por particular del documento falso.

2.2. El motivo tampoco puede ser estimado.

La sentencia de instancia analiza con rigor la relevancia típica de la conducta, la cual no depende de la prueba directa de la participación material en la mutación documental. Acreditada la falsedad de los cuatro pagarés que se precisan en el apartado de hechos probados, la conclusión sobre la participación criminal de la recurrente en la conducta falsaria resulta del todo respetuosa con las exigencias de tipicidad y, desde luego, con las que se derivan del principio de presunción de inocencia.

Como de forma reiterada se ha mantenido por este Tribunal de Casación, el delito de falsedad no es de los *de propria mano* -vid. por todas, SSTS 206/2014, de 3 de marzo, 126/2016 de 23 de febrero-. De tal modo, no es óbice para que pueda reputarse a una persona autora de dicho delito el que no se haya acreditado quién en concreto realizó materialmente las manipulaciones o alteraciones en el documento, siempre que aquella sea la única beneficiaria, poseedora y usuaria del documento o de sus efectos en el tráfico jurídico. Sin que, además, pueda atribuirse de modo fundado la manipulación a un tercero. Lo que acontece de modo evidente en el presente caso.

2.3. La dinámica comisiva patentiza que la Sra. Marí Juana no solo utilizó los documentos. Estos, además, integraban, como una pieza comisiva esencial, el plan defraudatorio por ella diseñado. De forma necesaria, no solo tuvo que tener constancia de su falsedad, sino que asumió, también, de forma exclusiva y excluyente, el dominio funcional sobre la propia acción falsaria, lo que la convierte en autora.

La frontera con el delito de mero uso del artículo 393 CP se encuentra, precisamente, en que el documento falso no se crea para ser utilizado en el concreto plan criminal ideado. Esto es, cuando la confección del documento falsario por un tercero aparece motivacionalmente desconectada de su uso posterior. El agente, en el delito del artículo 393 CP, se aprovecha de la preexistencia de un documento del que conoce su falsedad, en la que no ha intervenido, para alguna de las finalidades precisadas en el tipo -vid. STS 206/2014, de 3 de marzo-.

Cuarto motivo, al amparo del artículo 849.1.º LECrim, por infracción de ley: indebida aplicación de los artículos 109, 110 y 111, todos ellos, CP

3.1. El recurrente cuestiona, por la vía de la infracción de ley, la fijación del contenido de la responsabilidad civil fijada en la sentencia con relación a todo el importe que se afirma defraudado. Si como se declara probado solo cuatro de los pagarés eran falsos -y se condenó por ello por un delito de falsedad en concurso medial con un delito de estafa-, solo por el valor de estos cabe fijar la obligación indemnizatoria derivada del delito. El resto de los instrumentos de pago en garantía entregados por la recurrente fueron reclamados por la mercantil " *Ansocar Gestión 2005 S.L* " a " *Recuperalia Nuevas Energías S. L* " por la vía civil, declarándose un crédito a favor de la primera de 106.194 euros que ha de quedar fuera de la obligación indemnizatoria.

3.2. El motivo carece de consistencia.

Y ello por una razón esencial: la cuantía de la responsabilidad civil, cuando esta tiene naturaleza estrictamente indemnizatoria, se integra por el perjuicio causado por el hecho en que el delito consista, tal como se precisa en el artículo 116 CP. Es el hecho delictivo la fuente obligacional. Y en el caso el perjuicio patrimonial resultante del hecho punible declarado probado es el que se fija en la sentencia de instancia como consecuencia del desplazamiento patrimonial. Y ello sin perjuicio de que la recurrente falseara cuatro pagarés por un importe menor y los entregara a la perjudicada como subacción integrada en el plan defraudatorio.

El perjuicio en el delito de estafa determina la responsabilidad civil derivada del delito, sin perjuicio que de la indemnización deban detraerse, por imperativo derivado del principio de prohibición del enriquecimiento injusto, las cantidades que provenientes de dicho daño la perjudicada haya podido recuperar por otras vías de reclamación dirigidas contra terceros -vid. por todas, STS 880/2016, de 23 de diciembre-.

Quinto motivo, al amparo del artículo 849.2.º LECrim, por error en la fijación del quantum indemnizatorio

4.1. El motivo se nutre del mismo gravamen que funda el motivo previo pretendiéndose fundar sobre determinados documentos aportados al cuadro de prueba -testimonio de las diligencias previas incoadas por un delito de insolvencia punible contra los administradores de la mercantil "*Recuperalia Nuevas Energías S. L*" y del juicio verbal dirigido contra dicha mercantil- que acreditan diversas reclamaciones dirigidas contra los administradores de "*Recuperalia Nuevas Energías S. L*". Se insiste que el importe de la responsabilidad civil de la que debe responder la recurrente no puede superar el de los pagarés falsos entregados por esta al legal representante de "*Ansocar Gestión 2005 S.L*".

4.2. El motivo también debe ser desestimado. Y ello porque se identifica un claro desajuste entre lo que se pretende y el cauce casacional escogido para ello. Como es bien sabido, al hilo de los reiterados pronunciamientos de esta Sala -vid. por todas, SSTS 200/2017, de 27 de marzo; 362/2018, de 18 de julio - el espacio en el que puede operar el motivo de casación previsto en el artículo 849.2 LECrim se circunscribe "al 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 como si hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron."

Error que ha de tener la suficiente relevancia para alterar precisamente la declaración de hechos probados de la sentencia recurrida. Pero, además, el éxito del motivo reclama que se den determinadas condiciones de producción: primera, ha de fundarse en una verdadera prueba documental y no de otra clase, como las pruebas personales, aunque estén documentadas en la causa; segunda, ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material a la sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones; tercera, el motivo no permite una revalorización del cuadro probatorio para de ahí atribuir el valor reconstructivo que la parte pretende atribuir al documento; cuarta, muy vinculada a la anterior, el dato que el documento acredita no debe entrar en contradicción con otros elementos de prueba, pues en estos casos no se trata de un problema de error sino de valoración; quinta, el dato documental que contradiga el hecho probado debe tener virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo en la medida que puede alterar los términos del juicio de subsunción.

4.3. Lo que en modo alguno acontece en el caso que nos ocupa. El perjuicio patrimonial típico, el que se deriva de la estafa, es el que determina *prima facie* el contenido de la obligación reparatoria. Solo cabrá la detracción de lo recuperado por otras vías.

El ejercicio de la acción civil en otro proceso contra la mercantil a cuyo nombre se libraron algunos efectos en nada afecta a la obligación de reparar el daño causado por la autora del hecho punible. Solo podrá, insistimos, proyectarse en la cuantía si se acredita el pago por dicha mercantil de parte del daño causado. La sentencia lo precisa con toda claridad neutralizando todo riesgo de enriquecimiento injusto.

Sexto motivo, al amparo del artículo 852 LECrim, por infracción de precepto constitucional: vulneración del derecho a la presunción de inocencia

5.1. La recurrente cuestiona la declaración de condena porque a su parecer no hay prueba suficiente de que conociera la falsedad de las cambiales entregadas y tuviera, por ello, ánimo de engañar. En apoyo del motivo invoca textualmente el informe del Ministerio Fiscal de fecha 17 de abril de 2017 por el que pretendía en fase previa el sobreseimiento de la causa respecto a la hoy recurrente. Se insiste en que la Sra. Marí Juana mantenía relaciones con la mercantil "*Recuperalia Nuevas Energías S.L*" y que fue su representante, Leovigildo, quien le facilitó los pagarés falsos para que, a su vez, los entregara al legal representante del "*Ansocar Gestión 2005 S.L*".

5.2. El motivo nos impone, en atención al alcance pretendido, diferentes planos de control que van desde 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; y 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, tal como exige el Tribunal Constitucional -vid. SSTC 5/2000, 139/2000, 149/2000, 202/2000, 340/2006, 105/2016- y esta propia Sala -vid. entre muchas, SSTS 544/2015, 822/2015, 474/2016, 948/2016, 3110/2019-.

5.3. Pues bien, partiendo de lo anterior, identificamos información probatoria suficiente, valorada racionalmente, que permite construir la inferencia de participación criminal de la recurrente más allá de toda duda razonable. La prueba producida permite considerar suficientemente acreditado que la recurrente fue quien concertó el encuentro con el sr. Serafin, legal representante de "*Ansocar Gestión 2005 S.L*", entregó los documentos cambiarios falsos, exhibió el contrato de inversión, recibió los cheques por importe de 250.000 euros y los cobró sin que se haya acreditado ninguna imputación de dicha cantidad al negocio supuestamente concertado o ingreso en las cuentas de la mercantil por cuyo giro decía que actuaba.

La existencia de previas relaciones personales entre la recurrente y el Sr. Leovigildo no permite ni considerar que este fue quien urdió el plan engañoso actuando la Sra. Marí Juana como mero instrumento comisivo ni, desde luego, que existiera un plan negocial real que amparara las obligaciones contraídas y, muy en particular, la devolución del capital recibido por esta del legal representante de "*Ansocar Gestión 2005 S.L*".

La prueba testifical practicada permite trazar con suficiente nitidez el plan defraudatorio en el que la Sra. Marí Juana asumió un papel absolutamente protagónico sin que se identifique la intervención de terceros que desplacen o su responsabilidad o proyecten duda alguna sobre la misma.

Séptimo motivo, al amparo del artículo 849.1.º LECrim, por infracción de ley: indebida inaplicación de la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21. 6.º CP

6.1. La recurrente considera que el plazo de duración de la causa hasta la sentencia definitiva, cinco años y seis meses, no está justificado, sin que pueda reprocharse a la recurrente ninguna aportación a dicha dilación. Es cierto que por su imposibilidad física no pudo acudir a declarar la primera vez que fue llamada pero dicha incidencia solo supuso un retardo temporal de mes y medio.

6.2. El motivo no puede prosperar.

Como este tribunal ha mantenido de forma reiterada, el simple incumplimiento de los plazos procesales no justifica la solución atenuatoria propugnada - vid. SSTS 703/2018, de 14 de enero; 705/2020, de 17 de diciembre-.

Como se precisa en el artículo 21.6 CP -cuya regulación es del todo conforme con los estándares elaborados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. [vid. por todas, SSTEDH, caso Milovanovic c. Serbia, de 8 de octubre de 2019; caso Raspopóvic y otros c. Montenegro, de 26 de marzo de 2020]-, el tiempo de tramitación debe ponerse en relación con la complejidad de la causa y de ahí, medida la correlación funcional entre las actuaciones practicadas, las necesarias, el tiempo empleado para producirlas y la diligencia en su ejecución, obtenerse una suerte de cociente.

Lo extraordinario e indebido de la dilación que reclama el tipo como condiciones de apreciación obliga a una evaluación integrada de todos los factores señalados. El tiempo total de duración del proceso es un dato significativo, pero no suficiente pues, insistimos, debe "medirse" en términos funcionales. Ha de evaluarse su correlación para el adecuado desarrollo de las actuaciones seguidas, a partir del número y necesidad de las diligencias practicadas a la luz del objeto del proceso, la conducta procesal de la parte y, sin duda, la propia regularidad en el impulso y la dirección procesal.

De tal modo, la duración de un proceso podrá calificarse de dilación extraordinaria e indebida cuando carezca de toda conexión razonable con las necesidades de producción temporalmente necesaria y diligente de los actos procesales, provocando un exceso manifiesto, ya sea por la injustificada inacción o paralización procesal, por la actividad procesal desordenada o carente de justificación teleológica o por incidencias procesales provocadas por errores de tramitación, provocando un plus afflictivo a la persona sometida al proceso. Y siempre y cuando, además, ninguno de estos factores pueda ser imputado a la conducta procesal de la parte que sufre el transcurso excesivo del tiempo.

Lo que obliga a quien invoca la atenuación a precisar, por un lado, el *iter* de actuaciones procesales no ajustadas al canon de la razonabilidad temporal de producción. Y, por otro, describir los costes de especial afflictividad que se consideran concurrentes -vid. STS 126/2014, de 21 de febrero-.

6.3. En el caso, las informaciones aportadas por la recurrente en el desarrollo del motivo son imprecisas y confusas, en particular sobre cómo se proyectaron las dolencias físicas que sufría la Sra. Marí Juana en el desarrollo de la causa.

No se han identificado de manera precisa graves disfunciones en la tramitación temporal de la causa que generen especiales consecuencias afflictivas que justifique reducir en un grado la pena impuesta como fórmula compensatoria.

Cláusula de costas

1.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 901 LECrim procede la condena de la Sra. Marí Juana al pago de las costas causadas con su recurso.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Fallamos,

No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación de la Sra. Marí Juana contra la sentencia de 28 de diciembre de 2018 de la Audiencia Provincial de A Coruña (sección Sexta), cuya sentencia confirmamos.

Condenamos a la Sra. Marí Juana a las costas causadas por su recurso.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndolas saber que contra la presente no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.